



СУДЕБНАЯ ВЛАСТЬ И УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС

НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ

№ 3 • 2014

Свидетельство о регистрации
Роскомнадзора ПИ № ФС 77-56617 от 26.12.2013

Редакционная коллегия:

В. А. Азаров,

доктор юридических наук, профессор
(Омский гос. университет);

О. И. Андреева,

доктор юридических наук, доцент
(Томский гос. университет);

Ю. В. Астафьев,

кандидат юридических наук, доцент (отв. редактор)
(Воронежский гос. университет);

М. Т. Аширбекова,

доктор юридических наук, профессор
(Волгоградский гос. университет);

М. О. Баев,

доктор юридических наук, профессор
(Воронежский гос. университет);

А. С. Барабаш,

доктор юридических наук, профессор
(Сибирский федер. университет);

П. Н. Бирюков,

доктор юридических наук, профессор
(Воронежский гос. университет);

В. К. Гавло,

доктор юридических наук, профессор
(Алтайский гос. университет);

С. И. Давыдов,

доктор юридических наук, доцент
(Алтайский гос. университет);

А. Ю. Епихин,

доктор юридических наук, профессор
(Казанский (Приволжский) федер. университет);

Е. Р. Ергашев,

доктор юридических наук, профессор
(Уральский гос. юрид. университет);

З. З. Зинатуллин,

доктор юридических наук, профессор
(Удмуртский гос. университет);

Д. В. Зотов,

кандидат юридических наук, доцент (отв. секретарь)
(Воронежский гос. университет);

Г. С. Казинян,

доктор юридических наук, профессор
(Ереванский гос. университет, Армения);

А. П. Кругликов,
кандидат юридических наук, профессор
(Волгоградский гос. университет);

Н. Г. Муратова,
доктор юридических наук, профессор
(Казанский (Приволжский) федер. университет);

Е. И. Носырева,
доктор юридических наук, профессор
(Воронежский гос. университет);

В. А. Панюшкин,
кандидат юридических наук, профессор (отв. редактор)
(Воронежский гос. университет);

А. В. Победкин,
доктор юридических наук, профессор
(Московский университет МВД России);

Ю. Г. Просвирнин,
доктор юридических наук, профессор
(Воронежский гос. университет);

Т. Б. Рамазанов,
доктор юридических наук, профессор
(Дагестанский гос. университет);

А. В. Руденко,
доктор юридических наук, профессор
(Кубанский гос. университет);

М. К. Свиридов,
доктор юридических наук, профессор
(Томский гос. университет);

Ю. Н. Стариков,
доктор юридических наук, профессор
(Воронежский гос. университет);

Г. В. Стародубова,
кандидат юридических наук, доцент (отв. секретарь)
(Воронежский гос. университет);

В. В. Трухачев,
доктор юридических наук, профессор
(Воронежский гос. университет);

Ю. В. Францифоров,
доктор юридических наук, профессор
(Саратовский гос. университет);

Ю. К. Якимович,
доктор юридических наук, профессор
(Томский гос. университет).

Адрес редакции:

394006 Воронеж, пл. Ленина, 10а, к. 810

E-mail: sudvl@mail.ru

Сайт журнала:

www.law.vsu.ru/sudvl

Подписной индекс:

51165 в каталоге Российской прессы «Почта России»

Ведущий редактор издательской группы

Н. Н. Масленникова

Подписано в печать 27.10.2014. Формат 70×108/16

Уч.-изд. л. 28,5. Усл.п.л. 26,8. Тираж 600 экз. Заказ 690

Издательский дом ВГУ

394000 Воронеж, пл. Ленина, 10

Отпечатано в типографии Издательского дома ВГУ

394000 Воронеж, ул. Пушкинская, 3

© Воронежский государственный университет, 2014

© Оформление, оригинал-макет.

Издательский дом ВГУ, 2014

СОДЕРЖАНИЕ

	Астафьев Ю. В., Панюшкин В. А. Возвращение к истокам (вместо предисловия)	5
	СУДЕБНАЯ РЕФОРМА 1864 ГОДА В РОССИИ:	
9 ИСТОРИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ	
	Проект 1864	9
	Карпачев М. Д. Судебная реформа 1864 г. в России: шаг на пути к правовому государству	29
	Коротких Михаил Григорьевич (1950–1994)	41
	Коротких М. Г. Судебная реформа 1864 года в России (сущность и социально-правовой механизм формирования) (Извлечения)	42
	СУДЕБНАЯ РЕФОРМА 1864 ГОДА В РОССИИ:	
	СОВРЕМЕННЫЕ АСПЕКТЫ	
107 ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА	
	Баев М. О. Уголовно-процессуальные обязанности, запреты и ограничения как структурообразующий фактор предупреждения злоупотребления правом адвокатом-защитником в уголовном судопроизводстве	107
	Моргачёва Л. А. О состязательности уголовного судопроизводства России в эпоху перемен.....	117
	Муратова Н. Г. История первых и современных дней Судебной реформы 1864 года (взгляды современников).....	130
	Насонова И. А., Буров Ю. В. Уголовно-процессуальные гарантии как средства, обеспечивающие выполнение назначения уголовного судопроизводства	136
	Победкин А. В. Публичность, которую мы потеряли (размышления в связи со 150-летием Устава уголовного судопроизводства)	143
	Тингаева Н. В. Законодательное закрепление правового статуса процессуальных документов в Уставе уголовного судопроизводства 1864 года и Уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации: соотношение и предложения по совершенствованию нормативного регулирования	151
154 УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ДОКАЗЫВАНИЕ	
	Беккер Т. А. «Главная трибуна» по вопросу восстановления объективной истины в Уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации.....	154
	Ерпылёв И. В. Понятие о допустимости уголовных доказательств в отечественной науке и практике второй половины XIX века	160
	Зотов Д. В., Сыщикова Т. М. Быть по сему !? (к 150-летию реформы концепции уголовно-процессуального доказывания).....	163
	Кузнецов А. Н. Способы собирания доказательств: актуализация Устава уголовного судопроизводства 1864 года.....	169
174 УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ	
	Астафьев А. Ю. Содержание напутственного слова судьи по Уставу уголовного судопроизводства 1864 года и Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (краткий сравнительный анализ)	174
	Астафьев Ю. В. Участие оперативно-розыскных органов в расследовании преступлений: забытый опыт прошлого	180

Калюжный А. Н. Итоги реформирования следственных действий, допустимых до возбуждения уголовного дела: проблемы производства и пути оптимизации	186
Кругликов А. П. Дознание и предварительное следствие по Уставу уголовного судопроизводства 1864 года и Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации: некоторые сопоставления	190
Стародубова Г. В. Проверенные временем общие условия судебного разбирательства	196
Филин Д. В. Возбуждение уголовного дела: традиции и современное состояние	200
Цинова М. В. Об условиях применения дознания в сокращенной форме...	212
Цурлуй О. Ю. Проблемные вопросы избрания меры пресечения в виде заключения под стражу в свете постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 19 декабря 2013 года	216

224 **ОРГАНИЗАЦИЯ СУДЕБНОЙ ВЛАСТИ И ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ**

Алешкина Э. Н. Миротворческая юстиция России по Судебной реформе 1864 года	224
Бабаев С. Н. Влияние Судебной реформы 1864 года на вопросы организации и деятельности прокуратуры России	231
Малахова Л. И. Процессуальный порядок оказания квалифицированной юридической помощи по Судебной реформе 1864 года	239
Панько Н. К. Присяжные поверенные и адвокаты: история развития, сравнительный анализ их правового статуса и полномочий по Уставу уголовного судопроизводства 1864 года и законодательству Российской Федерации	243
Панюшкин В. А., Шабанов П. Н. Независимость, рожденная реформой	252
Рамазанов Т. Б., Халифаева А. К., Рамазанова Э. Т. Судебная реформа 1864 года и судостроительство в районах с мусульманским населением Северного Кавказа (начало XX века)	258
Сибирцев Г. И. Институт адвокатского расследования как необходимый элемент независимости адвоката	263
Сорокина Ю. В. Основные этапы реформы следственного аппарата и предварительного расследования в России 1860–1864 годов	270
Титова Е. А. Женское лицо русской присяжной адвокатуры	278
Халифаева А. К., Джалилов Ш. Н. К 150-летию Судебной реформы 1864 года: из истории судебной власти дореволюционного Дагестана	285
Шатских М. В. Уголовно-процессуальные особенности назначения наказания в русском дореволюционном суде присяжных	292
Шеменева О. Н. Цели гражданского судопроизводства в работах российских дореволюционных ученых	296

299 **НАУЧНОЕ НАСЛЕДИЕ**

Патриарх уголовно-процессуальной науки: к 120-летию со дня рождения члена-корреспондента АН СССР, профессора Михаила Соломоновича Строговича	299
--	-----

306 **ИСКУССТВО И ПРАВОСУДИЕ**

Зотов Д. Там, где царствуют правда и милость	306
---	-----

ВОЗВРАЩЕНИЕ К ИСТОКАМ (ВМЕСТО ПРЕДИСЛОВИЯ)

В истории российского законодательства есть даты, ставшие поворотными вехами общественной жизни, определившие новые, неизвестные ранее правовые пути движения Российского государства.

Русская Правда и Соборное уложение, Судебник, правотворчество Петра I и Екатерины II всколыхнули Россию, кардинально изменили многое в ее судьбе. Однако даже в этом ряду Судебная реформа 1864 года занимает особое место. Она знаменовала вступление России в европейскую правовую семью, отказ от отживших форм судопроизводства и переход к принципиально иному, состязательному процессу.

Судебная реформа 1864 года возникла не на пустом месте. Ее появлению предшествовали определенные общественно-политические и законодательные предпосылки.

Обширная кодификация нормативных актов дореформенной России, проведенная М. М. Сперанским, позволила системно рассмотреть правовую базу Российской империи, выявить противоречия и несогласованности нормативного регулирования. Словно в зеркале, стала видна громоздкость и отсталость российских правоприменительных механизмов. Особенно рельефно это проявилось в сфере правосудия, где в значительной степени отсутствовали гарантии установления истины по делу, а защита интересов пострадавших и прав обвиняемых ставилась в полную зависимость от доброй воли правоприменителя.

Дореформенный период прошел под знаком царствования Николая I. Это была эпоха торжества бюрократии. Вся страна превращена императором в огромный чиновничий аппарат. Суд, следствие, полиция, прокуратура рассматривались не как особые институты гражданского общества, а лишь как звенья бюрократической системы. Являясь таковыми, они несли на себе все пороки, присущие бюрократии в тоталитарном государстве – коррупцию, инертность, формализм, произвол.

Наличие в России крепостного права также не способствовало совершенствованию ее правовой системы, поскольку правительство по старой традиции старалось переложить ряд ее функций на дворян-помещиков, называемых императором «ста тысячами даровых полицмейстеров». Наведение и поддержание повседневного порядка, разбор спорных дел, сбор податей в отношении крепостных крестьян осуществляли сами их хозяева. Официальные представители власти только корректировали эту деятельность¹.

Естественно, что и до принятия уставов правовая деятельность в Российской империи не останавливалась. Многие выдающиеся юристы стремились обеспечить справедливое разрешение дел, создать преграду произволу, нейтрализовать несовершенство правовых норм. Однако их работа была лишь проявлением личной порядочности, добросовестности, ответственного отношения к делу. Законодательной опоры для такой работы в России не было. Не случайно А. Ф. Кони назвал правосудие этого периода печальным памятником бессудия и бесправия.

Таким образом, и общественно-политически, и законодательно необходимость реформирования российского судопроизводства была очевидна. Однако прошло

¹ См.: *Левандовский А.* Предисловие // *Ляшенко Л. М.* Александр II или история трех одиночеств. М., 2010. С. 8–9.

без малого десятилетие после смерти Николая I, прежде чем реформы вступили в свою активную стадию.

Сказанное ни в коей мере не означает, что подготовка к ним не велась ранее. Важное значение имели проекты законодательных изменений, предложенные графом Д. Н. Блудовым, князем Д. А. Оболенским, разработку Н. М. Колмаковым положений о мировых посредниках, развитие Н. И. Стояновским идей о необходимости введения в уголовное производство судебных следователей.

Существенное влияние на будущие преобразования оказала реформа полиции 1858–1860 годов. Задачи и функции полиции были конкретизированы, из ее компетенции были изъяты функции разрешения малозначимых дел, ряд исполнительских функций был передан в другие государственные органы.

В 1860 году в России был принят Закон о судебных следователях, знаменовавший появление специальной, процессуально оформленной процедуры расследования уголовных дел. Эта процедура отделялась от дознания, возлагаемого на полицию. Организационные проблемы отнесения следователей к судебной системе не могли поставить под сомнение главную идею о необходимости введения процессуальной формы в доказывание по уголовным делам.

Очевидной стала и необходимость создания независимой адвокатуры, без которой, по выражению В. Д. Спасовича, «суд не будет суд, а западня, куда вовлекаемый подсудимый обречен на неизбежное почти осуждение»².

1862 год стал знаковым в развитии процесса изменения российского законодательства. После длительных обсуждений была принята концепция реформирования системы российского судопроизводства «Основные положения преобразования судебной части в России». Особое внимание в документе уделялось вопросам уголовного судопроизводства, являвшимся предметом самых ожесточенных споров в Государственном совете. Для современного юриста странным и непонятным представляется тот факт, что только путем серьезных дискуссий было принято, например, положение о признании лица виновным в преступлении только судом³!

После принятия Основ работа над реформами продолжилась небывалыми темпами. При Государственной канцелярии была создана специальная комиссия, разделенная на три отделения, готовящих вопросы общего судоустройства, уголовного и гражданского судопроизводства.

Несмотря на многочисленный состав, ключевую роль играли люди уже активно работавшие на ниве реформирования, те, кого А. Ф. Кони называл отцами судебной реформы. Это прежде всего С. И. Зарудный, труды которого, равно как и горячая полемика на всех уровнях власти, положили обоснование началам независимости и равенства суда, состязательности и разделения функций в уголовном процессе. Огромен вклад в создание нового судопроизводства московского губернского прокурора, известного правоведа Д. А. Ровинского, пристальное внимание обращавшего на систему расследования дел, сущность прокурорской деятельности, ее особенности, создание системы гарантий прав и интересов личности в уголовном процессе. Библиографические сведения о всех творцах судебной реформы, их фотографии представлены в настоящем журнале в разделе «Проект 1864».

Принятие 20 ноября 1864 года Судебных уставов знаменовало поворотный пункт в российской истории.

Учреждение судебных установлений объединило сразу несколько системных нормативных актов – о судебной системе, судоустройстве, статусе судей. Именно этим актом официально вводилась система присяжных поверенных, т.е. учреж-

² Спасович В. Д. О теории судебно-уголовных доказательств в связи с судоустройством и судопроизводством. М., 2001. С. 82–83. Репринт 1861 г.

³ См.: подробнее: Коротких М. Г. Судебная реформа 1864 года в России (сущность и социально-правовой механизм формирования). Воронеж, 1994. С. 165.

далась адвокатура (окончательно оформившаяся в 1866 году), регулировалась деятельность судебных приставов, аппаратов судов, закреплялось существование нотариата.

Устав уголовного судопроизводства полностью переориентировал систему производства по уголовным делам. Фундаментальные демократические принципы нашли здесь свое полное закрепление. Презумпция невиновности, состязательность, свободная оценка доказательств, привлечение к ответственности только в установленном законом порядке, неприкосновенность личности и многие иные положения, неизвестные дореформенному процессу, были не просто нормативно зафиксированы, но и получили гарантированное обеспечение.

Трудно переоценить значение положений, регулирующих порядок и условия производства расследования, систему следственных действий, процедуры судебного рассмотрения уголовных дел.

Главным же в реформе, безусловно, стало учреждение независимого суда, действующего на началах законности и гласности, с соблюдением баланса интересов сторон.

Знаковым стало и появление суда присяжных, выразившего стремление уйти от формализма в оценке доказательств, исключить механический, предвзятый подход к исследованию обстоятельств уголовного дела. При всей противоречивости данного института, его неоднозначном потенциале учреждение в России второй половины XIX века суда присяжных знаменовало вступление ее на путь создания правового государства.

Судебная реформа не остановилась в своем развитии после 1864 года. Ее положения активно развивались, порой корректировались на протяжении последующих лет, иногда существенно ограничиваясь. Оставалось главное – система уголовного судопроизводства, со своими принципами, процессуальной формой, институтами и гарантиями.

Революционная эйфория 1917 года привела к полной ликвидации всего правоприменительного механизма России. На смену ему пришли хаос, произвол и репрессии. Однако уже через год большевики поняли неизбежную необходимость создания хотя бы ограниченной системы судопроизводства, установления минимальных условий законности применения уголовных мер воздействия. Через несколько лет появился и первый УПК РСФСР. Весь последующий период российской правовой действительности был фактически болезненным, сложным, противоречивым процессом рецепции норм, закрепленных в постреформенном дореволюционном законодательстве.

Без малого через 100 лет после принятия Уставов появился УПК РСФСР 1960 года, впитавший как никакой предшествующий закон многие положения своего знаменитого предшественника. Не случайно в связи с этим данный процессуальный закон просуществовал сорок лет, став «долгожителем» в правоприменительной сфере.

Сегодня славный юбилей реформы 1864 года дает новое восприятие продолжающейся (уже 23-й год) современной судебной реформы. Есть что анализировать и что сравнивать. Есть чему и какие подводить итоги. Главный вопрос – не затянута ли сегодняшняя судебная реформа? Не стала ли она своего рода постоянной составляющей развития судебного права и судебного законодательства? Если так – реформа ли это сегодня? И когда она завершится?

Нельзя не отметить и тот факт, что реформа дала мощнейший импульс научной деятельности в сфере судебной власти и уголовного процесса. Конец XIX – начало XX века стали временем появления многих блестящих научных исследований, посвященных принципам судопроизводства, его нравственным началам, специфике деятельности участников уголовного процесса.

Интерес к замыслам и свершениям судебной реформы 1864 года не угас и после того, как ее источники утратили свою силу. Как правило, в серьезных научных исследованиях любые проблемы судебной власти и уголовного судопроизводства всегда рассматриваются в сравнительном аспекте с судебными достижениями уже полуторавековой давности. В этом отношении не теряют своего значения работы историко-правового характера, в том числе изданные учеными юридического факультета Воронежского государственного университета⁴. Особое место среди них занимают труды доктора юридических наук, профессора **Михаила Григорьевича Коротких** (1950–1994), специалиста по отечественной и зарубежной истории государства и права, одного из авторитетных в СССР, а затем и в России ученых в области судебной реформы 1864 года⁵. В память об Ученом и Учителе в рамках настоящего издания публикуются извлечения из его работ.

И вот теперь, спустя 150 лет после начала судебной реформы 1864 года, мы возвращаемся к истокам. Возвращаемся потому, что многое из великого наследия прошлого просто не может устареть, определяя своим высоким нравственным содержанием путь исторического развития сегодняшних уголовно-процессуальных реформ, саму их сущность и смысл. Все это в первую очередь благодаря творцам реформы – людям, заложившим фундамент правового развития России, о которых А. Ф. Кони замечательно сказал: «Уставы были плодом возвышенного труда, проникнутого сознанием ответственности составителей их перед Россией, жаждавшей правосудия в его действительном значении и проявлении. Это был труд сложный, самостоятельный и многосторонний, в одно и то же время критический и созидательный, – труд, исполненный доверия к духовным силам русского народа и его способности принять новые учреждения с живым сочувствием и непосредственным в них участием. В этом смысле работа *отцов Судебных Уставов* – настоящий памятник их любви к родине»⁶. Лучше не скажешь!

⁴ См.: *Сорокина Ю. В.* Реформа следственного аппарата и предварительного расследования в России 1860–1864 гг. (механизм разработки и реализации законодательства) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 1994 ; *Судоустройство и уголовный процесс России : 1864 год : сб. нормативных актов / сост. и авт. предисл. В. А. Панюшкин, В. В. Ячевский.* Воронеж, 1997 ; *Уголовно-процессуальный кодекс России : сб. нормативных актов и документов : в 3 ч. / сост. Ю. В. Астафьев, В. А. Ефанова, Т. М. Сыщикова, В. А. Панюшкин ; под ред. и с предисл. В. А. Панюшкина.* Воронеж, 1998. Ч. 1 : Официальные тексты.

⁵ См.: *Коротких М. Г.* Самодержавие и судебная реформа 1864 года в России. Воронеж, 1989 ; *Его же.* Судебная реформа 1864 года в России (сущность и социально-правовой механизм формирования). Воронеж, 1994.

⁶ *Кони А. Ф.* Отцы и дети судебной реформы. М., 1914. С. 1.

Ю. В. Астафьев,
кандидат юридических наук, доцент

В. А. Панюшкин,
кандидат юридических наук, профессор

ПРОЕКТЪ 1864

УСТАВЪ
УГОЛОВНАГО
СУДОПРОИЗВОДСТВА

С.-ПЕТЕРБУРГЪ
1864

УСТАВЪ
ГРАЖДАНСКАГО
СУДОПРОИЗВОДСТВА

С.-ПЕТЕРБУРГЪ
1864

УЧРЕЖДЕНІЕ
СУДЕБНЫХЪ
УСТАНОВЛЕНІЙ

С.-ПЕТЕРБУРГЪ
1864

УСТАВЪ
О НАКАЗАНИЯХЪ,
НАЛАГАЕМЫХЪ
МИРОВЫМИ СУДЬЯМИ

С.-ПЕТЕРБУРГЪ
1864



Указ Правительствующему сенату



По вступлении на прародительский престол одним из первых наших желаний, всенародно возвещенных в Манифесте 19 марта 1856 года, было: «да правда и милость царствуют в судах».

С того времени среди других преобразований, вызванных потребностями народной жизни, мы не переставали заботиться о достижении упомянутой цели посредством лучшего устройства судебной части и, после многосторонних предварительных работ во втором отделении собственной нашей канцелярии, 29 сентября 1862 года утвердили и тогда же повелили обнародовать в общее сведение основные положения преобразования этой части.

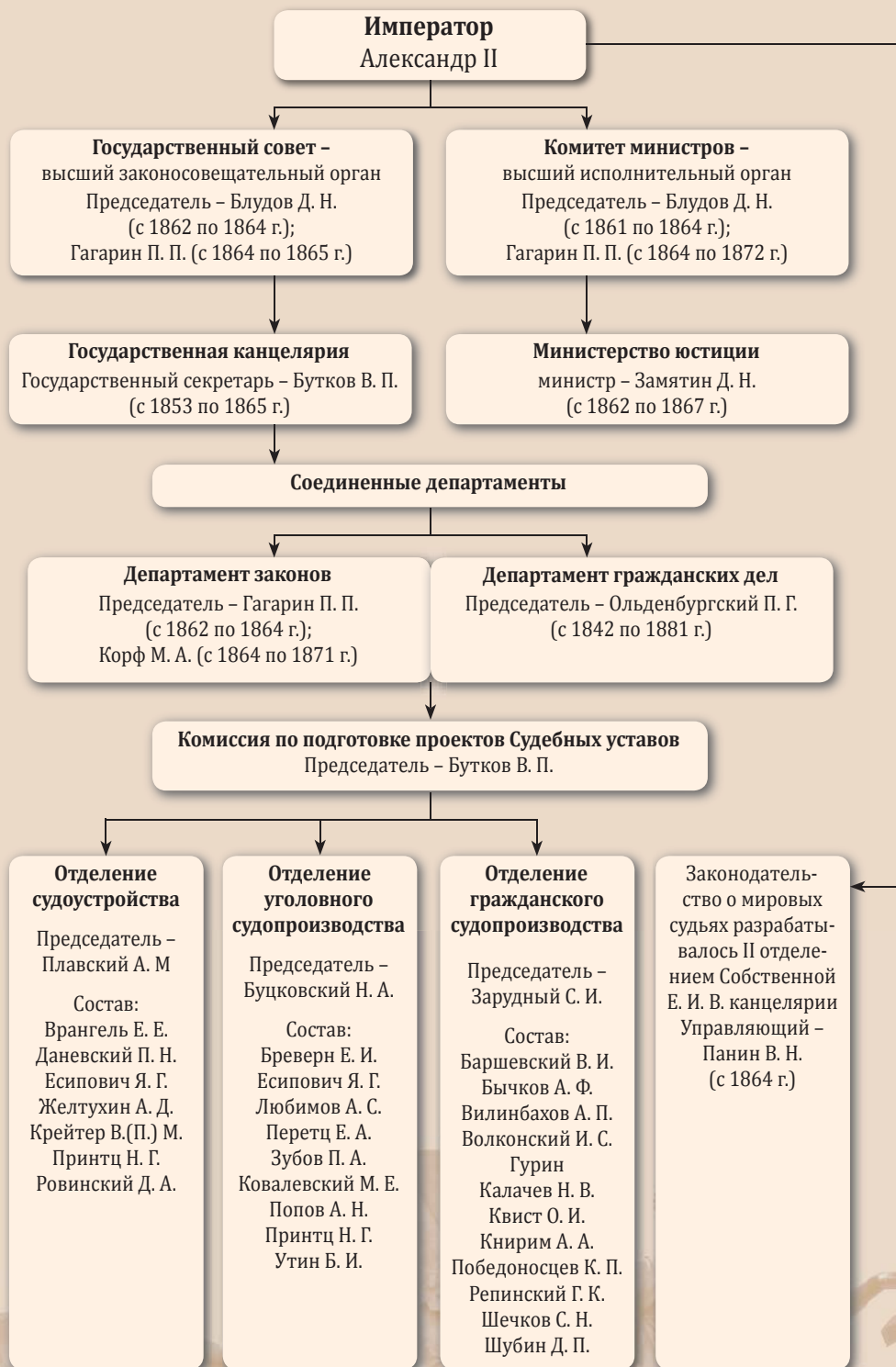
Составленные в развитие сих основных положений особо учрежденною нами комиссией проекты уставов ныне подробно обсуждены и исправлены Государственным советом.

Рассмотрев сии проекты, мы находим, что они вполне соответствуют желанию нашему водворить в России суд скорый, правый, милостивый и равный для всех подданных наших, возвысить судебную власть, дать ей надлежащую самостоятельность и вообще утвердить в народе нашем то уважение к закону, без коего невозможно общественное благосостояние и которое должно быть постоянным руководителем действий всех и каждого, от высшего до низшего.

Вследствие того, признав за благо утвердить составленные и рассмотренные в таком порядке: 1) Учреждение судебных установлений, 2) Устав уголовного судопроизводства, 3) Устав гражданского судопроизводства и 4) Устав о наказаниях, налагаемых мировыми судьями, и препровождая все означенные законоположения в Правительствующий сенат, повелеваем ему сделать надлежащие распоряжения для их обнародования. Порядок приведения их в действие будет, неотложно за сим, особо нами указан.

Призывая благословение Всевышнего на успех этого великого дела, мы радостно выражаем надежду, что намерения наши осуществляются при ревностном содействии наших верноподданных как каждого отдельно в кругу личной его деятельности, так и в совокупном составе обществ, сословий и земства, ныне, по воле нашей, на новых основаниях образуемого.

*В Царском Селе
20 ноября 1864 г.*





БЛУДОВ

Дмитрий Николаевич (1785–1864)

Государственный деятель, граф

В 1800 г. Д. Н. Блудов поступил на дипломатическую службу. Помимо основных обязанностей в различных европейских столицах он работал над переводом и изданием «Документов для истории дипломатических сношений России с западными державами 1814–1822 годов», где ему приходилось впервые разрабатывать русский дипломатический язык.

В 1825 г. по восшествии Николая I на престол, Д. Н. Блудов назначается делопроизводителем верховной следственной комиссии по делу 14 декабря. Для него это была нелегкая задача, поскольку многие из декабристов были ему хорошо знакомы. Составленный им «доклад о тайных политических обществах» послужил материалом для приговора верховного суда. По окончании дела о декабристах Д. Н. Блудов занимает ответственные государственные посты: статс-секретаря, товарища министра народного просвещения, министра внутренних дел, министра юстиции, главноуправляющего II отделения Собственной Его Величества канцелярии, члена Государственного совета, председателя департамента законов.

Д. Н. Блудов был автором текстов многих манифестов императора Николая I, в 1842 и 1855 гг. под его редакцией вышли два новых издания Свода законов Российской империи, а в 1845 г. – подготовлено Уложение о наказаниях уголовных и исправительных. Хотя в стремлении преобразовать судопроизводство Д. Н. Блудов встречал и упорное сопротивление со стороны министра юстиции В. Н. Панина, державшегося «исторически испытанной практики», тем не менее, при всех недостатках, «Уложение о наказаниях» Д. Н. Блудова в значительной степени упорядочило карательную систему, уничтожив неопределенность наказаний прежнего уголовного законодательства. Достаточно сказать, что оно действовало после доработки 1866-го вплоть до революции 1917 г.

Понимая необходимость коренных преобразований судебной системы в империи, Д. Н. Блудов еще в 1840-х гг. начал подготовку к проведению реформы. Был автором проекта судебной реформы 1857 г., ставившей целью ликвидацию сословных судов и утверждение принципа разделения административной и судебной властей, им были составлены проекты новых судебных уставов, уголовного и гражданского, и устава судостройства, но после освобождения крестьян судебная реформа была поставлена шире и передана в другие руки. Однако собранный им огромный фактический материал впоследствии был использован составителями Судебных уставов.

ГАГАРИН**Павел Павлович (1789–1872)**

Действительный тайный советник, председатель
Комитета министров, председательствующий
в Государственном совете, князь



П. П. Гагарин учился в Санкт-Петербурге, в пансионе аббата. После войны 1812 г. он состоял на военной службе, затем перешел на юридическое поприще: сначала обер-прокурором Московского сената, а затем сенатором. Назначенный в 1844 г. членом Государственного совета, П. П. Гагарин работал главным образом в департаменте законов. Как заслуженный и облеченный полным доверием сановник в 1857 г. П. П. Гагарин был назначен Александром II членом секретного комитета для рассмотрения предположений о крепостном состоянии. Он участвовал в комиссии, обязанной рассматривать множество присылаемых в комитет частных проектов, но его медлительность вызывала неудовольствие императора. Когда комитет был преобразован в Главный комитет по крестьянскому делу, П. П. Гагарин показал себя как защитник интересов крупного землевладения, стремясь к, возможно, меньшим уступкам в пользу крестьянства. При этом опытный юрист-практик, П. П. Гагарин ясно сознавал негодность старой системы судов и много поработал над судебной реформой. С 1862 г. был председателем департамента законов, когда вырабатывались судебные уставы, а в 1864–1865 гг. – председателем Государственного совета. При окончательном рассмотрении судебных уставов П. П. Гагарин помог сохранить в целости их основные принципы. В 1864 г. был назначен председателем Комитета министров, председательствовал в Государственном совете. В 1866 г. был председателем Верховного уголовного суда по делу о покушении на Александра II.

БУТКОВ**Владимир Петрович (1813–1881)**

Председатель комиссии по составлению
проектов судебных уставов



Получив образование в Петербургском высшем училище, В. П. Бутков в 1833 г. поступил на службу в канцелярию военного министерства, где обратил на себя внимание умением редактировать и составлять документы. Многие годы он выполнял обязанности управляющего делами различных правительственных подразделений: Кавказского комитета, Комитета министров, секретного комитета о расколе, Сибирского комитета. В 1853 г. В. П. Бутков был назначен на пост государственного секретаря, который занимал более десяти лет – до 1865 г.

В. П. Бутков благодаря большим административным способностям, обширному практическому уму, а главное умению выбирать людей, пользовался доверием императора. Осенью 1861 г. он представил Александру II доклад, в котором указывал на затруднения, встреченные государственной канцелярией при обсуждении проектов уставов гражданского и уголовного судопроизводства и судоустройства, составленных под патронажем Д. Н. Блудова в разное время и между собой не согласованных, и высказал мысль, что детальному рассмотрению означенных проектов должно предшествовать «определение и утверждение основных начал». Выработка таких «основных начал» судебной реформы была поручена комиссии под председательством В. П. Буткова. Комиссия с неслыханной быстротой (в 11 месяцев) и образцовой обстоятельностью составила все проекты судебных уставов.

Помимо председательствования в Комиссии, на В. П. Буткова легла крайне трудная задача рассеять в высших сферах предубеждения против главных идей реформы. Человек светский и ловкий, красноречивый и остроумный собеседник, он превосходно знал атмосферу, в которой ему приходилось действовать. Все это способствовало преодолению предубеждения против планов коренной судебной реформы.

В ряде важных заслуг В. П. Буткова стоит привлечь к работе над подготовкой реформы группы блестящих юристов – Н. А. Буцковского, К. П. Победоносцева, Д. А. Ровинского, Н. И. Стояновского, С. И. Зарудного.



ЗАМЯТИН

Дмитрий Николаевич (1805–1881)

Государственный деятель

После окончания Царскосельского лицея занимал должности обер-прокурора, сенатора, товарища министра юстиции, а с 1862 по 1867 г. – министра юстиции.

В отличие от своего предшественника графа В. Н. Панина Д. Н. Замятин принимал меры, чтобы со стороны возглавляемого им Министерства юстиции было оказано полное содействие проведению судебной реформы.

Особая комиссия, образованная при Министерстве юстиции, предложила существенные поправки к 1100 статьям судебных уставов. Много замечаний по инициативе министра было сделано также сенаторами и обер-прокурорами. С утверждением судебных уставов начались усиленные работы по введению их в действие. Благодаря настойчивости Д. Н. Замятина все трудности по подбору кадров для замещения новых судебных и по переоборудованию зданий к публичным заседаниям были преодолены к началу 1866 г. При назначении судебных деятелей министр не стеснялся бюрократической рутины, принимая в соображение лишь образовательный ценз и личные качества назначаемых. С этой целью он посещал судебные заседания, только что став-

шие публичными, часто ездил в провинцию и старался по возможности ближе знакомиться с кандидатами на новые должности, благодаря чему Д. Н. Замятину удалось найти тот прекрасный судебный персонал, который подал пример честного и смелого служения задачам нового суда. В лучший, по его собственному определению, день своей жизни, 17 апреля 1866 г., Д. Н. Замятин торжественно открыл новые судебные установления в Санкт-Петербурге. В произнесенных им по этому случаю речах он открыто признал, что отныне судам предоставляется полная самостоятельность с обязанностью водворить в России уважение к закону и творить милостивый и равный для всех суд.

ПЛАВСКИЙ
Александр Михайлович (1807–1884)

Председатель секции судоустройства

После окончания Императорского Виленского университета (современный Вильнюс, Литва) в 1830 г. со степенью кандидата философии связывает свою профессиональную деятельность с государственной службой в столице империи – Санкт-Петербурге. Основными этапами карьеры были ответственные государственные должности в различных учреждениях: Комитете по противодействию в распространении холеры; Канцелярии секретариата царства Польского, где он активно участвовал в ревизии и составлении уголовного уложения для империи и царства Польского; Военном министерстве, где редактировал Военно-уголовный устав; Государственной канцелярии; различных департаментах Правительствующего сената.

С 1862 г. А. М. Плавский назначен членом-редактором в учрежденной при Государственной канцелярии Комиссии для составления проектов законоположений судебной реформы. Ему было поручено руководство секцией судоустройства. После принятия Уставов А. М. Плавский включается в Комиссию для завершения работ по судебной реформе.

За участие в составлении судебных уставов А. М. Плавский неоднократно получал монаршие благоволения: ему была назначена 12-летняя аренда, приносящая доход 2500 рублей, солидное единовременное денежное пособие, пожизненная пенсия в 2500 рублей, орден Святого Владимира II степени. За те же заслуги А. М. Плавский, вместе со старшим сыном и дочерью, получил особую привилегию, а именно, изъятие их троих от действия запрета на приобретение земель в Западном крае и распространение на них прав, предоставленных в Западном крае только русским помещикам.

ВРАНГЕЛЬ
Егор Егорович (1827–1875)

Российский государственный деятель, тайный советник, сенатор, барон

Окончив курс в Императорском училище правоведения, служил в Сенате и Министерстве юстиции, где был сначала вице-директором, а потом директором департамента. В этой должности оставался и после назначения его в сенаторы в 1867 г.

Он участвовал в трудах особой комиссии по судебной реформе, состоял делопроизводителем в следственной комиссии по делу о покушении 4 апреля 1866 г. Дмитрия Каракозова на Александра II, принимал особое участие в кодификации распоряжений, касающихся судебной реформы, а затем и в совещаниях после введения ее в царстве Польском.

ДАНЕВСКИЙ

Пий Никодимович (1820–1892)

После окончания юридического факультета Киевского Императорского университета святого Владимира П. Н. Даневский занялся научно-преподавательской деятельностью, защитил диссертацию «Об источниках местных законов некоторых губерний и областей России», вызвавшую интерес в юридической общественности. По предложению Государственного секретаря В. П. Буткова, заботившегося о привлечении на службу способных и знающих юристов, П. Н. Даневский в 1853 г. перешел в Государственную канцелярию, где его назначают последовательно членом различных комиссий и комитетов для выяснения вопросов государственной важности, открывая широкое поле для проведения в жизнь проверенных в течение многих лет критической мыслью ученого-юриста его воззрений и убеждений. П. Н. Даневский с честью оправдывал всякий раз выказываемое ему доверие – о чем свидетельствуют множество полученных им денежных наград, знаков отличия.

К числу несомненных заслуг П. Н. Даневского следует отнести составление в 1859 г. «Истории образования государственного совета в России», посвященного 50-летию образования российского законодательного органа. Работа была удостоена монаршего одобрения, была отпечатана в количестве 150 экземпляров и роздана членам Государственного совета и министрам.

Будучи цивилистом, П. Н. Даневский входил в состав отделения судостроительства Комиссии по составлению проектов Судебных уставов, где принимал преимущественное участие в работах при установлении основных принципов судостроительства и гражданского судопроизводства. Вслед за изданием уставов 20 ноября 1864 г. П. Н. Даневскому «за участие в трудах Всемиловейше объявлена Высочайшая Его Имп. Величества благодарность».



ЕСИПОВИЧ

Яков Григорьевич (1816–1906)

После окончания юридического факультета Московского университета Я. Г. Есипович в 1843 г. поступил на службу в департамент Министерства юстиции. Дальнейшая карьера была связана с занятием ответственных должностей в различных департаментах Правительствующего сената, Государственного совета.

В сентябре 1862 г. Я. Г. Есипович назначен членом-редактором в комиссию для составле-

ния проектов законоположений о преобразовании судебной части. При этом он работал в двух секциях – судостроительной и уголовной.

В юридических кругах за ним упрочилась репутация глубоко порядочного человека и специалиста высочайшего уровня. Именно этими качествами было обусловлено его назначение летом 1866 г. секретарем Верховного уголовного суда по делу о покушении на Александра II. После процесса именно Я. Г. Есиповичу как секретарю суда пришлось, поднявшись на эшафот в день казни, зачитать приговоренному смертный приговор. Причем сам Я. Г. Есипович был убежденным и принципиальным противником применения смертной казни, и его позиция по этому и некоторым другим вопросам выглядит сейчас более чем актуальной. «...Он твердо и неуклонно проводил толкование закона по буквальному его смыслу и точному разуму, но вместе с тем высказывал, что истинный разум закона не может и не должен противоречить здравому смыслу».

Не ограничиваясь служебной деятельностью, Я. Г. Есипович интересовался вопросами судостроительства на Руси по Соборному уложению 1649 г., чему посвятил ряд опубликованных работ. Воздавая должное этому историческому памятнику русского права, автор отмечал: «По Уложению 1649 года мы можем изучать душу наших предков и воссоздать для себя их внутреннюю жизнь; оно передает беспристрастное и верное свидетельство о том, каковы мы были до влияния на нас европейской цивилизации; его свидетельства нельзя ни заподозрить, ни отвести».

ЖЕЛТУХИН

Алексей Дмитриевич (1820–1865)

Редактор, издатель и общественный деятель

Принадлежал к старинному дворянскому роду. Еще в 40-х гг. XIX в. самостоятельно составил проект освобождения крестьян и сторонником их освобождения оставался всю жизнь. С 1858 г. издавал «Журнал землевладельцев», пользующийся популярностью у значительной аудитории. Журнал был основан для обмена мыслями по вопросу о постепенном улучшении быта крестьян, но в большей степени был проникнут дворянскими тенденциями, хотя издатель добросовестно стремился к соглашению противоположных интересов. Улучшением быта крестьян он хотел подготовить их к получению полной свободы, помещикам дать время подготовиться к использованию вольного труда, а государственным учреждениям и законам – приспособиться к новым отношениям граждан между собой и правительством.

Занимая должность помощника статс-секретаря в Государственном совете, А. Д. Желтухин принимал участие в работе комиссии по выработке судебных уставов, занимаясь вопросами порядка разрешения судебных споров с участием освобожденных крестьян.

КРЕЙТЕР П.[В.] М.

Обер-секретарь Правительствующего сената, в 1862–1864 гг. входил в состав отделения судостроительства Комиссии для составления проектов судебных уставов.

ПРИНЦ

Николай Густавович (1836–1915)

Окончил Императорское училище правоведения и в 1854 г. поступил на службу по линии Министерства юстиции. С 1858 г. занимал должности секретаря 1-го департамента Правительствующего сената, являлся товарищем председателя Новгородской палаты гражданского суда.

В 1862 г. в качестве члена-редактора вошел в состав отделения уголовного судопроизводства Комиссии для составления судебных уставов, учрежденной при Государственном совете и занимавшейся подготовкой судебной реформы.

С 1863 г. занимал должности Симбирского губернского прокурора, Санкт-Петербургского губернского прокурора, председателя Псковского окружного суда, Воронежского окружного суда, председателя департамента Харьковской судебной палаты. В 1877 г. назначен присутствующим в гражданском Кассационном департаменте Правительствующего сената, затем переведен в соединенное присутствие первых кассационных департаментов. С 1896 г. служил в 1-м общем собрании (1-й и 2-й департаменты и департамент Герольдии) Сената.



РОВИНСКИЙ

Дмитрий Александрович (1824–1895)

Юрист, историк искусства, библиофил, коллекционер, почетный член Петербургской академии наук, академии художеств. Сын полицмейстера, Д. А. Ровинский по воле отца, пользующегося высоким авторитетом в юридических кругах, в 1844 г. окончил Училище правоведения в Санкт-Петербурге и в 1848 г. переехал в Москву, где приступил к службе в судебных учреждениях.

Свою жизненную позицию и отношение к службе он емко выразил в напутствии молодым московским следователям в 1860 г., призвав их «быть прежде всего людьми, а не чиновниками, служить делу, а не лицам, опираться на закон, но объясняя его разумно, с целью сделать добро и принести пользу, и домогаться одной награды – доброго мнения общества». Этим принципам он и сам следовал всю жизнь. К началу 1860-х гг. Д. А. Ровинского считали признанным знатоком русского права. Предположения о необходимости судебной реформы вызвали его на ряд работ, содержащих в себе исполненную действительного знания жизни и веры в духовные силы народа критику «общей объяснительной записки» к проекту уголовного судопроизводства графа Д. Н. Блудова, в которой предлагалось постепенное введение улучшений в существующие судебный строй и приемы. Стоя за необходимость радикального изменения последних и находя нужным с корнем вырвать из русской судебной жизни черствое «приказное отношение», прикрытое «либеральными декораци-

ями с трескучими фразами и уголовными прибаутками», Д. А. Ровинский предложил в основу судебного строя положить тип мирового посредника и затем, для более важных дел, создать суд присяжных. Он первым имел смелость поставить вопрос о данном суде, вступив при этом в борьбу со многими лицами, авторитетными по своему положению. В 1862 г., под его непосредственным руководством была проведена обширная судебно-статистическая работа по собранию и разработке сведений о положении дел судебного ведомства в губерниях будущего Московского судебного округа. С задачей Ровинский справился блестяще и в следующем году был вызван в столицу для участия в комиссии по судебному преобразованию, с прикомандированием к Государственной канцелярии. В 1866 г. Дмитрия Александровича назначили прокурором Московского судебного округа, в создании которого он принимал деятельное участие. Его деятельность на посту московского прокурора получила высокую оценку в столице, и в 1870 г. он снова отправился в Петербург, теперь уже окончательно, получив назначение на ответственную должность сенатора уголовного кассационного департамента. Вскоре последовало производство в чин тайного советника (соответствовал чину генерал-лейтенанта). За время сенаторской деятельности он подготовил и аргументированно доложил 7825 дел (поразительная цифра), причем к каждому делу собственноручно составлял проект решения или резолюции. В этот период его стали часто отправлять в командировки за границу, зная, что Д. А. Ровинский не только досконально разберется в юридической системе любого государства, но и сделает обстоятельный доклад с выводами о возможности применения зарубежного опыта в России.

Д. А. Ровинский занимался коллекционированием, первоначально собирая произведения западноевропейских мастеров; составил одну из самых полных в Европе коллекций оригинальных гравюр Рембрандта, собрал также библиотеку, посвященную его творчеству. Все свои коллекции, имущество и капитал завещал библиотекам и музеям.

БУЦКОВСКИЙ

Николай Андреевич (1829–1884)

Получил домашнее образование, далее в 1892 г. поступил в кондукторскую роту Главного инженерного училища. С 1833 до 1836 г. служил в Петербургской инженерной команде. С 1836 по 1839 г. состоял классным надзирателем, а также преподавал математику и бухгалтерию в Гатчинском воспитательном доме (Сиротский институт). С декабря 1839 г. и до конца жизни состоял на службе в судебном ведомстве. Самостоятельно изучал юридические науки, английскую, французскую и немецкую юридическую литературу. Начав службу чиновником без жалованья в департаменте Министерства юстиции, в 1848 г. он занял должность



начальника отделения, а спустя год перешел за обер-прокурорский стол в Сенате.

С 1851 по 1853 г. состоял в должности вице-директора департамента Министерства юстиции. Далее занимал должность обер-прокурора общего собрания московских департаментов Сената.

Н. А. Буцковский принимал активное участие в разработке судебных уставов в ходе судебной реформы. Был прикомандирован к Государственной канцелярии, входил в состав комитета при II отделении Собственной Е. И. В. канцелярии для обсуждения вопроса об отмене телесных наказаний. Участвовал в выработке «Основных начал» судебной реформы. В записке «Об основных началах уголовного судопроизводства» отстаивал необходимость существования суда присяжных. Возглавлял отделение уголовного судопроизводства комиссии при Государственной канцелярии, созданной для составления проектов судебных уставов. Благодаря его труду принятый Устав уголовного судопроизводства отличался точностью и сжатостью редакции. Его перу принадлежала обширная объяснительная записка к Уставу.

В 1865 г. Н. А. Буцковский был назначен членом комиссии, созданной для составления проекта законоположений о введении в действие новых судебных уставов. В тот же год назначен сенатором, присутствующем в 5-м департаменте, далее – в Уголовном кассационном департаменте Сената.

Скончался 28 сентября 1873 г. в Санкт-Петербурге. Перед смертью завещал свое состояние совету присяжных поверенных при Санкт-Петербургской судебной палате в качестве основы фонда пособий тем по суду оправданным, которых невиновность окажется очевидной, а также тем осужденным, которые впали в преступление по несчастному стечению обстоятельств.

БРЕВЕРН

Егор Иванович (Карл Георг фон) (1807–1892)

Действительный тайный советник, член Государственного совета Российской империи. Отличаясь обширными знаниями в области права, Е. И. Бреверн был привлечен для работы в составе отделения уголовного судопроизводства Комиссии для составления судебных уставов, учрежденной при Государственном совете и занимавшейся подготовкой судебной реформы.

ЗУБОВ

Петр Алексеевич (1819–1880)

После окончания в 1841 г. Императорского училища правоведения в канцелярии 1-го департамента V отделения Сената занимал должности от младшего помощника до секретаря. В 1845 г. был назначен на должность товарища председателя Новгородской уголовной палаты. Через два года П. А. Zubov вновь возвращается в 1-й департамент V отделения Сената на должность обер-секретаря, в 1853 г. переходит за обер-прокурорский стол. Далее становится помощником статс-секретаря Государ-

ственного совета. С 1858 г. как действительный статский советник и статс-секретарь Государственного совета он руководит департаментами духовных и гражданских дел. Параллельно преподает уголовное судопроизводство в училище правоведения.

П. А. Зубов принимал активное и деятельное участие в разработке и проведении судебной реформы. Ему было поручено делопроизводство по внесенному в Государственный совет проекту устава судопроизводства по преступлениям и проступкам в 1860 г.; с 1862 г. он был назначен членом-редактором в Высочайше учрежденную при государственной канцелярии комиссию для составления проектов законоположений по судебной части в Российской империи; впоследствии принимал активное участие при составлении судебных уставов. Его вклад при составлении сборника Высочайше утвержденных мнений Государственного совета, разъясняющих применение на практике статей уложения о наказаниях и уголовного судопроизводства за 1846–1862 гг., отмечен Высочайшим благоволением.

С 1865 г. П. А. Зубов был членом комиссии для окончательных работ по преобразованию судебной части. Состоял председателем комитета для рассмотрения вопросов, возникающих при применении судебных уставов 1864 г. Принимал участие в уголовном кассационном департаменте Сената, докладывал особо сложные и важные дела.

В 1872 г. назначен членом Государственного совета, являлся председателем особого Комитета для окончательного обсуждения проекта о тюремном преобразовании, был членом Высочайше учрежденной комиссии для рассмотрения всеподданнейших отчетов по Министерству юстиции за 1869–1871 гг.



ЛЮБИМОВ

Александр Семенович (1832–1883)

По окончании Императорского училища правоведения в 1850 г. А. С. Любимов поступил на службу во 2-е отделение VI департамента Правительствующего сената. Через два года перешел в канцелярию общего собрания московских департаментов Сената. С 1858 г. являлся обер-секретарем 1-го отделения VI департамента Сената, затем членом комиссии для исследования обвинений в распространении запрещенных сочинений и возмутительных воззваний. С 1862 г. занимал должность начальника отделения департамента Министерства юстиции, затем был назначен помощником статс-секретаря Государственного совета. Работая в Министерстве юстиции, принимал участие в составлении проекта Устава уголовного судопроизводства. Являлся членом-редактором в Высочайше учрежденной при Государственной канцелярии комиссии для составления проектов и законоположений о преобразовании судебной

части в Российской империи, за что был произведен в действительные статские советники.

А. С. Любимов был также членом комиссии для предварительного рассмотрения проектов преобразования учреждений Кавказского наместничества; членом комитета при Министерстве юстиции для всестороннего обсуждения предположений касательно преобразования порядка уголовного преследования, правил о предварительном следствии. Исполнял обязанности старшего председателя Санкт-Петербургской судебной палаты.

УТИН

Борис Исаакович (1832–1872)

Окончил юридический факультет Дерптского университета. С декабря 1858 г. являлся профессором Петербургского университета. В конце 1861 г. в числе ряда профессоров подал в отставку в знак протеста против высылки и отчисления студентов – участников студенческих волнений. Далее служил в Петербургском окружном суде и Петербургской судебной палате. В ходе разработки Судебных уставов был членом отделения уголовного судопроизводства.

Б. И. Утин – автор трудов по вопросам права и законодательства, среди которых «О мировой юстиции и самоуправлении в Англии» («Современник», 1860), «Судебная реформа» («Отечественные записки», 1862), «Светское законодательство и церковь с XVII в.» («Вестник Европы», 1868) и др.



КОВАЛЕВСКИЙ

Михаил Евграфович (1829–1884)

Получил образование в Императорском училище правоведения, по окончании которого в 1849 г. поступил на службу в Сенат. Принимал участие в ревизии западной Сибири. С 1855 г. М. Е. Ковалевский последовательно занимал ряд должностей по судебному ведомству: товарища председателя 1-го департамента Санкт-Петербургской палаты гражданского суда, председателя 1-го департамента палаты уголовного суда, совестного судьи.

В 1862 г. он был назначен членом-редактором образованной для выработки законоположений по преобразованию судебной части комиссии. Принимал активное участие в этом труде, в дальнейшем, вступив в должность обер-прокурора Уголовного кассационного департамента, а затем общего собрания 1-го и Кассационного департаментов Сената, всеми силами содействовал проведению и принятию новых порядков.

Параллельно возобновил службу в Сенате в должности обер-прокурора ряда департаментов. С 1870 г. являлся сенатором. В 1878 г. был на-

значен первоприсутствующим уголовного департамента. С 1881 г. в качестве члена Государственного совета заседал в департаменте законов.

ПЕРЕТЦ
Егор Абрамович (1833–1899)

Окончил юридический факультет Санкт-Петербургского Императорского университета. В начале 1855 г. поступил на службу во II отделение Собственной Его Императорского Величества канцелярии, где прошел карьерный путь до старшего чиновника и получил чин действительного статского советника.

В 1862 г. Е. А. Перетц был назначен членом занимавшейся подготовкой судебной реформы Комиссии для составления судебных уставов, которая была учреждена при Государственном совете. В течение трех месяцев он занимался изучением иностранного опыта функционирования судебной системы, будучи отправленным в зарубежную командировку.

За деятельное и продуктивное участие в подготовке и проведении судебной реформы удостоился присуждения ордена Святого Владимира III степени.

С 1869 г. состоял на службе в Государственной канцелярии, исполнял обязанности статс-секретаря департамента законов, затем был статс-секретарем Его Императорского Величества. Управлял делами Особого присутствия по воинской повинности. В 1878 г. начал исполнять обязанности государственного секретаря, являлся председателем Комиссии для предварительного соображения по проекту положения об офицерах и чиновниках военного и военно-морского запаса. В 1883 г. назначен членом Государственного совета по департаменту законов, где служил последние 16 лет жизни.



ПОПОВ
Александр Николаевич (1835–1914)

Образование получил на юридическом факультете Московского университета, который окончил в 1858 г. со степенью кандидата прав. Являлся сотрудником журнала «Московские ведомости» и «Современная летопись», в которых публиковал научные работы по действовавшему отечественному законодательству.

В 1862 г. поступил на службу в судебное ведомство в канцелярии Московского губернского прокурора, далее исполнял обязанности чиновника особых поручений при Московском губернаторе.



Входил в состав отделения уголовного судопроизводства Комиссии для составления судебных уставов, учрежденной при Государственном совете и занимавшейся подготовкой судебной реформы.

С 1866 г. являлся членом Калужского окружного суда, прокурором Смоленского окружного суда, товарищем прокурора Московской судебной палаты, старшим председателем Киевской судебной палаты, старшим председателем Московской судебной палаты. С 1904 г. занимал должность в Сенате.



ЗРУДНЫЙ Сергей Иванович (1821–1887)

Русский ученый-юрист, специалист по гражданскому праву и процессу, государственный деятель и писатель

С. И. Зарудный родился в Харьковской губернии, в небогатой украинской семье. С 14 лет он начал вести самостоятельную жизнь, проживая в Харькове. Испытывая материальные трудности, мечтал о поступлении в морскую кадетский корпус, однако эта мечта не воплотилась в реальность: окончив курс математического факультета Харьковского университета, С. И. Зарудный приехал в Петербург, чтобы поступить в Пулковскую обсерваторию, но оказался на гражданской службе. Юридическая деятельность С. И. Зарудного началась в 1843 г. в скромной должности помощника столоначальника департамента Министерства юстиции.

В 1849 г. он приступил к работе в новой должности – юрисконсульта консультации Министерства юстиции. Используя накопленный к этому времени опыт, С. И. Зарудный сделал первые попытки применить к разрешению судебных дел «начала широкого, историко-догматического толкования закона». Назначенный в 1857 г. помощником статс-секретаря департамента гражданских и духовных дел Государственного совета, он принял активное участие в составлении проектов законодательных актов по изменению начал судоустройства, которые, в частности, предусматривали «освобождение судов от всякого вмешательства властей административных и устройство адвокатуры». С. И. Зарудный составил 11 пояснительных записок по жизненно важным вопросам будущего устройства судебной системы: учреждению единого кассационного суда, введению мировой юстиции, установлению охранительного судопроизводства и созданию сословия присяжных поверенных. К этому же времени относятся его работы «Об отделении вопросов факта от вопросов права», «Об исследовании системы русских гражданских законов» и ряд записок о состязательном начале в судопроизводстве. В них постепенно вырисовывался образ будущего судебного строя России.

С. И. Зарудный был известен не только как «душа всего дела» судебной реформы, но и как блестящий литератор. Владея в совершенстве итальянским языком, он издал свои переводы избранных стихо-

творений Пушкина, Лермонтова, Майкова, Кольцова и Жемчужникова, а также переводы сочинений Бекарии «О преступлениях и наказаниях» и «Ада» Данте, которые отличались не только точностью и превосходным по красоте языком, но и четкими остроумными комментариями и примечаниями.

БАРШЕВСКИЙ
Виктор Иванович

Статский советник, товарищ председателя Черниговской палаты гражданского суда. В 1862–1864 гг. входил в состав Комиссии для составления проекта судебной реформы (отделение гражданского судопроизводства).

ВИЛИНБАХОВ
Афанасий Петрович (1831–1917)

Родился в Невельском уезде Витебской губернии. Являлся коллежским советником, экспедитором Государственной канцелярии. С 1862 г. исполнял обязанности делопроизводителя отделения гражданского судопроизводства Комиссии по подготовке судебной реформы. Похоронен в фамильном некрополе в деревне Плиса в Витебской области.

ГУРИН [Н. Н.]

Чиновник, товарищ председателя Екатеринославской палаты, в 1862–1864 гг. входил в состав отделения гражданского судопроизводства Комиссии для составления проектов судебных уставов.

ВОЛКОНСКИЙ
Михаил Сергеевич (1832–1909)

Представитель древнего княжеского рода. Родился в Забайкалье. После окончания в 1849 г. Иркутской гимназии служил коллежским регистратором в главном управлении Амурского края, затем был произведен в коллежские секретари. В 1856 г. именным указом Александра II ему был возвращен княжеский титул. С 1857 г. состоял на службе в Комиссии по разбору пограничных дел с Персией на Кавказе.

В течение 14 лет после возвращения в Петербург занимал должность помощника статс-секретаря Государственного совета по департаменту законов. Являлся членом отделения гражданского судопроизводства Комиссии, созданной для составления законоположений о преобразовании судебной части. Занимался переводом «Устава итальянского гражданского судопроизводства» и «Наказа судебным установлениям Итальянского королевства».



В 1867 г. был произведен в действительные статские советники, в 1876 г. – в тайные советники. Состоял при Государственной канцелярии. Занимал должность попечителя Петербургского учебного округа, являлся почетным опекуном по ведомству императрицы Марии, был членом Совета министра народного просвещения, товарищем министра народного просвещения, председательствовал в ряде комиссий министерства. С 1885 г. являлся сенатором. В 1896 г. стал членом Государственного совета.



КАЛАЧЕВ

Николай Васильевич (1819–1885)

Образование получил в Московском дворянском институте и на юридическом факультете Московского университета. После окончания вуза в течение непродолжительного времени служил при Археографической комиссии. Затем занимался делами принадлежавших ему родовых имений. По возвращении в Москву в 1846 г. являлся библиотекарем в Московском главном архиве Министерства иностранных дел. Защитил диссертацию «О Русской Правде», после чего вновь поступил на службу в Археографическую

комиссию. Работал на кафедре истории русского законодательства Московского университета. С 1850 г. издавал «Архив историко-юридических сведений о России». В 1852 г. был назначен членом Археографической комиссии. После переезда в Петербург работал во II отделении Собственной Его Императорского Величества канцелярии. С 1863 г. являлся членом-редактором Комиссии для разработки проекта судебной реформы. По его инициативе в Устав гражданского судопроизводства была включена, в частности, ст. 130, установившая возможность применения на суде обычного права. Позднее был назначен председателем комиссии, учрежденной при географическом обществе для собирания народных юридических обычаев. В 1865 г. был назначен сенатором. С того же года по 1885 г. был управляющим Московским архивом Министерства юстиции. С 1878 г. занимал пост директора Археологического института. В 1883 г. был избран ординарным академиком Санкт-Петербургской академии наук по историко-филологическому отделению.

КНИРИМ

Александр Александрович (1837–1904)

Уроженец села Патриаршее Задонского уезда Воронежской губернии. Окончил Воронежскую гимназию, затем Императорское училище правоведения, после чего начал службу в Министерстве юстиции, являлся юрисконсультom консультации. С 1862 г. был членом-редактором Комиссии по составлению судебных уставов; являлся одним из наиболее деятельных участников отделения гражданского судопроизводства, активно способствовал внедрению и развитию состязательности судебного процесса. Принимал участие в разра-

ботке законоположений по введению в действие новых судебных уставов. В 1866–1971 гг. занимал должность председателя Санкт-Петербургского коммерческого суда. С 1872 г. был обер-прокурором гражданского кассационного департамента Сената, затем сенатором того же департамента, а с 1901 г. – был членом Государственного совета.

ПОБЕДОНОСЦЕВ

Константин Петрович (1827–1907)

Политический деятель, ученый-правовед,
публицист

Современники отзывались о нем как о человеке «тихого, скромного нрава, благочестивом, с разносторонним образованием и тонким умом». Его карьера была достаточно успешной: от профессора кафедры гражданского права Московского университета до обер-прокурора Святейшего синода, который он возглавлял четверть века.

В начале 1860-х гг. состоял членом комиссий, готовивших проекты документов для судебной реформы. В декабре 1861 г. представил в Комиссию по составлению судебных уставов записку «О гражданском судопроизводстве», в которой критически оценивал ряд предложений составителей проекта нового устава гражданского судопроизводства.

Консервативные общественно-политические взгляды К. П. Победоносцева оказали значительное влияние на мировоззрение будущих императоров – Александра III и Николая II, которым он преподавал законоведение. Он резко критиковал европеизацию России, осуждал моду на демократию и парламентаризм, который называл «великой ложью нашего времени», а всеобщие выборы, по его мнению, рожают продажных политиканов и понижают нравственный и умственный уровень управленческих слоев. Победоносцев высказывался против восстановления патриаршества, потому что видел в этом институте угрозу незыблемости неограниченного самодержавия, которое он считал единственной приемлемой формой правления в России.

Будучи членом Государственного совета, К. П. Победоносцев часто высказывался об этом учреждении резко отрицательно, например, заявлял, что его надо бы на замок запереть и ключ бросить в Неву, или же признавался в том, что ему надоело слушать болтовню на заседаниях Государственного совета.

Пользуясь большим влиянием при дворе, был инициатором принятия целого ряда государственных актов, ознаменовавших резкий сдвиг вправо, характерный для эпохи Александра III (именно Победоносцевым был написан манифест 1881 г., где царь брал на себя обязательство «утверждать и охранять» самодержавную власть «от всяких на нее посползновений»). Напротив, при первых признаках вынужденной либерализации государственной системы (когда готовился манифест 1905 г., дарующий немалые политические свободы) К. П. Победоносцев демон-



стративно ушел в отставку, считая любые уступки «духу реформ» разрушительными для России.

РЕПИНСКИЙ

Козьма Григорьевич (1796–1876)

Окончил курс наук в Пензенской Духовной семинарии, после чего в 1816 г. был принят на службу в Канцелярию Пензенского гражданского губернатора; исполнял обязанности личного секретаря М. М. Сперанского. В 1821 г. исполнял обязанности по делопроизводству в Сибирском комитете в Петербурге, затем состоял на службе в канцелярии Главного управления Восточной Сибири. С 1827 г. работал во II Отделении Собственной Его Императорского Величества канцелярии – являлся младшим чиновником, затем старшим чиновником; был произведен в статские советники, позднее – в действительные статские советники. В 1844 и 1845 гг. временно исполнял обязанности начальника II Отделения. В 1854 г. произведен в тайные советники. С 1856 г. являлся присутствующим в Правительствующем сенате. Был привлечен к работам по преобразованию судебной части, входил в состав отделения гражданского судопроизводства Комиссии для составления проекта судебной реформы. В 1865 г. был назначен Первоприсутствующим в 1-е отделение Третьего департамента Сената. С 1868 г. был присутствующим в общем Собрании первых трех департаментов и департамента Герольдии.

ШЕЧКОВ

Сергей Николаевич

Уроженец Курской губернии. Имел чин статского советника. Являлся председателем Курской палаты гражданского суда. В 1862–1864 гг. входил в состав отделения гражданского судопроизводства комиссии для составления проекта судебной реформы.

ШУБИН (ШУБИН-ПОЗДЕЕВ)

Дмитрий Павлович (ум. 1887)

Являлся чиновником Министерства юстиции и департамента законов Государственного совета, был ближайшим сотрудником и помощником С. И. Зарудного в период работы последнего в Министерстве юстиции и Государственном совете. Имел чин действительного статского советника. В 1862–1864 гг. принимал участие в работе отделения гражданского судопроизводства Комиссии для составления проекта судебной реформы.

Составители:

*А. Ю. Астафьев, Ю. В. Астафьев,
Д. В. Зотов, Г. В. Стародубова*

М. Д. Карпачев

СУДЕБНАЯ РЕФОРМА 1864 Г. В РОССИИ: ШАГ НА ПУТИ К ПРАВОВОМУ ГОСУДАРСТВУ

Статья посвящена истории введения в России Судебных уставов 1864 г. Анализируются причины проведения судебной реформы, новые принципы судопроизводства, структура новых судебных учреждений России. Дается оценка значения и последствий проведения судебной реформы 1864 г.

К л ю ч е в ы е с л о в а: Россия, Судебная реформа 1864 г., новые принципы судопроизводства, структура судебных учреждений.

The article is devoted to the history of Law Statutes of 1864 in Russia. The article analyses the historical reasons of Judicial reforms in Imperial Russia, as well as new principals of Justice system in Russia after Liberation of serfs are discussed.

К e y w o r d s: Russia, the Judicial reforms of 1864, new principals of Justice system, the structure of Law institutions in Russia.

Отмена крепостного права, предрешенная историческим манифестом 19 февраля 1861 г. с неизбежностью вела к глубокому изменению всей общественно-политической и правовой ситуации в России. Несколько веков страна жила и развивалась в специфических условиях самодержавия и крепостнических отношений. Закрепощение миллионов крестьян позволило в свое время самодержавному государству сосредоточить в своих руках ресурсы, необходимые для строительства и укрепления расширявшейся империи. Нельзя забывать при этом, что крепостное право, формально говоря, было определенным типом *права*, к его особенностям успели за несколько веков привыкнуть как отечественные государственные учреждения, так и русское общество.

Но пробил час и появление в стране после 19 февраля 1861 г. многих миллионов «свободных сельских обывателей» (такой формально-юридический статус приобретали бывшие крепостные крестьяне) с определенными имущественными и гражданскими правами вызвало необходимость пересмотреть и радикально перестроить всю систему судопроизводства. Принято считать, что до освобождения крестьян у их владельцев-дворян были одни лишь привилегии. Но положение было куда более сложным. Радикальное изменение правовой ситуации предопределялось «Общим положением о крестьянах, вышедших из крепостной зависимости». Статья 9 этого законодательного акта гласила: «По введении в действие настоящего Положения слагаются с помещиков: 1) обязанности по продовольствию и призрению крестьян; 2) ответственность по взносу крестьянами государственных податей и отправлению ими денежных и натуральных повинностей; 3) обязанность ходатайствовать за крестьян по делам гражданским и уголовным... и 4) ответственность за них во всех казенных взысканиях, как-то: штрафах, пошлинах и пр.». Статья 10 все эти обязанности возлагала теперь на самих крестьян¹. С формально-юридической точки зрения освобождение было взаимным. Крестьяне освобождались от крепостной зависимости, а помещики от опекунских и управленческих забот.

¹ См.: Крестьянская реформа в России 1861 года : сборник законодательных актов. М., 1954. С. 41.

После Манифеста 19 февраля правовой климат в стране менялся радикально. При крепостном праве крестьянин вместе со своим имуществом являлся собственностью помещика. Говоря юридическим языком, крестьянин был объектом права, а помещик по личному усмотрению регулировал взаимоотношения в крестьянской среде, чинил суд и расправу. После же освобождения бывший крепостной крестьянин становился субъектом права, мог приобретать собственность, распоряжаться ею, заниматься любой законной хозяйственной деятельностью. Получал крестьянин и некоторые другие гражданские права. Возникла, таким образом, качественно другая система правоотношений, требовавшая иных принципов судопроизводства и новых судебных учреждений. Судебная реформа становилась неизбежным продолжением реформы крестьянской.

Но была еще одна важная причина масштабного судебного преобразования. Без новых судебных установлений было абсолютно невозможно обеспечить успех общего курса верховной власти на системную модернизацию России. Таким курсом, как известно, ознаменовалось начало царствования Александра II. Просвещенные реформаторы того времени вполне обоснованно полагали, что без судебной реформы нельзя достичь конечных целей крестьянского освобождения. Дело в том, что с помощью выкупной операции правительственные чиновники планировали образование в России значительного рынка земельной собственности. Предполагалось также, что крестьянское освобождение откроет путь к росту отечественного предпринимательства. Новые социально-экономические процессы нуждались в соответствующем юридическом обеспечении. Права собственности должны быть гарантированы. Подчеркивая это обстоятельство, один из творцов судебной реформы статс-секретарь Государственного совета С. И. Зарудный писал: «Если бы в 1861 году не было, не состоялось освобождение крестьян с землею, то ни в каком случае не было бы и судебной реформы... Сначала у нас были рабы, подлые люди... Они сделались простыми людьми... им нужен суд, скорый и необходимый»².

Увы, в крепостную эпоху такого «скорого и необходимого» суда в России не было. Дореформенная судебная система никак не соответствовала нормам цивилизованного общества того времени. В те патриархальные времена правосудие отправляли, прежде всего, уездные суды, входившие в состав местной коронной администрации и находившиеся всецело под контролем местного дворянского собрания. Роль второй инстанции играли отдельные палаты уголовного и гражданского суда, а Правительствующий сенат выполнял функции высшего контрольного и апелляционного учреждения. Кроме общих судебных учреждений существовало множество специальных судов: духовных, сословных, военных, коммерческих, горных. Характерной особенностью дореформенного правосудия являлось то, что любое судебное решение могло быть изменено по высочайшему повелению царя. При неограниченном самодержавии священная воля монарха являлась источником легитимности и уже поэтому была выше формальной законности. Высшим достоинством отечественного правосудия, полагали идеологи самодержавия, является опора на «правду внутреннюю», на христианские добродетели и справедливость монаршей воли, а не на «правду внешнюю», расписанную в кодексах, инструкциях, уложениях или в иных формальных источниках. Господство «правды внешней» считалось особенностью европейского, а не русского исторического процесса.

² Коротких М. Г. Судебная реформа 1864 года в России. Воронеж, 1994. С. 178.

Однако даже консервативные идеологи к середине XIX столетия вынуждены были признать, что крепостническая система правосудия страдает тяжелыми пороками. Старый суд, по существу, являлся частью авторитарной бюрократической системы. Судейские должности входили в состав местной администрации, следовательно, суд фактически был подчинен власти губернаторов. Губернаторы имели право приостанавливать исполнение судебных решений и добиваться пересмотра неугодных им судебных постановлений. В уголовном судопроизводстве сохранялся фактически средневековый инквизиционный следственный процесс, при котором признание вины играло решающую роль в судьбе обвиняемого. Рассмотрение дел велось сугубо канцелярским закрытым путем. Предварительное расследование правонарушений осуществлялось полицией фактически бесконтрольно, при этом права лиц низших сословий никак не ограждались. В уездном суде и в палатах приговоры выносились без прений сторон, на основе чисто формальной системы доказательств. Если улики не хватало, широко практиковалось оставление обвиняемого «в подозрении», иногда на многие годы. А это влекло за собой фактически произвольные, но вполне серьезные ограничения в правах. Судьи назначались на должности только бюрократическим путем, при этом никакого образовательного ценза от них не требовалось. При занятии вакантных должностей в судебной системе решающее значение имело происхождение кандидата и, что было еще более важным, лояльное отношение вышестоящей администрации.

Жалование судейских работников было ничтожное. Ни для кого не было секретом, что основной доход они получали, так сказать, неофициальным путем. Взятничество в судебной системе приобрело повальный, почти обыденный характер. Дело доходило до того, что даже генерал-губернаторы и сам министр юстиции В. Н. Панин вынуждены были давать взятки судебным служащим. Следственный и судебный произвол опирались на неупорядоченность нормативной базы. Громоздкие собрания законов содержали множество противоречивших друг другу правовых норм, отсутствие же современных кодексов открывало путь к произвольному толкованию судебных дел. Ни о каком равенстве российских подданных перед законом не могло быть речи. «Старый суд! – вспоминал видный публицист-славянофил И. С. Аксаков. – При одном воспоминании о нем волосы встают дыбом, мороз дерет по коже!..»³. Сенатор К. Н. Лебедев еще в 1847 г. признавал, что человек, узнавший, что такое русское правосудие, «может заболеть и помешаться, так оно дурно». Не случайно, что поражение России в Крымской войне и начало царствования Александра II сопровождалось беспрецедентной для русского общества гласностью при обличении пороков николаевского режима. На всю страну тревожным набатом прозвучали стихи А. С. Хомякова, одного из идеологов вполне умеренного до той поры славянофильства. Патетически обращаясь к России, он восклицал:

Но помни: быть орудьем Бога
Земным созданьям тяжело.
А на тебя, увы! как много
Грехов ужасных налегло!
В судах черна неправдой черной
И игом рабства клеймена;
Безбожной лести, лжи тлетворной,

³ Ранние славянофилы : А. С. Хомяков, И. В. Киреевский, К.С. и И. С. Аксаковы / сост. Н. Л. Бродский. М., 1910. С. XV.

И лени, мертвой и позорной,
И всякой мерзости полна!⁴

Столь горькое и откровенное признание публициста-патриота свидетельствовало о тяжелом кризисе отечественного правосудия. Реформаторам из окружения Александра II было ясно, что без крупной судебной реформы нельзя было обеспечить достижения конечных целей принятой программы преобразований и выведения России на путь ускоренного экономического и культурного развития.

О необходимости коренного изменения судебной системы сторонники реформ заговорили уже вскоре после воцарения Александра II. Как и во многих других нововведениях той поры, особая роль здесь принадлежала брату царя – великому князю Константину Николаевичу. Возглавляя в середине 1850-х гг. морское ведомство, великий князь поначалу решил реорганизовать правосудие во флотских подразделениях. По его инициативе в 1857 г. был создан особый комитет для пересмотра свода морских уголовных постановлений. Члены этого комитета развернули подготовку реформы судопроизводства и судоустройства в российском морском флоте. Однако скоро группировавшиеся вокруг великого князя образованные чиновники пришли к выводу о невозможности создать очаг цивилизованного правосудия в одном отдельном ведомстве. Активный участник дискуссий того времени князь Д. А. Оболенский в своем заключении для Государственного совета в январе 1858 г. писал: «Преобразование судебной части в России не может быть отложено, от этого преобразования зависит успех улучшения по другим частям государственного управления. Если отсутствие дорог и вообще хороших путей сообщения было до сих пор камнем преткновения для развития материальных сил России, то отсутствие суда было и есть до сих пор непреодолимое препятствие, уничтожающее и делающее бесплодным все попытки правительства к внутреннему устройству России, улучшению администрации, развитию торговли и промышленности, улучшению нравственности и, наконец, вопрос об определении правильных отношений крестьян к помещикам остается неразрешенным на практике, пока посредствующая власть между сими двумя сословиями, то есть суд, не получит у нас хотя какую-нибудь правильную организацию»⁵.

Мнение Д. А. Оболенского полностью разделяли великий князь Константин Николаевич и его помощники. Однако как установить «правильный суд», было еще не вполне ясно. Одна группа советников настаивала на совершенствовании судопроизводства исходя из опоры на отечественные традиции государственной и правовой жизни, другая же считала, что подлинная модернизация правовой системы была возможна лишь на основе переноса на русскую почву лучших и проверенных опытом образцов европейского судоустройства. По условиям того времени инициатива перешла к сторонникам европеизации русского правосудия.

Весной 1858 г. лидер юристов-реформаторов С. И. Зарудный вместе с группой единомышленников отправляется за границу с целью более тесного знакомства с порядком судопроизводства в наиболее развитых (в правовом отношении) странах Западной Европы. За время поездки статс-секретарь и его друзья внимательно изучили судебные системы Франции, Швейцарии, Италии, Англии и некоторых других государств. Сравнительное изучение правосудия европейских стран окончательно убедило С. И. Зарудного, что при реформировании российской судебной системы невозможно опираться на отечественный исторический фундамент. Если

⁴ Хомяков А. С. О старом и новом : статьи и очерки. М., 1988. С. 20.

⁵ Коротких М. Г. Указ. соч. С. 72.

цель модернизации заключалась в сохранении за Россией места среди великих держав цивилизованного мира, то основополагающие принципы отечественного судоустройства, полагал С. И. Зарудный, не должны отличаться от европейских. Он был убежден, что другой логики мировая юридическая наука иметь не могла.

После возвращения в Россию реформаторы-юристы принялись за дело. Их первым серьезным практическим достижением надо признать преобразование следственного дела или, как говорили в ту пору, реформу полиции. Молодыми юристами был подготовлен план исключения из обязанностей полиции расследования таких правонарушений, рассматривать которые должны были судебные учреждения. Иначе говоря, досудебное расследование преступлений изымалось из ведения полиции и передавалось судам. Указ о реформе следственной части Александр II подписал 8 июня 1860 г. В соответствии с ним в стране создавался институт участковых судебных следователей при уездных судах. Назначение на эти должности осуществлял министр юстиции по представлению губернаторов. Кандидаты в судебные следователи должны были иметь высшее или среднее образование, обладать административным или управленческим опытом и отличаться добросовестностью. Подчинялись судебные следователи только Министерству юстиции и выводились из-под непосредственного контроля местной администрации. Таким образом, был сделан первый шаг по созданию самостоятельного, независимого от полицейских органов судебного следственного аппарата.

Как и следовало ожидать, консервативно настроенные круги высшей бюрократии и части дворянства оказали сторонникам судебных преобразований ожесточенное сопротивление. Упорно противодействовали правовым новациям, в частности, министр юстиции В. Н. Панин, министр государственных имуществ М. Н. Муравьев, некоторые другие сановники. Но позиции либеральной бюрократии оказались в ту пору более сильными. Провозглашение же Манифеста 19 февраля 1861 г. придало процессу подготовки судебной реформы решающее ускорение. В октябре того же года император Александр II распорядился создать комиссию для окончательной подготовки соответствующего законопроекта. В состав комиссии, руководить которой был назначен государственный секретарь В. П. Бутков, была включена группа талантливых знатоков юриспруденции: И. И. Столповский, Н. А. Буцковский, профессор К. П. Победоносцев (впоследствии ставший убежденным консерватором, в 1880–1905 гг. занимавший должность обер-прокурора Святейшего синода), Д. А. Ровинский. Фактически же организатором работ на завершающем этапе подготовки реформы являлся С. И. Зарудный. В январе 1862 г. комиссия, опиравшаяся на благосклонное расположение к ней императора, приняла решение разработать совершенно новую систему российского судопроизводства.

Напряженная работа продвигалась быстро и 20 ноября 1864 г. Александр II подписал указ о введении в действие новых судебных уставов. Этот исторический указ открывал новую эпоху в истории российского правосудия. Новый законодательный акт состоял из четырех частей: 1) устава гражданского судопроизводства, 2) устава уголовного судопроизводства, 3) устава о судебных местах (или учреждения судебных установлений) и 4) устава, регулировавшего деятельность вновь учреждаемых мировых судов.

В соответствии с этими актами, в России вводилась оригинальная, но вполне цивилизованная система правосудия. Она состояла из двух частей: суда коронного (или общего) и мирового. Общее руководство обеими частями возлагалось на

Правительствующий сенат, фактически принявший на себя роль Верховного суда Российской империи. Мировой суд создавался для быстрого разбора самой многочисленной группы дел – мелких имущественных споров и незначительных правонарушений, не подпадавших под определение уголовных преступлений.

Все уголовные дела и крупные гражданские иски ставились под юрисдикцию общего или коронного суда. Его первой инстанцией являлся окружной суд, а второй – судебная палата. Высшей кассационной инстанцией являлся Сенат, который в случае установления процедурных нарушений мог возвратить дело на повторное рассмотрение с другим составом окружного суда. Однако осуществляя общий надзор над судебной системой, Правительствующий сенат мог принять дела по особо тяжким государственным преступлениям в качестве суда первой инстанции. Например, членов партии «Народная воля», участвовавших в организации царевубийства 1 марта 1881 г., судило Особое присутствие Правительствующего сената.

В связи с учреждением окружных судов территория Российской империи делилась на судебные округа. В большинстве губерний учреждался один судебный округ, в более крупных – два. Например, на территории Воронежской губернии были образованы Воронежский и Острогожский окружные суды. В большой по численности населения Московской губернии было создано даже четыре судебных округа. В округа судебных палат, как правило, входила территория нескольких смежных губерний. В конце XIX в. в России действовало 107 окружных судов, работа которых контролировалась и направлялась 14 судебными палатами. К примеру, Воронежский и Острогожский окружные суды входили в состав Харьковской судебной палаты. Создавалась, таким образом, довольно стройная, а главное, самостоятельная структура судебных учреждений.

Исключительно важной стороной реформы стало провозглашение новых цивилизованных принципов судопроизводства. Уставами 1864 г. вводилась независимость и бессловность суда, равенство всех подданных перед законом, состязательность сторон в судебном процессе, его публичность и гласность.

Принцип независимости суда обеспечивался учреждением отдельной системы судебных органов. Но не только. Еще более существенное значение имело введение принципа пожизненной несменяемости судебных должностей. Все председатели и члены окружных судов, председатели и члены судебных палат, а также члены Правительствующего сената (сенаторы) стали обладать иммунитетом пожизненной несменяемости. Кандидаты на все перечисленные должности представлялись министром юстиции императору, затем назначались царским указом, после чего не могли быть никем уволены или переведены на другую должность без их согласия. Расстаться с судебной должностью в системе коронного суда можно было либо добровольно, либо в случае потери физической возможности, либо по приговору суда.

Для назначения на несменяемую судебную должность необходимо было иметь высшее юридическое образование и стаж работы в суде или прокуратуре не менее трех лет. Любопытно, что даже император отныне не мог отрешить от судебной должности ставшее негодным лицо; принцип неограниченного самодержавия фактически был серьезно поколеблен. Важно подчеркнуть также, что независимость судебных мест обеспечивалась и весьма высоким размером жалованья. Прежние малообразованные судьи увольнялись в отставку. Новые судебные уставы распространили принцип пожизненной несменяемости и на учреж-

денные еще в 1860 г. должности участковых судебных следователей, включенных с 1864 г. в состав окружных судов.

Важнейшим нововведением, усилившим независимость новой судебной системы, стало учреждение института присяжных заседателей при рассмотрении всех без исключения уголовных дел в окружных судах. На судебное заседание с участием присяжных заседателей выносились дела о преступлениях, за которые могло быть назначено наказание в виде лишения прав состояния, а также каторжных работ, ссылки или заключения в тюрьму. Иначе говоря, суд присяжных заседателей представлял собой такое присутствие окружного суда, на котором рассматривались все уголовные преступления, включая тяжкие (наказание в виде смертной казни было предусмотрено лишь за особо опасные государственные преступления).

Присяжные заседатели не были профессиональными юристами. Они должны были представлять в судебном процессе суд общественной совести. Уставы определяли, что присяжными заседателями могли быть только мужчины в возрасте от 25 до 70 лет, русские подданные, не менее двух лет проживающие в данной местности. Не могли быть присяжными заседателями лица, состоявшие под судом и следствием, слепые, глухие (ввиду физической неспособности к полноценному участию в судебных прениях), умалишенные, объявленные несостоятельными должниками, впавшие в крайнюю бедность, домашняя прислуга. Не подлежали включению в число присяжных заседателей священнослужители и монахи, чиновники полиции, военнослужащие, лица, имевшие генеральские чины по табели о рангах, а также работники еще некоторых профессий.

Все жители уездов и городов, обладавшие необходимыми условиями, специальными комиссиями при местных органах самоуправления (уездных управах и городских думах) включались в общие списки присяжных заседателей. На основе общего списка составлялись очередные списки, которые публиковались в местных газетах. В очередной список включались лица, подлежащие призыву в окружной суд в течение ближайшего года. В крупных городах в такие списки вносилось до тысячи человек и даже более, в уездах и небольших городах – от 300 до 400. Никого нельзя было призвать к участию в процессе чаще одного раза в два года, но и уклониться от обязанностей присяжного заседателя без уважительных причин было нельзя. В противном случае приглашенный из списка мог быть оштрафован, а в случае неоднократного нарушения своего гражданского долга – даже подвергнут аресту. К открытию назначенного судебного заседания вызывались 30 человек из очереди. Из них обвиняемые и обвинители имели право на отвод по шесть человек каждой из сторон. Из оставшихся 18 председатель суда отбирал 12 основных и 2 запасных участника процесса.

Роль присяжных заседателей в процессах по уголовным делам была очень важной, нередко даже определяющей. На основании голоса совести или нравственной позиции, а не только формальных доказательств они должны были ответить в конце заседания на два ключевых вопроса: 1) было ли в действительности событие, послужившее основанием к обвинению, т.е. был ли факт преступления, и 2) виновен ли подсудимый. Статья 811 Устава уголовного судопроизводства предписывала: «Решение каждого вопроса должно состоять из утвердительного «да» или отрицательного «нет» с присовокуплением того слова, в котором заключается сущность ответа. Так, на вопросы «Совершилось ли преступление? Виновен ли подсудимый? С предумышлением ли он действовал?» утвердительные отве-

ты должны быть: «Да, совершилось. – Да, виновен. – Да, с предумышлением». Получив от присяжных заседателей обвинительный приговор, председатель суда просил прокурора, который поддерживал обвинение, дать свое заключение о мере наказания. Только после этого состав окружного суда (председатель и два члена) выносил приговор в окончательной форме, с указанием меры и сроков в соответствии с действующим Уложением о наказаниях. Присяжные заседатели имели право добавить в свой обвинительный вердикт слова: «Подсудимый по обстоятельствам дела заслуживает снисхождения», что, безусловно, должно было учитываться судом.

Но если на второй вопрос председателя присяжные заседатели отвечали: «Нет, не виновен», то подсудимый объявлялся оправданным, какие бы улики не приводило обвинение. А председатель суда, даже если был уверен как профессиональный юрист в виновности подсудимого, был обязан исполнить приговор присяжных. Статья 819 того же Устава гласила: «По решению присяжных заседателей, оправдывающему подсудимого, председатель суда немедленно объявляет его свободным от суда и от содержания под стражей, если он состоит под арестом»⁶.

Постановка председателем суда отдельных вопросов о факте преступления и о виновности подсудимого допускала возможность возникновения юридических казусов. Присяжные заседатели могли сказать «да» на первый вопрос и подтвердить таким образом факт совершения обвиняемым преступления. Но при этом они же вполне могли ответить «нет» на второй вопрос и освободить тем самым обвиняемого от наказания. Такая особенность Устава отличала его от западноевропейского законодательства. Выше уже отмечалось, что о предпочтительности суда нравственного над формальным правом и о духовном превосходстве «правды внутренней» над «правдой внешней» настойчиво писали русские славянофилы, имевшие сильное влияние в высших сферах империи⁷.

Закон указывал на желательность единогласного решения присяжных заседателей. Если же достичь полного согласия не удавалось, то решение принималось голосованием. Если голоса разделялись поровну, вопрос считался решенным в пользу подсудимого. Если по единогласному мнению председателя и двоих коронных судей присяжные осудили невиновного, то председатель мог передать дело на рассмотрение нового состава присяжных. Обвинительные приговоры суда присяжных обжалованию в судебной палате не подлежали. Отменить приговор присяжных в кассационном порядке мог только Сенат, если при этом были нарушены процессуальные нормы или было допущено неправильное толкование закона, или открылись новые обстоятельства, доказывающие невиновность осужденного. Решение Сената в этом случае публиковалось во всеобщее сведение для создания юридического прецедента.

Учреждение суда присяжных заседателей вытекало из еще одного нового принципа судопроизводства – состязательности судебного процесса. Поддержка обвинения поручалась прокурору окружного суда. Прокуратура, кроме того, осуществляла общий надзор за дознанием и следствием. Кроме прокуроров окружных судов, вводились должности прокуроров судебных палат. Главой всей системы прокуратуры являлся генерал-прокурор, который по должности был одновременно министром юстиции. Органы прокуратуры оставались частью общей

⁶ Российское законодательство X–XX веков : в 9 т. М., 1991. Т. 8. С. 128.

⁷ См.: Суд присяжных в России : громкие уголовные процессы. 1864–1917 гг. Л., 1991. С. 16–17.

системы государственной власти. На них принцип несменяемости судебных мест не распространялся.

Крупным новшеством судебной реформы, обеспечивавшим состязательность сторон, стало учреждение адвокатуры, в задачу которой входила защита интересов обвиняемого. Адвокаты, именовавшиеся присяжными поверенными, входили в особую самоуправляющуюся корпорацию при судебных палатах, но формально не включались в состав судебных органов. Присяжные поверенные выбирали свой совет, который контролировал прием новых членов и осуществлял надзор за деятельностью отдельных адвокатов. Судебные уставы предъявляли весьма строгие требования к должности присяжного поверенного. Ими могли быть лица не моложе 25 лет, получившие высшее юридическое образование, имевшие к тому же не менее пяти лет стажа службы по судебному ведомству или опыт соответствующей практической работы. Правда, для частных поверенных (или низшей категории адвокатов) требования были не столь высокими. Частные поверенные занимались малозначительными, главным образом имущественными, делами. Чаще всего они были ходатаями по делам различных фирм. Для получения такой должности не требовалось высшего юридического образования, достаточно было сдать экзамен в каком-либо окружном суде. В отличие от присяжных поверенных частные поверенные не могли быть защитниками в судебных процессах.

Если прокуроры являлись государственными служащими, то адвокаты были людьми свободных профессий. В этом смысле они были независимы от администрации, а материальное вознаграждение они получали в виде гонораров за защиту подсудимых и за всевозможные ходатайства и хождения по уголовным и гражданским делам. Принцип состязательности предполагал равенство сторон в судебном процессе, поэтому у адвокатов открывались широкие возможности влияния на присяжных заседателей, а следовательно, добиваться тем самым оправдательных приговоров. Корпоративная независимость и реальная возможность влиять на ход правосудия способствовали быстрому росту популярности и престижа профессии адвокатов в пореформенной России. Очень скоро выделилась и приобрела большой общественный вес блестящая плеяда присяжных поверенных: П. А. Александров, С. А. Андреевский, Н. П. Карабчевский, Ф. Н. Плевако, В. Д. Спасович и др.⁸ У популярных адвокатов были, естественно, очень высокие доходы.

Провозглашение принципа гласности означало, что заочные или келейные разборы судебных дел отменялись. Судебные иски могли рассматриваться только в присутствии и с участием сторон. Вводилась публичность судебного заседания с присутствием публики и с освещением в печати.

Особым образом была организована система мирового суда. Учреждение мировой юстиции было поистине крупным новшеством в практике русского правосудия. Оно сыграло положительную роль в общественной жизни страны во второй половине XIX – начале XX в. Поскольку к компетенции мирового суда были отнесены самые многочисленные, практически повседневные дела, данная сторона судебной реформы касалась жизни миллионов людей. Мировые судьи должны были решать дела по имущественным искам до 500 руб., искам по оскорблениям и другим личным обидам, по часто встречающимся незначительным нарушениям общественного порядка и по другим подобного рода правонарушениям, по которым закон не предусматривал наказания в виде длительного лишения свободы. Дела мировые судьи решали лично, устно и, как правило, в течение одного дня.

⁸ См.: *Троицкий Н. А.* Корифеи российской адвокатуры. М., 2006. С. 11–34.

Упрощенная процедура предполагала, что лучшим решением судьи должно быть склонение сторон к примирению (отсюда название мирового суда). Но если по каким-либо причинам мирного соглашения не достигалось, мировой судья имел право определить виновника и в зависимости от тяжести совершенного правонарушения наложить штраф (до 500 руб.), объявить внушение, выговор или замечание, подвергнуть аресту сроком до трех месяцев и, наконец, заключить в тюрьму сроком до одного года.

Обилие дел требовало и большого числа мировых судей. В связи с этим Уставами 1864 г. было определено, что территория каждого уезда должна составлять мировой округ. В свою очередь, мировой округ делился на мировые участки, в каждом из которых находился мировой судья. Количество мировых участков в уездах колебалось в зависимости от величины самого уезда. В Воронежской губернии, например, количество мировых судей колебалось от трех (в Коротояжском уезде) до восьми (в Богучарском). Всего в губернии было свыше 60 мировых судей. По несколько участков открывалось в столичных городах (Москве и Петербурге). Так как в России было около 600 уездов, то сразу же после реформы появилось около 2000 вакансий должности мирового судьи. Кроме того, в мировых округах вводились должности почетных мировых судей, не имевших своего участка, не получавших жалованья и, как правило, совмещавших судебские обязанности с другой должностью на государственной или общественной службе. Часто на должность почетного мирового судьи избирались знатные земляки, видные писатели (например, Л. Н. Толстой), военные или государственные деятели. Истец по своему желанию мог обратиться за разрешением дела как к участковому мировому судье, так и к мировому, если по каким-то причинам не доверял первому. Обжаловать решение мирового судьи можно было во второй инстанции мирового суда – уездном съезде мировых судей, на который периодически съезжались все участковые и почетные мировые судьи уезда.

Должность мирового судьи была выборной. Как участковые, так и почетные выбирались сроком на три года на очередной сессии уездного земского собрания. Кандидат должен был быть не моложе 25 лет, иметь высшее или среднее образование или не менее трех лет стажа в должностях, «при исправлении которых могли приобрести практические сведения о производстве судебных дел». Требовалось также, чтобы кандидат либо его родители, либо жена имели недвижимую или движимую собственность. Избранные на уездном земском собрании мировые судьи утверждались в должности Правительствующим сенатом. Участковому мировому судье назначалось не очень высокое, но вполне солидное по тем временам жалованье (от 1500 до 2000 руб. в год)⁹.

Положение об избрании мировых судей надо признать крупным нововведением. Мировая юстиция ставилась под контроль местного общественного самоуправления (земства), что укрепляло авторитет последнего.

Просуществовала система мировых судов без особых перемен до введения в 1889 г. должности земских начальников, т.е. участковых администраторов, назначавшихся из числа потомственных дворян министром внутренних дел. В сельской местности земским начальникам были переданы функции мировых судей¹⁰.

⁹ Для сравнения: корова, например, стоила около 30 руб., пуд масла – 4–5 руб., фунт хлеба – 2–3 коп., а частный дом в Воронеже можно было построить за 3–4 тыс. руб.

¹⁰ См.: *Зайончковский П. А.* Российское самодержавие в конце XIX столетия. М., 1970. С. 221.

В 1912 г. было решено восстановить в уездах должности мировых судей, однако времени для завершения этого мероприятия у Российской монархии уже не осталось.

Введение в жизнь судебной реформы заняло несколько лет. Очень непросто было найти квалифицированный юридический персонал, к тому же устройство новых судебных должностей требовало немалых денег. Сразу же встал вопрос о крупном расширении юридических факультетов, на что тоже требовалось время. Кроме того, реформаторам пришлось преодолевать сопротивление консервативных сил. Ввиду этого судебная реформа, как, впрочем, и другие преобразования Александра II, несла на себе печать непоследовательности. Сохранялись некоторые устаревшие юридические учреждения. Вплоть до падения монархии в стране продолжал действовать крестьянский волостной суд, опиравшийся не на общегосударственное законодательство, а на обычай. Из-за этого крестьянские взаимоотношения продолжали регулироваться патриархальным обычным правом, что являлось преградой развитию гражданственности в народной среде. Волостной суд, состоявший из самих крестьян, мог, например, приговорить односельчанина к телесному наказанию, что совершенно не допускалось официальным Уложением. Сохранялся особый суд для духовенства. Дела о политических преступлениях все чаще передавались военным судам.

Безусловно, введение судебных уставов 1864 г. стало значительным событием в истории России. Был сделан огромный практический шаг в сторону культурно-правовой модернизации власти и общества. Российская монархия вступала в этап перехода от правомерного государства к правовому¹¹. Однако судьба такой реформы зависела от устойчивости властей. Между тем Александр II не всегда отдавал себе отчет в характере и смысле нововведения. Бывали случаи, когда император выражал недоумение по поводу невозможности уволить ставшего негодным судью. Так, в начале 1867 г. царь решил по докладу министра внутренних дел П. А. Валуева отрешить от должности сенатора М. Н. Любощинского за его участие в работе Петербургского земского собрания, на котором выдвигались излишне смелые политические требования. Однако министр юстиции Д. Н. Замятин убедил императора не делать этого, так как мог быть нарушен введенный самим царем закон. Раздраженный Александр II отступил, закон нарушать не стал, зато отправил в отставку слишком законопослушного министра.

Принцип несменяемости судебных мест вызывал раздражение и у нового министра юстиции графа К. И. Палена. Не имея возможности прямо отменить принципиальное положение уставов, он нашел сугубо бюрократическую уловку. Министр стал представлять на утверждение кандидатуры не судебных следователей, а только *исправляющих должность* судебных следователей. В этом случае закон не препятствовал увольнению негодного судебсого работника.

Консервативные силы остро ощущали несовместимость новых судебных принципов с политическими традициями России. В правительственных кругах не раз возбуждался вопрос о пересмотре или даже об отмене уставов 1864 г. Особо острым нападка подвергался суд присяжных заседателей, не раз выносивших абсолютно неприемлемые, по мнению властей, приговоры. Достаточно вспомнить оправдательные приговоры по делу революционерки В. И. Засулич, совершившей покушение на жизнь петербургского градоначальника Ф. А. Трепова (1878 г.), или

¹¹ См.: Миронов Б. Н. Социальная история России (XVIII – начало XX в.). СПб., 1999. Т. 2. С. 150–154.

по делу об организации стачки на фабрике Морозова (1886 г.), чтобы понять причины критики новых принципов судопроизводства¹².

Конечно, правовое государство и гражданское общество не возникают по указу, даже очень прогрессивному. Построенные на принципах европейского права, судебные уставы 1864 г. серьезно опережали уровень развития не только государственной, но и общественной жизни России. Нормальному функционированию новых судебных учреждений мешали и косность государственных структур, и реакции общественных сил, пытавшихся использовать юридические новшества в качестве средства политической борьбы. Присяжные заседатели, оправдавшие террористический акт Засулич, безусловно, испытывали на себе давление общественных настроений и даже не догадывались, что в кругах радикальной интеллигенции их «милосердие» воспринималось как санкция на применение революционного насилия против носителей власти. Популярность террора в таких условиях могла только возрастать. Убийство 1 марта 1881 г. царя Александра II не было исторической случайностью.

После введения уставов 1864 г. России предстояло решить сложнейшую задачу подъема правосознания и гражданственности как во властных структурах, так в общественных слоях. Задача эта требовала упорного и многолетнего труда при согласованных усилиях администрации и общества. Судебная реформа открывала для этого определенные возможности. Вот почему прогрессивная общественность с воодушевлением приняла новые принципы судопроизводства, связывая с ними надежду на великое дело гражданского обновления России.

¹² См.: Суд присяжных в России. С. 16–17.

Карпачев Михаил Дмитриевич,
доктор исторических наук, профессор кафедры истории России
Воронежского государственного университета
E-mail: rus@hist.vsu.ru
Тел.: 8(473) 224-75-14

**КОРОТКИХ
МИХАИЛ ГРИГОРЬЕВИЧ
(1950–1994)***



Известный знаток отечественного и зарубежного права, талантливый исследователь отечественной юридической мысли, профессор Воронежского государственного университета.

Родился 15 апреля 1950 г. в селе 2-я Перлевка Землянского района Воронежской области. По окончании средней школы в 1967 г. поступил на юридический факультет Воронежского университета, который окончил в 1972 г. Будучи студентом начал работать сотрудником научно-исследовательской экономической лаборатории при ВГУ, а с 1973 г. – на юридическом

факультете ВГУ, последовательно занимая должности преподавателя, доцента, профессора.

Первой темой научных исследований М. Г. Коротких стала история конституционного строительства в Болгарии, которая получила государственную независимость после Русско-турецкой войны 1877–1878 гг. Итогом его изысканий стала монография «Россия и конституционное строительство в Болгарии 1878–1879 гг.» (Воронеж, 1982), положительно воспринятая в отечественной и болгарской научной печати. По этой же проблематике он защитил кандидатскую диссертацию в 1978 г.

В последующие годы М. Г. Коротких исследовал историю судебной реформы в России 1864 г. В результате – две монографии: «Самодержавие и судебная реформа 1864 года в России» (Воронеж, 1989) и «Судебная реформа 1864 года в России (сущность и социально-правовой механизм формирования)» (Воронеж, 1994). В 1990 г. на эту тему он защитил докторскую диссертацию.

М. Г. Коротких был талантливым педагогом, ярким лектором, активным общественным деятелем. В 1989 г. он избран депутатом Воронежского областного совета народных депутатов и до 1993 г. состоял членом президиума этого органа власти. М. Г. Коротких был человеком широкой эрудиции, демократических убеждений, высокого профессионального мастерства. Его жизнь трагически оборвалась 27 октября 1994 г. в результате автомобильной аварии. В плеяде профессоров юридического факультета ВГУ его имя по праву занимает одно из почетных мест.

* Сост. профессор М. Д. Карпачев.

М. Г. Коротких

**СУДЕБНАЯ РЕФОРМА 1864 ГОДА В РОССИИ
(СУЩНОСТЬ И СОЦИАЛЬНО-ПРАВОВОЙ
МЕХАНИЗМ ФОРМИРОВАНИЯ)*
(Извлечения)**

Глава III

**Юридическая природа законопроектов Судебной реформы 1859–1861 гг.
и эволюция ее принципов и институтов**

§ 4. ПРОЕКТЫ ПРОГРАММЫ СУДЕБНОЙ РЕФОРМЫ (1859 – сентябрь 1861 г.)

Обсуждение проекта основ гражданского судопроизводства в Государственном Совете продолжалось с 15 ноября 1857 по 23 сентября 1858 г.¹²⁰ В ходе дебатов были определены основы гражданско-процессуального законодательства, о чем составили специальную записку великому князю Константину Николаевичу. В ней отмечалось, что к маю в Государственном Совете устранено «всякое сомнение относительно необходимости и возможности коренных изменений в существующем порядке нашего гражданского судопроизводства», хотя «еще не так давно весьма многие сомневались в возможности и пользе применения» начал западноевропейского законодательства¹²¹. Среди этих начал: 1) введение состязательного процесса вместо следственного; 2) отделение судебной части от исполнительной; 3) введение гласности и уничтожение канцелярской тайны; 4) учреждение двух судебных инстанций и кассационного суда; 5) введение сокращенного словесного судопроизводства при рассмотрении простых и маловажных дел; 6) учреждение при судах постоянных присяжных поверенных. Остальные нововведения, содержащиеся в журналах соединенных департаментов, «суть не что иное, как последствия принятия вышеозначенных главных начал». Перечисленные начала принимались постепенно, и потому «весь проект, так сказать, склеивался». Отсюда «отсутствие во всем этом законодательном акте строгой последовательности и системы, от этого он в самом себе носит зародыш распада и едва ли в силах будет одолеть препятствия в борьбе с существующим порядком». Чтобы побороть рутину, существующую в судах, проект «должен рассчитывать на собственную свою крепость, на ясность проводимых им начал». Но этой силы он «не имеет и иметь не может, ибо он весь составлен из частей, не крепко между собой соединенных. Весь проект в том виде, в каком он ныне представлен, есть не что иное, как прекрасный материал для составления нового устава гражданского судопроизводства». Недостатки проекта основ гражданского судопроизводства «суть естественные последствия неправильного способа составления его». Далее говорилось о методе законодательных работ. Составляя закон, необходимо прежде всего «ясное сознание главных его оснований». От них зависят «вся система и все подробности труда». Теперь, когда приняты начала, «можно приступить к начертанию проекта», взяв за образец кодекс одного из иностранных государств¹²².

О результатах обсуждения проекта основ гражданского судопроизводства говорилось в докладе председателя Государственного Совета А. Ф. Орлова Александру II от 17 октября 1859 г. В нем констатировалось, что граф Д. Н. Блудов внес «в виде дополнения» к проекту основ гражданского судопроизводства положение о производстве дел гражданским порядком сокращенным, постановления о присяжных стряпчих, правила о порядке исполнения судебных решений по делам гражданским¹²³. Предлагалась программа законодательных работ, состоявшая в том, что следует приступить «немедленно и не ожидая окончательного

* Первая публикация данной работы: Коротких М. Г. Судебная реформа 1864 года в России (сущность и социально-правовой механизм формирования). Воронеж : Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 1994. 240 с.

утверждения Устава судопроизводства, к предначертанию проекта судоустройства», поскольку «новый устав судопроизводства не может быть приведен в действие без изменений в устройстве самих судов». Его подготовка должна осуществляться II отделением с. е. и. в. канцелярии. Здесь же официально говорилось о нетрадиционном для России методе подготовки проекта о судоустройстве, который состоял в предварительном создании «начал», являющихся стержнем будущего закона. Проект закона о судоустройстве следовало представить на обсуждение соединенных департаментов Государственного Совета. Затем «все работы департаментов разослать в печатных экземплярах членам Государственного Совета, которые на них должны сделать замечания... к 1 января 1860 г.». Из замечаний надо было подготовить свод и передать его на обсуждение общего собрания Государственного Совета. Проект Закона о судоустройстве предлагалось разрабатывать, «применяясь к основаниям, принятым соединенными департаментами в проекте устава судопроизводства». В процессе его создания следовало увеличить число членов судов, соединить магистраты, ратуши, надворные суды с уездными судами и палатами. При этом председатели судов не избирались, а назначались правительством. Необходимо было учредить судебных исполнительных приставов, назначить прокуроров при каждом судебном месте¹²⁴.

27 октября 1859 г. Александр II утвердил доклад Орлова.

12 ноября 1859 г. граф Д. Н. Блудов представил монарху «Проект положения о судоустройстве». В нем глава II отделения видел не только залог существенного улучшения в области юстиции, но и средство «разделения постановлений свода на законы, собственно так именуемые, и на **предписания и распоряжения**»¹²⁵. Без разграничения нормативных актов по признаку их юридической силы судебной реформе грозила опасность: ведомственное распоряжение могло свести на нет предписание закона. Граф Д. Н. Блудов предлагал выбрать из различных томов и частей свода законов Российской империи все правила о внутреннем устройстве судебных мест, о порядке делопроизводства, объединить их и систематизировать. «Эти правила указывали бы на формы и обряды, наиболее удобные при исполнении основных положений»¹²⁶.

14 ноября Александр II наложил на «Проекте» резолюцию: «С главными началами согласен»¹²⁷.

Законопроект предусматривал объединить палаты гражданского и уголовного суда, вместо низших судов создать суд уездный «для разных сословий»¹²⁸. Несколько уездных судов «могут быть соединены в окружной суд»¹²⁹. Уезд разделялся на мировые участки, в каждом из которых учреждался мировой суд, состоящий из одного судьи. При судебных палатах учреждались должности прокуроров для наблюдения за законностью следствия и представления заключений по гражданским и уголовным делам. Прокуроры палат назначались министром юстиции. Прокуроры уездных судов – прокурорами палат. «Для хождения по делам частных лиц при палатах и уездных судах» состояли присяжные поверенные. Дела рассматривались только в двух инстанциях. В судебных палатах назначался «верховой властью» главный губернский судья. Он координировал деятельность судов. В проекте имели место и архаические институты: Сенат, оставленный в неприкосновенности, первоприсутствующие судебных палат, избираемые дворянством, особая юрисдикция для чиновников и т.п. Основанный на доктрине «осторожных нововведений», «Проект положения о судоустройстве» объединял институты, известные западноевропейским странам (адвокатура, прокуратура, мировой суд, двухинстанционное разрешение дел), с феодальными судебно-процессуальными структурами России (привилегия дворянства в судах, неравенство перед законом, несамостоятельность органов юстиции и т.п.).

Охарактеризовав проект, остановимся подробнее на мировом суде – центральном институте судебной системы. Он остался, по сути, неизменным вплоть до принятия судебных уставов.

«Основанием предложений об учреждении судов или судей мировых, – писал граф Д. Н. Блудов, – были два важных обстоятельства: уничтожение крепостного состояния и решительное отделение власти судебной от административной. Доселе крестьяне помещичьи, составляющие почти половину всего народонаселения... не имели никаких дел

гражданских, и не было повода учреждать гражданские суды для разбирательства споров с незначительной ценой иска и маловажных преступлений и проступков, разрешаемых полицией. <...> Но когда в одно время предполагается не только освобождение крестьян от крепостной зависимости, но и устранение полиции от всякого вмешательства в дела судебные», ее судебные полномочия необходимо передать судам. Это будет гораздо полезнее, поскольку «оному можно верить и ведение маловажных гражданских дел»¹³⁰. К выводу о необходимости мирового суда граф Д. Н. Блудов пришел под влиянием выводов комиссий, готовивших реформы полиции и местного управления, теоретических исследований С. И. Зарудного¹³¹. Дополнительным импульсом послужили решения комиссии, учрежденной для рассмотрения отчета министерства внутренних дел за 1857 г. о маловажных преступлениях и проступках. Она констатировала, что большая часть маловажных дел, рассматриваемых в судах, подчиняется «всем обрядам и формам судопроизводства, коих соблюдение требует весьма продолжительного времени». Это является «причиной долговременного содержания под стражей». Комиссия признала необходимым пересмотреть порядок производства по делам о маловажных преступлениях¹³².

С учетом пожеланий комиссии граф Д. Н. Блудов представил предложения Александру II. Отмечалось следующее: «для отвращения указанных комиссией неудобств, без нарушения... утвержденных начал преобразования полиции, едва ли могут быть употреблены какие-либо истинно действительные средства, кроме установления в каждом уезде малых судов, более близких к месту, в коем совершены маловажные преступления и проступки, и введения в сих судах особенного сокращенного судопроизводства. К обязанностям сих судов можно было бы отнести и решения маловажных гражданских дел». Александр II одобрил идею¹³³.

Согласно проекту «Положения о судоустройстве» мировой суд избирался дворянством. Им рассматривались имущественные споры на сумму до 500 руб., дела по искам на сумму до 30 руб. решались окончательно. Что касается дел о преступлениях и проступках, то мировой судья рассматривал те, за которые по закону полагался выговор, штраф до 50 руб., кратковременный арест, 30 ударов розгами¹³⁴. Однако основная обязанность мировых судей состояла в том, чтобы мирить спорящих.

Против введения мирового суда выступил граф В. Н. Панин. В соображениях по поводу проекта он доказывал нереальность института, для которого не найти подходящих людей и денег на содержание. Поэтому необходимо «оставить в своей силе ныне существующий порядок рассмотрения маловажных и малоценных дел»¹³⁵. Позиция министра юстиции осталась без внимания. Необходимость мировых судов обуславливалась не только потребностями, связанными с крестьянской реформой, но и усугублявшимся кризисом правосудия. Об этом свидетельствовало письмо Управления московского военного генерал-губернатора министру внутренних дел от 14 марта 1860 г. В нем говорилось об увеличении количества «бесспорных дел, производящихся в полиции», жалоб на их решения. «Почти всякое бесспорное дело обращается в тяжёбное и переносится на рассмотрение судебного места, в котором уничтожается разбирательство полиции со всеми его последствиями». Поэтому предлагалось учредить комиссию, по опыту Петербурга, для разрешения споров между рабочими и нанимателями¹³⁶. Эта комиссия, в которой дела рассматривались в упрощенном порядке, наглядно демонстрировала целесообразность мирового суда в России. Положительные результаты ее работы подтверждались цифрами. Так, с 31 мая 1858 г. по 1 мая 1859 г. было получено 623 дела; осталось нерешенными – 163, 460 – решено миром¹³⁷. Если это «еще не доказывает выгоды словесного судопроизводства, то мы, – заявляла прогрессивная печать, – отказываемся верить, что дважды два четыре. Воюющие против словесного судопроизводства (потому что оно требует адвокатов, которых у нас нет, а на заготовление их требуются чуть ли не тысячи лет) могут утешиться тем, что комиссия имела возможность покончить дела даже без адвокатов. Особенно нас поразила цифра 460 дел, конченных миром. Вот вам весь русский человек! Вот вам вся необходимость в ложном крючкотворстве, которое разветвляется на бесконечные инстанции»¹³⁸.

Аналогичное сообщение опубликовал «Русский вестник». Одобрав гласность и устность в деятельности комиссии, он делает вывод: «Нельзя не пожелать, чтобы реформа, коснувшаяся гражданского процесса, не замедлит коснуться и уголовного, в котором справедливость и быстрота решений принесут обществу еще более драгоценные благодеяния: жизнь и честь еще дороже для человека, нежели имущество. Нельзя не пожелать также, чтобы реформа вполне признала начало гласности и устности. Это начало уже испытано повсюду в Европе»¹³⁹.

Защита судебной реформы со стороны влиятельных журналов характерна¹⁴⁰. Противники радикальных изменений судопроизводства и судоустройства оставались по-прежнему сильны. Либеральные бюрократы прибегли к социальному эксперименту. Князем Васильчиковым в виде опыта в Киеве в июле 1860 г. «часть судебная» была «совершенно отделена от административной»..., что было достигнуто путем соединения городских магистратов с уездными судами¹⁴¹, создания «для разбора маловажных случаев особого порядка, с отделением следственной части от распорядительной»¹⁴². В результате такой реформы, отмечал Васильчиков в письме к великому князю Константину Николаевичу, дела разрешались в два раза быстрее¹⁴³.

10 декабря 1859 г. граф Д. Н. Блудов представил последний крупный проект судебной реформы – «Проект устава судопроизводства по преступлениям и проступкам», который изменял уголовно-процессуальное право¹⁴⁴. В объяснительной записке глава II отделения считал несвоевременным переход от существующего инквизиционного судопроизводства к обвинительному или следственно-обвинительному. «Сколь ни желательно было бы воспользоваться вдруг всеми усовершенствованиями, до которых другие народы дошли путем долговременных постепенных преобразований, – писал он, – однако ж, прежде чем мы решимся на какое-либо коренное изменение, должно тщательно обозреть и взвесить имеющиеся к тому средства, дабы, предприняв слишком много, не повредить делу». Несмотря на преимущества обвинительной системы, она «до такой степени различается от существующего ныне порядка, что внезапное введение оной, без предварительного к тому приготовления и в народе и в самих правительственных установлениях легко может, вместо усовершенствования сей части, повести к столкновениям, запутанности и удалить нас от желаемой цели». По мнению Д. Н. Блудова, ввести обвинительный процесс невозможно, поскольку нет квалифицированных прокуроров, но если их и найти, то «надобно доставить и обвиняемым столь же надежных защитников», иначе неизбежен обвинительный уклон процесса. В России, бедной юридическими кадрами, отмечал Блудов, их не найти.

«Самое устройство судебных мест, особливо же личный состав оных», также препятствует введению состязательного судопроизводства. Немыслим, по мнению графа Д. Н. Блудова, в России и суд присяжных. «Легко представить себе действие такого суда, когда большая часть нашего народа не имеет еще не только юридического, но даже самого первоначального образования, когда понятия о праве, обязанностях и законе до того неразвиты и неясны, что нарушение чужих правил, особливо посягательство на чужую собственность, признается многими самым обыкновенным делом, иные преступления удальством, а преступники только несчастными. Допущение таких людей к решению важного, иногда чрезвычайно трудного вопроса о вине или невиновности подсудимого, угрожает... прямым беззаконием»¹⁴⁵. Основываясь на этих посылах, глава II отделения, не меняя процесс по существу, ограничился лишь представлением подсудимому возможности ознакомиться с материалами дела, обжаловать приговор, а родственникам и друзьям обвиняемого – быть приглашенными в судебное заседание. Из 15 родов особых судопроизводств оставалось три: по делам о преступлениях по должности, по государственным и религиозным делам¹⁴⁶.

Проект устава судопроизводства по преступлениям и проступкам был внесен в Государственный Совет 14 апреля 1860 г. для рассмотрения совместно с проектом о судоустройстве. В это время стали поступать отзывы на проекты основных начал гражданского судопроизводства и на «Положение о присяжных поверенных», разосланные по велению Александра II в конце 1859 г.¹⁴⁷ В них было отражено мнение высшей российской бюрократии относительно судебных преобразований, стремление отказаться от старой судеб-

но-процессуальной системы и создать новую на принципах состязательного процесса. Лишь в исключительных случаях отстаивались институты, предлагаемые в проекте графа Д. Н. Блудова. Его проект оценили как неприемлемый. Он «не вводит... ни одного живого начала», обеспечивающего его жизнеспособность – утверждалось в «Замечаниях»¹⁴⁸. Для независимости присяжных поверенных предлагалось создать выборный совет, призванный руководить их корпорацией. «Самая сущность отношений поверенных к суду требует полной независимости первых от последних». Зависимость адвокатов от суда, как предусматривалось в проекте, создаст такие условия для его работы, что он не выполнит своего назначения – «ограждения частных интересов»¹⁴⁹. В «Замечаниях» предлагалось учредить Верховный суд, надзирающий «за однообразным» применением закона и преследующий явное его нарушение». Таковым должен стать Сенат, получающий кассационные полномочия без решения дел по существу¹⁵⁰. Налицо стремление бюрократии создать институт мировых судей как основу судоустройства и крепкий «фундамент для будущего нового гражданского и уголовного процесса», обеспечить независимость мирового суда¹⁵¹.

Критические оценки проекта основных начал гражданского судопроизводства, «Положения о присяжных поверенных», неразрывно связанных с судоустройством и судопроизводством уголовным, ускорили обсуждение «Проекта устава судоустройства и судопроизводства по преступлениям и проступкам». Замечания поступили в 1860–1861 гг. В них отвергался сословный принцип избрания судей. Формирование мирового суда дворянством «могло бы возбудить в прочих сословиях недоверие к мировому суду, столь противное главной цели этого учреждения»¹⁵². Предлагалось расширить компетенцию мировых судей, обеспечить их независимость. Намекалось на необходимость суда присяжных, без которого нельзя разрешить вопросы квалификации преступления и установления вины подсудимого. Особой критике подвергли «Проект устава судоустройства и судопроизводства по преступлениям и проступкам». Панин критиковал проект «справа», полагая необходимым расширить власть уездных судов и Сената. Критики «слева» считали принципиально «неверной доктрину, положенную в основу проекта». Так, обер-прокурор Гольтгоер полагал, что личность обвиняемого оставалась незащищенной от произвола властей. Он писал: «При... безгласности суда и следствия, при недостаточности устанавливаемой проектом судебной защиты и при заочности окончательного (во второй инстанции) суда, подсудимый, имея против себя и доносителя, который, находясь на свободе, удобно изыскивает доказательства, и следователя, который очевидно не может в одном лице соединять с обязанностью открывателя преступления – обязанность защитника, и наконец, самого прокурора, на которого также возлагается преследование преступлений... вступает в слишком неравную борьбу». Оценив законопроект как неприемлемый, Гольтгоер подчеркнул необходимость для России «коренных преобразований, основанных на началах обвинительного процесса». Отвергая мнение графа Д. Н. Блудова о неподготовленности общества к состязательному судопроизводству, обер-прокурор заключил, что без «положения начала введения обвинительного процесса мы никогда к нему не приготовимся, и что без учреждения адвокатуры у нас никогда не будет хороших адвокатов»¹⁵³.

Государственная канцелярия, обобщив «Замечания», пришла к такому выводу: «во многих» из них «высказывается мысль, что бесполезно было бы останавливаться на полумерах», реформируя уголовный процесс; необходимо приступить «к коренным преобразованиям, т.е. к изменению самой системы нашего уголовного судопроизводства». Для большей убедительности Государственная канцелярия сослалась на авторитет Морского и Военного министерств, «понявших необходимость подобного преобразования», а также на многочисленные замечания на проект устава о военно-морском суде¹⁵⁴.

Противоречия во взглядах на судебную реформу, настроения бюрократии получили свое отражение в печати. «Русский вестник» осудил политику постепенного улучшения порядка судопроизводства и судоустройства, выступив за радикальную судебную реформу. Без этой реформы нельзя установить законность, а без нее «никакие начинания не могут быть успешны». Журнал призвал обеспечить независимость суда от административной власти, «поставив судьбу в такое положение, чтобы он был... применителем закона, а не

исполнителем предписаний со стороны». Судья «должен нести ответственность перед обществом посредством гласности». Необходимо ввести суд присяжных. «Без этих условий всевозможные частные улучшения не поведут ни к чему»¹⁵⁵. Газеты и журналы стали систематически публиковать материалы о суде и правосудии, обсуждать теоретические проблемы судостройства и судопроизводства¹⁵⁶. Журнал Министерства юстиции знакомил читателей с передовым западноевропейским законодательством¹⁵⁷. В № 4–8 за 1860 г. в нем опубликовали перевод книги И. Бентама, признанного авторитета в области судебного строительства¹⁵⁸. Автор обосновал структуру и институты буржуазного суда; наглядно показал невозможность ограничения взаимообусловленных преобразований судопроизводства и судостройства «требованиями гласности и устности», необходимость изменения сопредельных институтов¹⁵⁹.

В печати отчетливо проявлялась тенденция критического анализа законодательства России с конкретными предложениями по его совершенствованию¹⁶⁰. Так, известный либерал А. А. Головачев в газете «Наше время» от 31 июня 1860 г. опубликовал статью «О судебных следователях». Разделяя высокую оценку «Учреждения судебных следователей»¹⁶¹ и рассматривая законодательную новеллу как начало судебной реформы, он дал рекомендации в целях успешного ее завершения. В их числе: обеспечение гласности и публичности судопроизводства, независимости суда, адвокатуры, установление высоких должностных окладов судьям, гарантирующих их материальную независимость, «разделение двух сторон суда: суждение о виновности и постановлений приговора на основании закона», т.е. введение суда присяжных.

В защиту суда присяжных выступил Н. Г. Чернышевский. Главные достоинства этого института он видел в его беспристрастности, независимости от администрации. Н. Г. Чернышевский предлагал гарантии деятельности суда присяжных: 1) необходимо, чтобы присяжных назначали лица, от которых они независимы; 2) исполнять свои обязанности присяжные должны посредством жребия, «дозволяя отводы без объявления причин»; 3) исполнение обязанностей временно. Учрежденный на этих основаниях суд присяжных распространит «во всех массах общества чувство личной безопасности», уважение всех ко всем и, следовательно, народа к самому себе. В этой взаимной власти каждого над каждым заключается истинное равенство»¹⁶².

Институт суда присяжных поддержал и В. Ф. Одоевский, который считал, что «он наводит на осуществление идеи правосудия таких людей, которые и не подозревали необходимости такого осуществления. Суд присяжных воспитывает чувство правосудия...»¹⁶³.

Таким образом, в 1860–1861 гг. очевидно стремление общественной мысли (теоретической и публицистической) всесторонне влиять на судебную реформу, готовившуюся негласно¹⁶⁴. О результативности такого влияния свидетельствовали публичные лекции В. Д. Спасовича осенью 1860 г., опубликованные в печати. Они стали заметным явлением в общественной жизни России. После них теория формальных доказательств, составлявшая «центральный узел всей системы судопроизводства, душу всего уголовного процесса»¹⁶⁵ и предпосылку судостройства, «была отменена в сознании каждого образованного человека»¹⁶⁶. Спасович доказал, что без отмены теории формальных доказательств нельзя улучшить правосудие. Меняя ее на оценку доказательств по внутреннему убеждению, необходимо изменить систему судостройства и судопроизводства, иначе это будет «бумажная реформа». Однако реформа теории доказательств «сама, в свою очередь, зависит от множества иных коренных преобразований в судостройстве и судопроизводстве»¹⁶⁷. Ее плодотворное влияние должно обеспечиваться механизмом, построенным на принципах отделения судебной власти от исполнительной, гласности и устности судебного процесса, независимости суда от прокурора, наделенного обвинительной властью, адвокатской судебной защиты. Без адвокатуры «суд не будет суд», – развивал мысль Спасович, – а западня, куда вовлекаемый подсудимый обречен на неизбежное почти осуждение... Без адвокатов нет никакого равновесия между обвиняемым и защитой; не одинаковы шансы состязания между прокурором, снабженным могущественными средствами розыска, и подсудимым, который изолирован в обществе уже по самому падающему на него подозрению». Однако

адвокатура сможет выполнить назначение, будучи независимой от властей корпорацией, наделенной правом исключать из своих членов и заступаться «за всякого члена, несправедливо притесняемого судом». В. Д. Спасович привел дополнительные аргументы необходимости двухинстанционного разрешения дел, Верховного кассационного суда, нижнего единоличного суда для рассмотрения малозначительных дел. «С учреждением единоличных нижних судов отошла бы от высших судилищ страшная масса дел ничтожных, мало-важных», – констатировал он. Это позволило бы закрыть многие уездные суды. Спасович понимал необходимость ввести в состав судов представителей общества, поскольку «правосудие дело... больше совести, нежели ума». Однако считал невозможным суд присяжных в России¹⁶⁸.

Значение выступления В. Д. Спасовича состояло в том, что он впервые публично обосновал взаимосвязанность и взаимообусловленность институтов судостроительства и судопроизводства, смысл которых был заключен в их единстве.

Влияние печати на умонастроения беспокоило реакционеров, не желавших существенных изменений (колебания проявлял Александр II). Они всячески хотели ограничить возможности прессы обсуждать острые социальные вопросы. Так, на заседании 17 декабря 1860 г. в Главном управлении цензуры граф В. Ф. Адлерберг «обнаружил невообразимое незнание и непонимание самых простых вещей в умственной и государственной жизни. Ведь его считают здесь представителем государя и голос его – отголоском последнего. Неужели и так же думают и столько же знают? ...Мысль была следующая: не должно ничего позволять писать о предметах финансовых, политико-экономических, судебных, административных, потому что все это означает посягательство на права самодержавия и тогда даже, когда в сочинениях этого рода вопросы рассматриваются с общей точки зрения и притом не заключают в себе ни малейшего намека на желательность каких бы то ни было изменений. Если же у кого зародится мысль об улучшениях по разным общественным и государственным предметам, тот может от себя писать в то ведомство, которого касаются эти улучшения. Словом, в печати нельзя обсуждать ни одного вопроса общественного»¹⁶⁹.

Замечания чиновников на проекты и главные начала судопроизводства гражданского, проект о присяжных поверенных и судостроительства были рассмотрены соединенными департаментами Государственного Совета в мае, октябре 1860 г. и марте – июне 1861 г. В них внесли несущественные изменения¹⁷⁰, что объяснилось противодействием графа Д. Н. Блудова. Дорабатывая законопроекты, он по-прежнему настаивал на зависимости суда от администрации, адвокатуры – от суда и прокуратуры, сохранении в судопроизводстве привилегий дворянства и т.п. О нежелании изменить платформу глава II отделения заявил еще раз, подводя итог своей деятельности по подготовке судебной реформы в докладе от 12 декабря 1861 г. Александру II. Он писал, что при законодательных работах видел основную задачу «ввести в отдельных постановлениях оного такие улучшения, посредством коих можно было бы достигнуть, если не всех, то, по крайней мере, главнейших из тех выгод, которые доставляет обвинительный порядок судопроизводства, и таким образом поставить наше отечество, так сказать, в переходное к сему положение»¹⁷¹.

После принятия Положения 19 февраля 1861 г. об отмене крепостного права социальная потребность в судебной реформе обострилась¹⁷². Ее отражением явилось письмо некоего «В. С.» к графу Муравьеву-Амурскому от 26 мая 1861 г. В нем говорилось: «Теперь представляется удивительная аномалия: простой народ, видимо, пробудился, он возвращается к жизни и, получив дух жизни сверху, судит общество снизу. Скоро начнутся столкновения, – а в судах по-прежнему втайне законы не соблюдаются, – а в администрации произвол, понятия о праве каждого распространяются, а права еще нет»¹⁷³. Однако подготовка судебных преобразований зашла в тупик: непрекращавшаяся борьба направлений во взглядах на судебную реформу и отсутствие единой концепции среди реформаторов неизбежно вели к несогласованности принимаемых законопроектов. О кризисе в подготовке судебной реформы свидетельствовал доклад, представленный Александру II за подписью графа Д. Н. Блудова 19 октября 1861 г. В нем отмечалось, что соединенные департаменты, рассмотрев проект о судостроительстве в июне 1861 г., признали необходимым, «не приступая к

подробным рассуждениям о каждом из предложений, вошедших в сей проект... постановить предварительное общее заключение об основных началах всей системы судоустройства». Для этого необходимо разрешить «вопрос: какое направление следует дать оному для скорого и по возможности удовлетворительного его окончания». Определить направление особенно важно, поскольку «все подданные... убеждены в необходимости, коль можно скорее дать судебной части надлежащее образование, соответствующее потребностям государства, обстоятельствам и самому духу времени»¹⁷⁴. Изменилась программа работ по подготовке судебной реформы. Следовало «предоставить соединенным департаментам внести в общее собрание Государственного Совета объяснительную записку обо всем, что может быть признано относящимся к главным основным началам наших предположений для устройства судебной части в империи, так чтобы сия записка обнимала в возможной полноте и ясности все многообразные предметы, к сей части принадлежащие; именно: 1. Судоустройство. 2. Судопроизводство гражданское. 3. Судопроизводство уголовное, и наконец, 4. Нужные временные меры для перехода от порядка ныне существующего к предполагаемому новому». Составление записки предлагалось возложить на специальную комиссию из служащих Государственной канцелярии и Министерства юстиции под руководством государственного секретаря В. П. Буткова. Разработанные «Основные положения» следовало обсудить в Государственном Совете, после чего представить на утверждение монарха. С учетом «Основных положений» предлагалось разработать уставы судопроизводства и судоустройства¹⁷⁵. 23 октября Александр II одобрил доклад. Как видно, граф Д. Н. Блудов сам предлагал передать подготовку судебной реформы из II отделения с. е. и. в. канцелярии в Государственную канцелярию, т.е. отстранить его от преобразования правосудия. Это объяснялось преобладанием в правительственных кругах мнения, что руководство судебной реформой Блудова завело ее в тупик. Доклад организационно оформил предрешенное. Это подтвердилось тем, что он составлялся сотрудником не II отделения, а Государственной канцелярии С. И. Зарудным¹⁷⁶. Повеление Александра II представить доклад о том, «в каком положении находятся ныне... работы по устройству и преобразованию судебной части вообще»¹⁷⁷, передавалось через государственного секретаря В. П. Буткова, а не непосредственно. Доклад вручал монарху также Бутков¹⁷⁸. Показательна возросшая активность Государственного секретаря¹⁷⁹ в подготовке судебной реформы, не принимавшего в ней ранее участия. В этой связи необходимо учесть качества Буткова – типичного царедворца. Он, как свидетельствовал А. В. Головнин, следовал «своей всегдашней системе – действовать согласно желанию самого сильного... стараясь всячески узнать, кто самый сильный в настоящем случае, т.е. чье мнение разделяет государь, дабы действовать в пользу оно»¹⁸⁰.

Переход дела судебной реформы из II отделения в Государственную канцелярию явился переломным моментом в ее подготовке и свидетельствовал об окончательной потере влияния курса графа Д. Н. Блудова. Его отстранение от судебной реформы следует оценить как победу сторонников коренного изменения правосудия в России с отказом от «исторических начал». Любопытна характеристика главы II отделения с. е. и. в. канцелярии: «Высокое официальное положение графа Блудова, приобретенный им почти непререкаемый авторитет в делах законодательства и глубокое его образование придавали его мнению особенный вес, делали его серьезным и опасным противником»¹⁸¹.

Принятое 19 февраля 1861 г. положение об отмене крепостного права санкционировало телесные наказания в виде сечения розгами (до 20 ударов), вверяя право на их назначение волостному суду и мировому посреднику. Сохранение этого правомочия подтверждало, насколько укоренялась в общественном сознании мысль, что русский мужик «розгу любит».

Однако освобождение человека от многовекового рабства предполагало повышение социальной ценности личности, ее значимости для общества. Телесные наказания, унижавшие человеческое достоинство, стали очевидным анахронизмом. Проявлением осознания этого явилась записка князя Н. А. Орлова «Об уничтожении телесных наказаний в Российской империи и в царстве Польском», написанная в марте 1861 г. Идею о ее под-

готовке автору подсказал деятель крестьянской реформы, соратник М. М. Сперанского барон М. Корф. В письме к последнему от 18 июня 1861 г. Орлов писал: «В уроках Ваших Вы не раз говорили об ужасах телесных наказаний и Вы говорили, как спасти Россию от замаскированной смертной казни». Разговор «Ваш о том не был мною забыт и в марте нынешнего года я подал государю через князя Горчакова записку об уничтожении телесных наказаний. Записка эта была составлена (по секрету)»¹⁸². Вот ее содержание: «Телесные наказания... служат основанием всей исправительной и карательной системы» России, хотя в большинстве европейских государств давно уничтожены. Они «суть зло: в христианском, в нравственном и в общественном отношениях». В России «бьют всякого, кто только дает себя бить». Это поддерживает грубость нравов и сильно мешает правильному развитию человеческой личности. Отсюда, прежде всего, рождаются скрытость и лицемерие. Поговорите с незнакомым вам мужиком, с мещанином, с солдатом и увидите, как трудно узнать их чувства и мысли. Простолюдин пристально смотрит на вас и при малейшем несоглашении беспокойно озирается, опасаясь побоев. Писатель, гениально постигший дух русского народа (Ив. Сер. Тургенев), неоднократно говаривал мне, что самый обыкновенный разговор двух крестьян между собой внезапно принимает иной характер при появлении человека в немецком платье. Замечание это не относится к одним крепостным. Это признак общий, подтверждающий, «сколь сословия, подверженные побоям, недоверчиво смотрят на всех остальных». Телесные наказания «не только зло, но и великая опасность», поскольку могут привести к открытому сопротивлению истязуемого народа. Одобряя отмену крепостного права, автор осудил возможность назначения телесных наказаний «по законному распоряжению поставленных над ними правительственных и общественных властей» (ст. 25 Положения от 19 февраля). Это узаконивает произвол земской полиции». Свобода и право собственности (а именно социальный слой собственников желал создать правительство с отменой крепостного права. — М. К.) только тогда действительны, когда обладающий ими вполне огражден в своей части и личном достоинстве, — заключил автор. Необходимо уничтожить телесные наказания»¹⁸³.

По повелению монарха записку передали в апреле 1861 г. в департамент законов Государственного Совета и в Комитет при II отделении с. е. и. в. канцелярии, разрабатывавший проект нового воинского устава о наказаниях. В комитет вошли представители различных ведомств: сенаторы Р. М. Губе (председатель), И. Х. Капнер, от II отделения Малевский, Ф. Л. Брун, Г. С. Попов, Перетц; члены бывшей кодификационной комиссии Царства Польского — П. А. Плавский и Александрович. От морского министерства — Философов, П. Глебов, Н. Я. Яневич-Яневский. Следует отметить, что военно-морское и военное ведомства были первыми, кто начал модернизировать уголовное и судебно-процессуальное законодательство. Это было связано с необходимостью модернизации армии и флота, показавших несоостоятельность в Крымской войне 1853–1855 гг. Провести военные реформы без обновления законодательства оказывалось невозможным. Однако и упразднить на флоте и в армии телесные наказания, составлявшие основу уголовной политики самодержавия, было нельзя.

Комитет не решился высказать мнение по поводу предложений Н. А. Орлова, сделав запрос военному министру П. О. Сухозанету. При этом было заявлено, что вопрос об отмене телесных наказаний необходимо решать «особо по военному и гражданскому ведомству»¹⁸⁴. Сухозанет признал отмену телесных наказаний «решительно невозможною мерою», однако согласился уменьшить наказания без суда, по усмотрению начальства до 50 ударов, а по приговору военного суда — до 200. По его мнению, следовало бы также отменить наказание шпицрутенами, плетьюми и розгами перед высылкой в Сибирь, но в то же время увеличить срок каторжных работ. Взгляды Сухозанета отражали позицию реакционной части бюрократии, не желавшей существенных преобразований. Точку зрения военного министра и записку Орлова комитет представил главе морского министерства — великому князю Константину Николаевичу. От его имени генерал-аудитор П. Глебов поддержал в комитете основные положения записки Орлова, заявив, что телесные наказания — «зло, которое оставляет в народе самые вредные последствия, действуя разрушительно на народную нравственность и возбуждая массу на мнения против установленных властей», и

связав само существование телесных наказаний с крепостным правом. Его отмена должна с неизбежностью привести к изменению «системы наказаний и взысканий», что необходимо не только для «предупреждения конечной порчи народной нравственности, но и для обеспечения спокойствия и общественного порядка в государстве». Глава морского министерства счел целесообразным полностью отменить телесные наказания, назначаемые по суду, как меру дополнительную, отменить шпицрутены, ограничить применение розог.

Изучив мнения, комитет пришел к выводу о целесообразности «отменить вовсе по гражданскому ведомству телесные наказания без всякой замены их какими-либо другими», однако высказался за оставление розог в связи с тем, что «в России нет достаточного числа исправительных заведений»¹⁸⁵.

Журнал комитета с проектом Воинского устава о наказаниях с запискою Орлова был разослан всем министрам и главноуправляющим. Ответы были получены только от 12 лиц¹⁸⁶. Восемь человек одобрили отмену телесных наказаний, среди них был министр государственных имуществ М. Н. Муравьев, министр императорского двора А. В. Адлерберг, министр народного просвещения Е. В. Путьтин и др. Наиболее интересны мнения министра внутренних дел П. А. Валуева и великого князя Константина. Валуев обосновал необходимость отмены добавочных телесных наказаний и равенства всех «пред уголовным законом» тем, что жители страны «уравнены уже перед законом гражданским». Цель наказания – «исправление виновного и предупреждение преступления на будущее время в других людях». Учитывая это, «положение человека, совершившего преступление, есть положение ненормальное, только не в физическом, а в нравственном отношении, а поэтому... исправление преступника должно быть не физическое, а нравственное». Телесные наказания не могут достичь этой цели. В то же время Валуев с сожалением констатировал, что в России нет достаточного количества мест лишения свободы, поэтому полностью упразднить телесные наказания невозможно.

Великий князь Константин Николаевич, развивая мысль о необходимости для «мирного развития страны... полной отмены телесных наказаний» в ближайшем будущем, тем не менее считал необходимым оставить сечение розгами мужчин из-за отсутствия нужного количества тюрем. Он выдвинул предложение, вошедшее затем в законодательство: «все вновь поступившие на военную службу» нижние чины «освобождаются от телесного наказания» до того времени, пока за порочное поведение они уже на службе не будут по суду лишены этого права и переведены в особый разряд нижних чинов». Великий князь считал возможным лишить полицию права несудебного применения телесных наказаний, подчеркнув также необходимость устранения «произвола при наложении наказаний вообще».

Главноуправляющий путей сообщения и публичными зданиями Х. В. Чевкин и министр юстиции Б. Н. Панин видели смысл в несущественном сокращении применения телесных наказаний. Панин предлагал отменить наказание плетьюми, но увеличить каторжные работы, женщинам назначать такие же телесные наказания, как и мужчинам, но в половинном размере. Любопытно обоснование такого решения. «Виды наказания, – писал он, – должны соответствовать степени развития народного образования и понятию о чести, а постепенность в переходе от мер жестокости к мерам более кротким необходима, чтобы не поколебать страха наказания за преступления в тех лицах, которых только телесное наказание как более для них вразумительное может страшить и потому предотвращать покушение на преступление». Отмена телесных наказаний нужна, так как они не соответствуют историческому развитию русского законодательства, «стремящегося постепенным смягчением жестокости телесных наказаний достичь окончательной отмены оных по достижении всеми сословиями необходимого образования и развития». Но поскольку народ темен, ему понятнее всего телесное наказание. Оно «в народном понятии единственное наказание, возбуждающее страх». Его упразднение «равносильно отмене всех уголовных наказаний».

Третья группа ответов отражала реакционные настроения дворянства. Государственный контролер Анненков утверждал: «Всякое изменение системы уголовных и исправи-

тельных наказаний совершенно несвоевременно; всякое заявление по этому предмету намерений правительства «опасно и вредно». Ему вторили представители православной церкви: Д. А. Толстой – обер-прокурор Святейшего синода и Московский митрополит Филарет. Рассуждения последнего не лишены мрачной оригинальности. «Полагают, – утверждал он, – что телесное наказание поражает в наказываемом всякое чувство чести», но «преступник убил в себе чувство чести тогда, когда решался на преступление. Некоторые полагали бы совсем уничтожить телесные наказания и заменить их тюремным заключением». Для этого потребовалось бы построить множество тюрем за счет налогообложения народа. «Итак, чтобы облегчить истинную или мнимую тяжесть виновных, надо положить новую тягость на невиновных». Это несправедливо.

Мнения высших сановников по велению Александра II были переданы для рассмотрения в комитет, разрабатывавший Воинский устав о наказаниях. Либеральная часть бюрократии в правительственных кругах предложила дополнительные аргументы целесообразности отмены телесных наказаний. Так, обер-прокурор Особого собрания Московских департаментов Сената Н. А. Буцковский подал записку, в которой, следуя учению Ч. Беккариа, доказал необходимость полной отмены телесных наказаний, гуманизации уголовной репрессии. «Наказание, – писал он, – как законное возмездие за сделанное преступлением зло должно причинять ему (преступнику. – М. К.) известное страдание, могущее служить искуплением этого деяния и удовлетворением нарушенных прав». Но оно должно быть и «средством исправления для преступника и внушать не один страх, а также и уважение к справедливости и непоколебимости законного возмездия». Жестокие наказания не исправляют преступника, а ожесточают его. «На людей, преклонных к злу, надо действовать не страхом жестоких наказаний, но страхом неминуемого обличения, за которым преступник не должен иметь в перспективе возможности увернуться от наказания». Этого можно добиться только судебной реформой. В заключение Н. А. Буцковский подчеркнул, что не следует наказывать телесно, но, арестовав преступника, привлекать его к общественно полезному труду. Мнение Буцковского разделял также в своей записке Д. А. Ровинский¹⁸⁷.

Рассмотрев мнение представителей высшей бюрократии, комитет пришел к выводу о необходимости частичной отмены телесных наказаний, не считая возможным их полное упразднение. Свое решение он мотивировал: а) недостаточным количеством исправительных тюрем; б) тем, что сечение розгами предусмотрено Положением от 19 февраля. Комитет считал, что отмена этого вида наказания должна последовать через внушение обществу, что провинившегося полезнее использовать на работах, чем наказывать телесно¹⁸⁸.

Таким образом, предложения либеральной бюрократии комитет воспринял. 23 ноября 1861 г. А. В. Головин писал великому князю Константину Николаевичу: «Дело об отмене телесных наказаний закончено вследствие настояния государя и передачи в комитет бумаг Н. Орлова»¹⁸⁹.

Глава IV

Воплощение принципов буржуазного судопроизводства и судоустройства в законопроектах государственной канцелярии. Борьба в государственном совете за их принятие

§ 1. ПОДГОТОВКА ПРОЕКТА «ОСНОВНЫХ ПОЛОЖЕНИЙ ПРЕОБРАЗОВАНИЯ СУДЕБНОЙ ЧАСТИ В РОССИИ»

Во исполнение программы судебной реформы, содержащейся в утвержденном Александром II докладе от 19 октября 1861 г., была организована комиссия. В нее вошли крупнейшие юристы: сотрудник Государственной канцелярии А. П. Плавский, исполняющие обязанности статс-секретарей Государственного Совета И. И. Стояновский, С. И. Зарудный, помощники статс-секретарей П. А. Даневский, Д. П. Шубин, обер-прокурор общего собрания московских департаментов Сената Н. А. Буцковский, обер-секретарь общего собрания

московских департаментов Сената К. П. Победоносцев, московский губернский прокурор Д. А. Ровинский, экспедитор канцелярии А. П. Вилинбахов. С. И. Зарудный сформировал комиссию из своих единомышленников, чьи взгляды на судебную реформу были ему известны¹. Он же фактически возглавлял работу комиссии.

В задачу комиссии входило создание судебно-процессуальной конструкции, соответствовавшей капиталистическим базисным отношениям. «Как только экономический прогресс общества, – писал Ф. Энгельс, – поставил в порядке дня требование освобождения от феодальных оков и установления правового равенства путем устранения феодальных неравенств, это требование по необходимости должно было скоро принять более широкие размеры, хотя оно было выдвинуто в интересах промышленности и торговли, но того же равноправия приходилось требовать и для громадной массы крестьян»². Не осознавая этого, комиссия заботилась о жизнеспособности суда и правосудия, призванных обеспечить равенство в суде субъектов правоотношений, неприкосновенность личности и собственности, гарантировать, прежде всего, статус «крестьян-собственников, то есть того сословия, – по словам А. В. Головкина, – которое правительство желало создать»³.

Для разработки законопроектов о судоустройстве и судопроизводстве следовало определить концепцию законодательных работ. Российское правосудие, порицаемое всеми, не имело достойных внимания традиций и институтов. Поэтому при разработке законопроектов ориентировались на западные образцы. Именно они, по мнению реформаторов, воплотили «общечеловеческие начала», всесторонне обоснованные передовой юридической наукой Франции, Англии, Германии, Италии и других стран, и получили свое подтверждение на практике. Однако для последовательного воплощения этой доктрины в законодательстве следовало заручиться согласием высших сановников и, прежде всего, Александра II. Хотя «концепция исторических начал» потерпела фиаско, законопроекты II отделения не были отвергнуты.

Монарх, как писал князь П. П. Гагарин, повелел «определить общие фундаментальные принципы, на которых должны основываться судебные реформы»⁴. Их «следовало найти и выделить из законопроектов, подготовленных под руководством графа Д. Н. Блудова. С октября по декабрь 1861 г. комиссия занималась этой работой. Была подготовлена «Историческая записка с изложением прежних соображений соединенных департаментов законов и гражданских дел Государственного Совета и II отделения с. е. и. в. канцелярии»⁵. В ней излагалась сущность нововведений «Основных начал судоустройства и судопроизводства гражданского и уголовного, извлеченных из проектов, составленных II отделением с. е. и. в. канцелярии, рассмотренных уже или еще не рассмотренных соединенными департаментами законов и гражданских дел Государственного Совета»⁶, с краткой аргументацией целесообразности этих нововведений, сделанной в форме выписок из объяснительных записок и решений Государственного Совета. «Основные начала» соединенные департаменты выводили, «не останавливаясь на теоретических изысканиях», смотря «на дело с практической точки зрения, и старались указать все существенные **недостатки** действующего ныне порядка, считая, что установление их определит вместе с тем и основные начала правильного судопроизводства в России»⁷. Такой подход неизбежно привел к несогласованности положений проекта судебных преобразований и положений «Основных начал». Как писал великий князь Константин Николаевич Александру II в своем докладе председательствующего Государственного Совета 9 апреля 1862 г., блудовские проекты создавались «в разное время без общего плана и без общей системы»⁸.

Члены комиссии понимали это, но из тактических соображений, желая наглядно продемонстрировать несостоятельность работ II отделения, предприняли попытку изыскать «Основные начала» в предшествующих законопроектах. Найденные «Основные начала» не представляли собой взаимосвязанных и взаимообусловленных принципов, исходя из которых следовало реформировать суд и правосудие. Они и не могли быть такими, поскольку отсутствовала последовательная доктрина судоустройства и судопроизводства, программа законодательных работ. Принимаемые стихийно, «по мере исправления недостатков», «Основные начала» не согласовались между собой, сохраняя печать непоследо-

вательности и половинчатости⁹. Так, провозглашался принцип: «все судятся в одних судах», но допускались исключения из этого правила для привилегированных сословий; отстаивались прерогативы дворянства при формировании судов; запрещалась ревизия только гражданских дел; отменялась теория формальных доказательств, но не допускалась их оценка по внутреннему убеждению; гласность судопроизводства ограничивалась допуском на заседание суда сторон; адвокатура не была самостоятельна; оставались неопределенными структура и правовой статус Сената.

Вполне понятно, что, основываясь на началах, сформулированных в ходе предшествовавших законодательных работ, было невозможно вывести судебную реформу из тупика. Социально необходимой стала новая доктрина судебных преобразований, что становилось очевидным для реалистически мыслящей бюрократии.

В докладе секретаря Государственного Совета Б. П. Буткова 18 марта 1862 г. Александру II говорилось, что составленная комиссией юристов записка о «главных началах, принятых при составлении» проектов II отделения, «была кончена в январе 1862 г.»¹⁰, напечатана и разослана всем членам Государственного Совета для предварительного прочтения. В это время от юристов-практиков поступило «много замечаний» на проекты графа Д. Н. Блудова. «Государственная канцелярия с января 1862 г. приступила к составлению подробного свода всех сих замечаний». Однако назначенный с 1 января 1862 г. председателем департамента законов князь П. П. Гагарин, «усматривая, что сии замечания» относятся к сущности проектов, «что один простой свод их по статьям не принесет существенной пользы, только затруднит и замедлит рассмотрение дела в Государственном Совете», предложил комиссии изложить свои соображения о «тех главных началах, кои... действительно в настоящее время необходимы для преобразования судебной части». К этой работе приступили в конце января 1862 г.¹¹

Сделать столь ответственное распоряжение князь П. П. Гагарин мог только с согласия монарха. В его дневнике за 4–6 января 1862 г. содержалась запись об аудиенции у Александра II в связи с назначением Гагарина председателем департамента законов вместо графа Д. Н. Блудова. «Царь заговорил о судебной реформе»¹². Гагарин ответил, что пришли материалы комиссии, которые еще не было возможности изучить. «Но мне они достаточно известны, чтобы сделать вывод об отсутствии в них эффективного анализа работы, выводов из принятых «Основ», нет предложений по животрепещущим вопросам, нуждающимся в скорейшем разрешении». Обстоятельства диктуют скорейшую подготовку судебной реформы, но для этого «нужно предварительно обязать данную комиссию приготовить все, что я сказал. Без этого работа затянется». Гагарин попросил также отсрочить заседание Государственного Совета по рассмотрению законопроектов о судебной реформе и не начинать его до окончания работы комиссии¹³.

Александр II дал согласие, повелев, чтобы при разработке законопроектов прежде всего «в общих чертах **были изложены соображения Государственной канцелярии и прикомандированных к ней юристов** о тех главных началах, несомненное достоинство которых признано в настоящее время наукою и опытом европейских государств, по коим должна быть преобразована судебная часть в империи»¹⁴. Это повеление сняло преграды для принципиально нового подхода к судебной реформе в России. Предшествующие разработки законопроектов сводились к сбору обычного подготовительного материала. Комиссия, созданная для подготовки «Основных начал» судебной реформы, приступила, согласно докладу великого князя Константина Николаевича от 9 апреля 1862 г., «к сему новому и обширному труду в первых числах февраля 1862 г.»¹⁵. К 20 марта 1862 г.¹⁶ она подготовила «Соображения Государственной канцелярии об основных началах гражданского судопроизводства по проекту II отделения с. е. и. в. канцелярии, рассмотренному соединенными департаментами законов и гражданских дел Государственного Совета и по замечаниям, составленным на этот проект». Аналогичные «Соображения» подготовили об основных началах уголовного судопроизводства и судоустройства. В каждой записке излагалась суть проектов, поступивших на рассмотрение Государственного Совета, и замечаний на него. Затем шли соображения членов комиссии и, наконец, в виде особых параграфов или статей – «основные или главные положения будущего преобразования»¹⁷.

В «Соображениях» комиссия преследовала цель обеспечить неприкосновенность личности¹⁸. «Соображения» явились результатом коллективных усилий членов комиссии, готовивших «Основные начала». Они опирались на учения Монтескье, Беккариа, Бентама, Миттермайера, обосновавших буржуазное судопроизводство и судоустройство.

Российская юстиция, как уже говорилось, не имела достойных внимания традиций и институтов. Поэтому модель суда и процесса следовало конструировать, по выражению Победоносцева, из «отвлеченных начал теории»¹⁹, аккумулировавшей опыт западноевропейских государств.

Разрабатывая принципы судебной реформы, комиссия использовала положения блудовских законопроектов лишь в той их части, которая соответствовала взглядам членов комиссии. При этом демонстрировалось несоответствие теории и практики судебного строительства западных государств. Формулируя «Основные начала», юристы, входящие в комиссию, не механически заимствовали правовые институты, действующие в странах Европы, а отбирали те, которые соответствовали российской действительности, трансформировали их сообразно традиции страны. Существенные стороны судебных преобразований оценивались с теоретической и практической точек зрения. Основное внимание уделялось спорным вопросам. Разработкой институтов, вызывавших споры, занимался каждый из членов комиссии: Н. А. Буцковский – уголовным судопроизводством, К. П. Победоносцев – судоустройством, Н. И. Стояновский – предварительным расследованием, Д. А. Ровинский – судом присяжных и мировым судом. Руководил работой комиссии С. И. Зарудный, теоретические изыскания которого широко использовались. Проекты совместно обсуждались и принимались, после чего их включали в «Соображения» Государственной канцелярии. Между юристами существовали разногласия²⁰. Тем не менее все они являлись сторонниками «общечеловеческих начал» суда, воплощенных в законодательстве стран Запада.

Впервые в истории подготовки судебной реформы комиссия смотрела на законодательство о правосудии как на стройную систему с внутренними закономерностями взаимосвязи и взаимообусловленности норм, институтов, систему, построенную так, что если убрать или существенно изменить один из ее элементов, то может возникнуть опасность для системы в целом. Такой подход предполагал обоснование неизбежности введения всего комплекса институтов судопроизводства и судоустройства, существующего в законодательстве западноевропейских стран.

Целью судебно-процессуальной конструкции становилась гарантия, с одной стороны, беспрепятственной реализации правомочий субъектов отношений, с другой – создание таких условий, которые исключали возможность для злоупотреблений должностными лицами от юстиции. Без этого обеспечить неприкосновенность личности, собственности, т.е. реализовать задачи судебной реформы, оказалось невозможно.

Обосновывая единство институтов реформы, Н. А. Буцковский писал: «Четыре главных начала управляют уголовным правосудием: начало обвинительное, начало судебной защиты, начало свободного внутреннего убеждения судей и начало гласности и устности судопроизводства. Судья тогда только может держать непоколебимо весы правосудия, когда он непричастен никаким односторонним действиям обличения или защиты... Чтобы поставить судью в такое положение, необходимо, во-первых, учреждение независимой от суда обличительной власти... во-вторых, учреждение правильной судебной защиты, без которой не было бы никакого равновесия между обвинением и защитой», и суд стал бы «орудием произвола»²¹.

Цель уголовного судопроизводства, по мнению юристов, работающих в комиссии, должна состоять в обнаружении истины. Сообразно этому необходимо определить институты состязательного процесса, «которые, обеспечивая общество от безнаказанных преступлений, представляли бы подсудимому надлежащее ограждение от неправильного обвинения и привлечения к следствию и суду без достаточных оснований, а вместе с тем обеспечивали бы и правильность решения дел»²². Н. А. Буцковский, обосновывая уголовно-процессуальное законодательство, заботился, прежде всего, о процессуальных гарантиях ограждения обвиняемого на предварительном следствии. «Произвол следователя в

собрании доказательств, – писал он, – опаснее произвола судьи в определении их силы», поскольку он не может быть исправлен в связи с тем, что «доказательства со временем... уничтожаются»²³. Поэтому на прокурора необходимо возложить надзор за следствием. Право на защиту обвиняемого обеспечивалось возможностью отвода следователя, ознакомления по окончании следствия с материалами дела. «Для ограждения обвиняемого от неосновательного привлечения к суду» после окончания следствия вводился «обряд предания суду». На этой процессуальной стадии суд разрешал вопрос о том, «подлежит ли дело судебному рассмотрению» или прекращению.

Предание суду не могло осуществляться «ни следователем, ни судом без прокурора, ни прокурором без участия суда. В первом случае обвинительная власть не имела бы должного значения, а в последнем – прокурор имел бы возможность безотчетно, по одному личному своему усмотрению и без достаточных оснований возбуждать и прекращать следствие»²⁴. Материалы предварительного расследования проверялись в суде. «Составительный процесс» и «правильное устройство судебной защиты», являвшейся стороной, равной обвинению, давали возможность, по мнению Н. А. Буцковского, осуществлять самую действенную проверку «следствия в суде, в присутствии и под контролем всех заинтересованных в деле лиц».

Пристальное внимание реформаторы уделяли теории доказательств, считая необходимым введение оценки доказательств по внутреннему убеждению. Без этого невозможно «никакое существенное улучшение»²⁵. От решения вопроса, какую теорию доказательств (формальную или по внутреннему убеждению) принять, «зависят, – говорилось в «Соображениях» Государственной канцелярии, – не только главные формы судопроизводства, но и самое устройство суда», гарантии прав подсудимого²⁶. В подготовленном законопроекте комиссия реализовала «точку зрения лучших европейских законопроектов, дошедших путем долговременного опыта до убеждения, что правила судебных доказательств не должны стеснять совести судьи»²⁷. Из признания «двух положений – проверки следствия на суде и решения дел по внутреннему убеждению – вытекает третье: введение суда присяжных. Без него реформа судопроизводства не состоится»²⁸.

Судопроизводству уголовному²⁹ соответствовала «система судоустройства», поскольку «судоустройство и судопроизводство гражданское и уголовное состоят в такой тесной между собой связи, что невозможно поставить что-либо основательное об одном, не имея в виду другого»³⁰. Конструируя аппарат юстиции, реформаторы стремились «самим устройством суда» обеспечить «наиболее ручательств в справедливом решении судебных дел»³¹. К. П. Победоносцев предлагал такую схему судоустройства: судом первой инстанции являлся окружной суд, второй – судебная палата. «Для верховного наблюдения за охранением всех существенных правил и обрядов судопроизводства» учреждался Сенат. В округе судебной палаты учреждался областной судья для проведения судебной реформы «и для надзора за успешным и правильным производством суда». Он назначался монархом. При судах (за исключением мирового) состояли прокуроры для наблюдения за «правильным исполнением закона и надзором за следствием. Им вверялась власть обвинительная», т.е. «обнаружение преступлений и преследование виновных»³². Однако «возбуждение уголовных дел не должно зависеть исключительно от одного прокурора» – считали члены комиссии³³. Это право необходимо предоставить следователю, но при условии незамедлительного сообщения прокурору о «начатии дела». Полиция при производстве дознания также подчинялась прокурору. В случае пререканий между прокурором и следователем или жалобы лица на притеснения со стороны этих лиц, спор решался судом. Прокурор должен получить право поддержания обвинения в суде как «для разъяснения дела суду, так и для облегчения самому подсудимому способов защиты»³⁴. Прокуроры назначались генерал-прокурором, являвшимся одновременно министром юстиции.

Мировой судья избирался всеми сословиями из кандидатов, имеющих высшее образование. Окружной суд состоял из советников и заседателей. Первые назначались главным областным судьей. Вторые избирались всеми сословиями и утверждались главным областным судьей. Сенаторы назначались монархом. Предлагая судебную организацию, К. П. По-

бедоносцев не усмотрел возможности для использования в России институтов передового западного судоустройства. Так, он умолчал о присяжных заседателях, счел невозможным применить к «нашим обстоятельствам... начало несменяемости судей»³⁵. Да и учреждение областного суда как своеобразного наместника в аппарате юстиции с огромными правами свидетельствовало о недоверии к судоустройству.

Неадекватное понимание некоторых правовых институтов, в частности института присяжных, Н. А. Буцковским и К. П. Победоносцевым свидетельствовало о разногласиях в комиссии, которые, в свою очередь, отражали расхождения в обществе по поводу судебных преобразований. Спорные институты предполагали специальные теоретические изыскания. И прежде всего, это относилось к институту присяжных заседателей. Его подробной разработкой занялись Д. А. Ровинский и С. И. Зарудный. Первый был «счастливым родоначальником суда присяжных», второй – его «теоретический обоснователь»³⁶. Они понимали, что у суда присяжных много противников, поэтому первоочередную задачу видели во всестороннем обосновании этого института.

Ровинский опроверг утверждение о «неподготовленности» русского народа к введению суда присяжных. Народные массы, писал он, «ни в одном государстве не могут еще похвастаться ни юридическим образованием... ни способностью к тонкому анализу». Образованные иностранцы, попав в Россию, начинают нарушать законы, «теряя юридическое образование... Причина этой грязи коренится гораздо глубже, в большинстве случаев человек осторожен, когда за поступками его следит общество, у которого есть возможность законным путем порицать и наказывать его»³⁷. Представителями общества в суде и являются присяжные. Таким образом, Д. А. Ровинский видел источник беззакония не в отсталости народа, а в системе правосудия, не способной обеспечить законность.

С. И. Зарудный обосновал целесообразность суда присяжных с теоретических позиций. Наряду с традиционными положениями буржуазной теории о судоустройстве, он привел аргументы, отвечавшие особенностям российской действительности. Памятью о неуважении к законам и юстиции в России, он писал: «Цель судоустройства в учреждении судебных мест на таком основании, чтобы судебные решения пользовались общим доверием»³⁸. Доверие обеспечит спокойствие в государстве, исполнение решений судов. Достигая указанной цели, следует ввести в суды представителей общества – присяжных. Они разрешают спор о событии преступления, а постоянные судьи только применяют закон. «Совокупность всех этих условий приводит» к беспристрастию суда. С. И. Зарудный доказывал неполитический характер суда присяжных, его безопасность для самодержавия. По мнению реформатора, суд присяжных «есть не что иное, как судебный метод, как особая форма организации суда, и что еще установление ни в каком случае не может и не должно быть смешиваемо с политическим устройством государства»³⁹. Оценивая опыт западных государств, С. И. Зарудный признавал нецелесообразность особого суда присяжных для рассмотрения дел о государственных преступлениях и преступлениях печати, поскольку он не будет пользоваться «тем доверием, которое необходимо для ограждения силы правительства». Такой суд станет объектом ненависти и презрения. Учреждение общего суда присяжных явится залогом спокойствия в стране⁴⁰.

Теоретические положения Д. А. Ровинского и С. И. Зарудного вошли в «Соображения государственной канцелярии о судопроизводстве гражданском, уголовном и судоустройстве», в которых утверждалось, что, заменив формальную теорию доказательств инквизиционного судопроизводства оценкой по внутреннему убеждению, необходимо ввести суд присяжных. Без него «невозможно представить себе какое-либо существенное улучшение в уголовном судопроизводстве»⁴¹. Заботясь о гарантиях неприкосновенности личности, комиссия обосновала целесообразность введения суда присяжных по делам о политических преступлениях. Проводилась мысль о том, что в делах о государственных преступлениях коронный суд – государственный орган без представителей общества – присяжных, не способен вынести объективный приговор, поскольку «государство, преследующее преступление, есть вместе с тем и юридическое лицо, непосредственно оскорбленное или потерпевшее от преступления. Однако рассматривать государственные преступления должен

специальный суд присяжных «зрелых лет, имеющих обеспеченные средства к жизни». Они избирались представителями сословных управлений общества⁴². В этом усматривалось осторожное отношение комиссии к суду присяжных по делам политическим.

Признав суд присяжных наиболее соответствующим для рассмотрения дел по внутреннему убеждению⁴³, реформаторы пришли к выводу о необходимости изменений сопредельных институтов. Без этого он окажется нежизнеспособным. По просьбе комиссии П. Капнист составил записку «Об условиях, необходимых для хорошего действия присяжных судов»⁴⁴. Для того чтобы суд присяжных «являлся учреждением, вполне соответствующим своей цели, – писал автор, – законодательство должно осознать и провести основную мысль, что производство дел перед присяжными составляет сущность всего судопроизводства и что приговор должен быть основан исключительно на рассмотрении только тех доказательств, которые приводятся сторонами во время этой главной существенной части судопроизводства». Процесс должен быть простым и ясным, устным, гласным, независимость присяжных должна быть гарантирована⁴⁵.

Всесторонняя аргументация необходимости суда присяжных обуславливалась наличием сильнейших противников этого института. Не только реакционеры, но и либералы выступали против него. Так, Б. Н. Чичерин публично заявлял о невозможности присяжных для России⁴⁶. Известный юрист Е. Бреверн убеждал комиссию: «Покуда у нас не будет юридически образованных судей и адвокатов, ничего не поможет, ни суды через присяжных, ни гласность, ни публичность, а может быть еще окончательно спутают, и без того уже в довольно печальном состоянии находящееся наше судопроизводство». Суд присяжных, состоящий из невежественных судей, не может вынести правосудный приговор⁴⁷. Авторитетные ученые в области уголовно-процессуальной теории не находили условий для существования суда присяжных в России⁴⁸. Колебались и представители правительственных кругов.

Комиссия поддержала институт мирового юстиции, видя «великую важность... мирового судьи в устройстве суда и судебного управления... средство для разрешения пререканий о праве в делах, требующих прежде всего скорого решения на месте и наглядного знания местных обстоятельств и отношений, но вместе с тем и готового посредника для соглашения требований, которые весьма часто только в начале своем кажутся несогласованными, но, возникая из взаимных недоразумений при посредстве лица беспристрастного, известного обоим сторонам». Она восприняла мысль о функциях мирового суда как хранителя «общественного порядка и спокойствия», разрешителя «многочисленных дел о маловажных преступлениях и проступках, которые в интересах как частных лиц, так и самого общества требуют самого скорого решения в тех именно местах, где возникают». Предлагалось, чтобы мировые суды избирались населением «из местных землевладельцев более или менее известных»⁴⁹.

Д. А. Ровинский, разрабатывавший институт мирового суда, подготовил о нем несколько документов. В Записке «Вопросы по судоустройству» он наметил задачи, которые следовало решить для определения статуса мирового суда. К ним относились: порядок формирования мирового суда, его компетенция, ответственность⁵⁰. Мировой судья избирался всеми сословиями. Для вынесения объективных решений он «должен быть непременно независимым от избирателей, т.е. быть бессменным», иметь юридическое образование. Реформатор понимал, что в связи с отменой крепостного права и появлением 22 млн собственников неизбежно возрастает число разрешаемых мировым судьей дел. Но увеличить число мировых судей с одного «до пяти по крайней мере» на уезд невозможно: это приведет к таким же расходам, «сколько стоит содержание всего министерства юстиции»⁵¹. Поэтому для оперативного рассмотрения дел следовало упростить порядок их разрешения. Гласность деятельности мирового суда обеспечит законность его решений. В целях эффективности, полагал Д. А. Ровинский, необходимо «в каждом уездном городе поставить мирового судью для приема просьб во всякое время и изготовления дела к докладу». В установленное время «четыре раза в год» следует «открывать в уездных городах временные отделения суда I степени из мировых судей уезда, под председательством

члена постоянного суда»⁵². Д. А. Ровинский считал необходимым обособить мировой суд от общей судебной системы. Его аргументация сводилась к следующему: «Мы должны... желать, чтобы учреждение мировых судей, – писал он, – привлекло к ним лучших людей из местных землевладельцев, а достигнуть этой существенно важной в государственном деле цели нельзя иначе, как через представление органам мировой власти некоторой самостоятельности», но, само собой разумеется, что смешение «их деятельности с деятельностью окружных судов и подчинение их работы процессуальной форме «отклоняет означенную цель и отталкивает» от мирового суда достойных людей. Поэтому лучше ограничить компетенцию этого органа, но сделать его самостоятельным»⁵³.

На взгляды Д. А. Ровинского повлияло существование института мировых посредников, апелляционной инстанцией которого являлся съезд мировых посредников. «Общественное мнение видело в них будущих **общих** мировых судей, призываемых для разбора маловажных дел гражданских и уголовных»⁵⁴.

Комиссия не одобрила мысли Д. А. Ровинского о бессрочности полномочий мировых судей и наличии у них специального образования. Объяснялось это следующими опасениями. Во-первых, мировыми судьями могли стать случайные лица, которых при бессрочном характере полномочий нельзя сменить. Во-вторых, в стране оказалось недостаточно юридических кадров. Так, в России с 1840 по 1863 г. юридическое образование получили 3650 чел.⁵⁵ Такое количество не могло обеспечить потребности в юристах в условиях судебной реформы. Только мировых судей предполагалось не менее 1320 чел.⁵⁶

Не нашло поддержки и предложение Д. А. Ровинского об обособлении мировой юстиции от общей судебной системы. «Мировой судья, – говорилось в «Соображениях», – как основание всего судоустройства должен быть непременно в непосредственной связи с всеми судебными учреждениями». Выделить его означало «разрушить то **единство**, которое составляет главнейшее условие правильной судебной организации... Такого рода учреждения было бы особым государством вне **закона** – в государстве, где все другие учреждения должны действовать **по закону**»⁵⁷. Съездные суды принесли бы больше вреда, чем пользы⁵⁸.

Разрабатывая институт адвокатуры, реформаторы не обосновывали его теоретически. В этом не было необходимости. Ответы на спорные вопросы организации адвокатуры содержались в замечаниях юристов-практиков на проект Блудова «Положения о присяжных поверенных». На них и сослались члены комиссии. «Все без исключения замечания... направлены, – констатировал Е. Бреверн, – против представления права на хождение по делам» только адвокатам. Это объяснялось тем, что не хватало юристов, способных стать адвокатами. Однако там, где присяжных поверенных окажется достаточно, они получают монопольное право на хождения по делам. Предусматривались строгие условия приема в адвокаты, исключавшие проникновение в корпорацию «теперяшних ходатаев». Практики обращали особое внимание «на необходимость полной... независимости» адвокатов «от суда, к которому они приписаны», на корпоративность их организации»⁵⁹.

Особые усилия прилагались комиссией при разработке института Сената, который венчал судебную систему. Сенат приобретал право отмены решений без рассмотрения дел по существу. Эти правомочия – «основное начало всякого правильного судопроизводства», – писал С. И. Зарудный. Они направлены на ограничение произвола со стороны суда, возможности безнаказанного нарушения существующих правил и форм судопроизводства, на определение единства судебной практики⁶⁰. «Кассационный суд, – пояснял Н. А. Бундовский, – предоставляя судебным местам разыскание истины в фактах и толкований условий в договорах, подчиняет эти элементы решения силе закона и не дозволяет» отступить «от исполнения воли законодателя. Дозволять судебным местам преступить законы и обходить их исполнение – все равно, что уничтожить законодательную власть. В этом смысле кассационный суд – необходимая опора законодателя»⁶¹.

Прототипом высшей судебной инстанции России служил кассационный суд Франции. «Большинство комиссии при разработке этой части устройства, – вспоминал С. И. Зарудный, – употребляло все свои силы для того, чтобы придать этому (важному) учреждению

чисто русский характер и удержать за ним значение нашего древнего суда с головы»⁶². Однако члены комиссии не могли найти более удобную форму организации Верховного суда, чем французская. Для дополнительной аргументации целесообразности в России Сената с кассационными полномочиями (а следовательно, и коренной его перестройки), они использовали опыт судоустройства Италии – в феврале 1862 г. там реформировали Верховный суд. С. И. Зарудный составил записку. В ней говорилось об аналогичности ситуаций, сложившихся в итальянском и русском обществах, где велись однотипные дискуссии о кассационном суде. Опыт Италии наглядно подтвердил, что «все без изъятия органы судебного ведомства должны действовать под надзором одного верховного судебного места... Многосложность, разнообразие, несогласие в деле суда разрушают естественное начало справедливости – начало равенства всех и каждого перед судом, ослабляют... власть правительства и, наконец, затрудняют и преграждают тот путь, следуя коему, Италия может стать наравне со всеми первоклассными державами Европы»⁶³.

Дискуссионным оказался вопрос о том, следует назначать или выбирать судей. Комиссия предпочла пожизненное назначение судей выбору, поскольку выборы связаны с словесными преимуществами, а также с зависимостью «судей от избирателей». К тому же «долговременный опыт убеждает, – констатировали реформаторы, – что выборы у нас проводятся под влиянием интриг, покровительства, при совокупном равнодушии общества к судебным должностям». Назначение судей «представляет во сто крат более ручательства в хорошем судоустройстве, чем выборная система, которая никакими законодательными мерами не может быть приспособлена к правильной судебной организации, потому что не совместима ни с осмотрительностью избрания в судьи, ни с самостоятельностью их, ни с судебной карьерой, возможной только при назначении судей не на срочное время, а пожизненно»⁶⁴.

Исключение из правила о назначении судей представлял мировой суд и находящиеся при окружном суде присяжные судьи. Они избирались населением. Помимо назначаемости судей гарантию их независимости реформаторы усматривали в высоких должностных окладах «судебным чинам», способных «обеспечить им средства к жизни»... Судьи и прокуроры должны получать более содержания, чем соответствующие им члены других ведомств. Комиссия предвидела возражения со стороны противников судебной реформы, аргументы которых сводились к следующему: 1) общество не подготовлено к радикальным изменениям; 2) правительство не имеет денежных средств; 3) нет подготовленных юристов. «Если законодательные предположения правильны, – заключили реформаторы, – так они и благонамеренны... Трудно думать, чтоб люди, где-либо и когда-либо были приготовлены к дурному и не зрелы для хорошего... Разумный закон никогда не сделает зла». Бедность казны – следствие плачевного состояния юстиции, не способной гарантировать законность в области экономической жизни страны. Аргумент, «что денег нет, составляет не возражение против усовершенствований, а доказательство их необходимости». Найдутся и квалифицированные юристы, которых привлекут на службу «собственные преимущества судебного ведомства»⁶⁵.

Комиссия разработала переходные меры для проведения судебной реформы. Среди них: подбор кадров, устранение возможных трудностей при слиянии судебных мест, сбор статистических сведений, образование адвокатской корпорации⁶⁶.

Таким образом, цель судоустройства, по мнению юристов, состояла в достижении истины. Путь к ней пролегал через внутреннее убеждение судей, свободно оценивавших доказательства. Для этого в судебном заседании проверялись материалы предварительного расследования. Во избежание злоупотреблений со стороны чиновников, дознание вверялось полиции, проводившей первоначальные следственные действия, задерживавшей преступника. Расследование проводил следователь, подчинявшийся ведомству министерства юстиции. Надзирал за дознанием и следствием прокурор. Его предписания были обязательны для следователя и дознавателя. Однако прокурор не имел права самостоятельно проводить следственные действия. Споры между следователем и прокурором разрешал суд. В стадии предания суду судья в присутствии прокурора, дававшего заклю-

чение по делу, оценивал материалы предварительного расследования и решал вопрос о том, есть ли основания для предания обвиняемого суду. Прокурор – представитель власти обвинительной и адвокат – представитель независимой корпорации, в процессуальном отношении были равны. Суд являлся органом, чья независимость гарантировалась несменяемостью назначаемых пожизненно судей и избранием временных присяжных заседателей. Рассматривалось дело в суде гласно, при устном судопроизводстве. Кассационной инстанцией являлся Сенат.

Эта система предполагала невозможность функционирования одного института без другого. Она не позволяла, по мнению комиссии, избавлять от ответственности виновного или наказывать невиновного, а должностному лицу – выносить заведомо неправосудное решение. В противном случае следовало связать единым умыслом несколько участников процесса. Сделать это было очень сложно, поскольку дознаватель, следователь, прокурор, судья являлись независимыми в реализации своих полномочий от исполнительной власти, друг от друга и в то же время властные полномочия одного из них как бы уравновешивались полномочиями другого. Это предполагало взаимное сдерживание от возможных злоупотреблений. Так, материалы дознания не считались обязательными для свидетелей, подчинявшихся иному ведомству, чем полиция. Прокурор контролировал дознание и следствие, но не мог без них расследовать преступление. Коронный суд, имевший власть независимую, перепроверял материалы следствия. При этом решение суда присяжных о виновности или невиновности считалось окончательным. Гласность судопроизводства обеспечивала общественный контроль за деятельностью суда. Сенат заботился о едином понимании закона, направлял судебную практику.

Комиссия опасалась оппозиции в Государственном Совете в лице приверженцев «исторических начал», которые могли отвергнуть разработанную систему суда и правосудия. Поэтому ее члены стремились всеми средствами доказать, что единственно возможный вариант судебной реформы для России сформулирован в проекте «Основных начал». Очевидно было ее желание убедить в невозможности альтернативы. Для этого приводились всесторонние аргументы из новейшей теории судостроительства и судопроизводства со ссылками на авторитеты ученых-юристов (И. Бентама, К. Миттермайера и др.), западноевропейское законодательство, историю России. Немало внимания уделялось историческому методу доказывания целесообразности некоторых особо спорных правовых институтов, поиску их истоков в далеком и близком прошлом страны. Так, для обоснования необходимости суда присяжных, независимой адвокатуры их прототипы искали в прошлом страны, проводя параллели преемственности, порой с явной натяжкой. В частности, безгласных сословных депутатов дореформенных судов представляли как будущих присяжных заседателей.

§ 2. ОБСУЖДЕНИЕ И ПРИНЯТИЕ «ОСНОВНЫХ ПОЛОЖЕНИЙ»

«Основные положения», разработанные комиссией, как следует из донесения В. Н. Буткова Александру II от 30 апреля 1862 г., «были представлены монарху в апреле месяце» и по его «повелению переданы на рассмотрение соединенных департаментов законов и гражданского Государственного Совета»⁶⁷. То есть, по сути, молчаливо одобрены. После этого «записки государственной канцелярии напечатаны и 19 апреля разосланы ко всем членам Государственного Совета», где были встречены довольно критически. Для того чтобы сгладить (если не устранить) противоречия в оценках «Основных положений», способных отрицательно повлиять при их обсуждении в Государственном Совете, великий князь Константин Николаевич, глава либеральной фракции бюрократии, решил провести «генеральную репетицию» – неофициальное обсуждение проекта. Так, в письме к Д. А. Ровинскому от 27 апреля 1862 г. Д. Г. Шубин писал: «Великий князь собирается позвать к себе составителей записок с тем, чтобы они в его присутствии имели бы совещание и диспут о тех вопросах, о которых разногласия. Предполагают разбирать вопросы: 1) Возможно ли у нас введение присяжных... 2) Следует ввести систему постоянных или съездных судов. 3) Каким порядком вводить новые уставы... и т.д.»⁶⁸. За два дня до этого, 20 апреля, Д. А. Ро-

винский получил письмо князя Д. А. Оболенского, в котором говорилось: «Великий князь желает, чтобы мы собрались у него для диспута по разным спорным вопросам по проектам судопроизводства и судоустройства... Мне нужно доложить великому князю, что мы готовы явиться по его требованию, а для этого мне нужно знать, будешь ли ты»⁶⁹.

Поддерживая подготовленный комиссией проект, великий князь Константин Николаевич как председатель Государственного Совета встретился с князем П. П. Гагариным, назначенным председательствующим при обсуждении «Основных положений» в соединенных департаментах. От него, считал великий князь, зависел «весь успех рассмотрения этого важного дела». Поэтому он склонял Гагарина, как следует из доклада от 9 апреля 1862 г. Александру II, «употребить все зависящие от него старания к скорому окончанию дела в соединенных департаментах»⁷⁰, т.е. принять основные институты проекта без существенных изменений⁷¹.

Великий князь, желая оперативного утверждения «Основных положений», добился от Александра II письменного распоряжения, чтобы заседания соединенных департаментов «проходили два раза в неделю с четким обозначением повестки дня работы». Это позволяло избежать волокиты в рассмотрении законопроекта (проекты II отделения с. е. и. в. канцелярии обсуждались четыре года, с 1857 по 1861 г.).

В канун работы соединенных департаментов состоялось неофициальное обсуждение проекта (с 22 по 25 апреля). Подтверждение тому запись, сделанная князем П. П. Гагариным. «Сегодня в 8 у нас было первое заседание законодательное, – писал он, – все мнения столкнулись. Панин готовит контрпроект. Корф острую критику того, что мы будем принимать»⁷².

«Основные положения», подготовленные комиссией, рассматривались в соединенных департаментах законов и гражданских дел Государственного Совета, а затем в его расширенном заседании с 28 апреля по 30 июля и со 2 по 4 сентября 1862 г. Членами соединенных департаментов являлись П. П. Гагарин, Ф. П. Литке, И. М. Толстой, А. В. Кочубей, А. С. Норов, А. Л. Гофман, М. А. Корф, И. А. Муханов. По особому повелению присутствовали министр юстиции В. Н. Панин, П. И. Бахтин. Также были приглашены в качестве экспертов составители проекта, высшие сановники, интересы чьих ведомств затрагивались принятием тех или иных институтов. М. А. Корф пытался сорвать обсуждение проекта. Для этого он инспирировал написание чиновником II отделения с. е. и. в. канцелярии К. Бунге записки⁷³, содержащей «в себе критику на работу государственной канцелярии»⁷⁴. Корф получил разрешение Александра II рассмотреть этот документ на заседаниях. 26 апреля К. П. Победоносцев свидетельствовал: «Вечером у Дм[итрия] Обол[енского]... Зарудный приносит записку Бунге с возражениями против начал Гражданского] судопроизводства]. Ее выпустил бар[он] Корф, который явно хочет опорочить наше дело и перевести его в свои руки»⁷⁵.

28 апреля состоялось первое заседание соединенных департаментов. Подробная его запись сделана К. П. Победоносцевым. Князь П. П. Гагарин «стал говорить о порядке обсуждения проектов и начал читать свою записку об этом предмете... у него предполагается приступить сначала к гражданскому. Корф стал было перебивать, но до[лжен] бы[л] выслушать до конца. Потом стал возражать запискою Бунге... Ему хотелось доказать, что проект гражданского судопроизводства необходимо обсудить вместе с запискою Бунге. Записка Бунге еще не читалась всеми и поэтому следовало начать с уголовного и на месте разбить проект, чтобы передвинуть дело во II отделение. Для этой цели надо было раздуть всячески значение записки Бунге... но уловка была слишком груба и не удалась. Гагарин возражал. Панин, недавний вояка⁷⁶, качал головой, выражая согласие с Гагариным. Корф был побежден. Решили начать с обсуждения проекта гражданского»⁷⁷.

Оппозиция Корфа объяснялась честолюбивыми соображениями, желанием взять «дело в свои руки», сосредоточить подготовку судебной реформы во II отделении с. е. и. в. канцелярии, главой которой он являлся. О принципиальных соображениях речи не было. Гагарину Корф заявил, что проекты судебной реформы он готов поддержать «двумя руками»⁷⁸. И это были не просто слова. В последующих заседаниях совета он выступал сторонником радикальной реформы правосудия. Корф был царедворцем и поддерживал

начинания наиболее влиятельных придворных, прежде всего царя⁷⁹. В этом же заседании Гагарин «возбудил другие вопросы по запискам Морского министерства и Военного: 1. О согласовании всех преобразований по различным ведомствам на одних началах. 2. Об ограничении подсудности гражданских лиц суду военному».

Следующее заседание состоялось 2 мая. «Рассуждали много, – записал К. П. Победоносцев, – об основных положениях, особенно в части инстанций, о неограниченности суда. Зарудный б[ыл] докладчиком... Я д[олжен] бы [л]... иногда поддерживать его – вставал сам и говорил долго-долго. Из числа членов говорили – кроме председателя Гагарина – Бахтин, гр. Па[нин] и бар. Корф... Мировые съезды нашли себе сторонников в лице принца (Ольденбургского. – М. К.), Панина, Гагарина. Вообще заседание б[ыло] живо – говорилось хорошо: такими против[ни]ками, как Панин и Бахтин, нельзя пренебрегать»⁴⁰. Здесь столкнулись два полярных мнения об апелляционных инстанциях для решения мировых судов. Сторонники одного (Ольденбургский, Панин, Гагарин) полагали, что право пересмотра решений мировых судов следует предоставить съезду мировых судей. Представители другого (Кочубей, Корф, Литке, Бахтин, Норов, Гофман, Толстой, Муханов) считали целесообразным уполномочить для этого окружной суд, сделав его вышестоящей инстанцией для суда мирового. Аргументы защитников первого мнения сводились к тому, что если подчинить мировой суд окружному, то «едва ли можно достигнуть цели» судебной реформы – «дарования большинству населения скорого, близкого, дешевого и возможно справедливого суда», поскольку «неисчислимым благоденствия такого суда скорее всего могли быть ему предоставлены приспособлением к делам всякого рода и распространением на все условия мировых по крестьянским делам учреждений». То есть это исключило бы возможность слияния института мировых посредников с мировым судом, в которых реформаторы усматривали родственное начало. К тому же если апелляционной инстанцией поставить окружной суд, то замедлится рассмотрение дел, поскольку в мировом суде (согласно его предназначению мирить спорящих) будут решать дела по совести, а в окружном суде – по нормам права.

Но если вменить в обязанность мировому судье разрешать дела по закону, то следует потребовать от него и юридического образования, что невозможно, поскольку страна была бедна юристами. Смешение мирового разбирательства с общим судебным может колебать доверие народа к мировому суду, в котором усматривался успех судебной реформы. Следовало «отделить мировое разбирательство от общего судебного и учредить для окончательного решения дел по жалобам на решения мировых судей особую мировую инстанцию».

Противники автономии мировой юстиции, стремившиеся видеть апелляционной инстанцией судов мировых окружной суд, полагали, что, во-первых, апелляционный суд должен обсуждать дела в большем составе, чем суд первой инстанции; во-вторых, он должен состоять «из лучших юристов», чем суд первой инстанции; в-третьих, в «постановлении приговоров по апелляции на решение судов первой степени не должен принимать участие никто из судей, участвовавших в постановлении рассматриваемого по апелляции решения».

Ни одному из этих требований не соответствовал съезд мировых судей в качестве второй инстанции. К тому же апелляционная инстанция в лице съездов потребует «прибавить... по два мировых судьи на уезд», увеличить тем самым расходы на содержание судей на 5 млн руб. Мировой суд станет влиять на решение апелляционного суда, поскольку вторая инстанция состоит из тех же судей. Окончательное решение принято не было⁸¹.

Бурным оказалось заседание 12 мая. Дебатировались число инстанций для прохождения дел, порядок рассмотрения дел в суде, связанных с собственностью императорской фамилии. Победоносцев свидетельствовал: «Гагарин⁸² снова поднял вопрос о двух инстанциях: он, очевидно, благоприятствует проекту», которым предусматривалось двухинстанционное рассмотрение дел, «и заставил каждого из нас говорить в защиту – против говорили Бахтин с Паниным. Но защита была слаба. Я выразился, между прочим, что у нас до сих пор судьи сами не судят. Панин как будто обиделся этим и протестовал против этого...

с явным неудовлетворением. Однако же Гагарин вступился в защиту моего мнения. Вообще Гагарин держал себя отлично как председатель и говорил хорошо и с жаром в защиту мнения о 2 инстанции. Результатом было то, что на нашей стороне оказалось все-таки большинство: 6 голосов»⁸³. Гагарин передал настроения так: «Я очень озабочен злобной оппозицией Панина. В настоящее время он настаивает, чтобы поддержать несколько инстанций, рассматриваемые нами как упраздненные, делает оговорки, обещая их пояснить впоследствии» на общем собрании Государственного Совета. «Чем больше об этом думаю, тем больше повороты мысли мне кажутся достойными сожаления»⁸⁴.

В. П. Панин выступил против предусмотренного проектом равенства субъектов гражданско-процессуальных отношений, настаивая на особых правах императорской фамилии. Его поддержал только Муханов. По оценке Гагарина, заседание прошло «очень трудно».

16 мая приступили к обсуждению уголовного судопроизводства. Граф Панин и принц Г. П. Ольденбургский⁸⁵ не соглашались со статьей проекта, предусматривавшей, что наказания за преступления и проступки, «подлежащие ведомству судебных мест», могут назначаться только судом. По их мнению, следовало предоставить административной власти право «подвергать аресту, заключению в тюрьме, смирительном доме или крепости» в случае, если «оставление подозреваемого на свободе может быть опасно для общества», а «власти не имеют возможности представить юридических доказательств вины подозреваемого, или когда собрание сих доказательств требует многочисленных розысканий, кои по свойству дела не могут быть предметом формального исследования, прежде обнаружения достаточных улик»⁸⁶. Предложение Панина и Ольденбургского отвергли, поскольку оно посягало на основополагающий принцип отделения власти судебной от исполнительной, существующей «для возможного ограничения одной из них другой». При смешении этих властей «обвиняемые не могут иметь никаких ограждений от неправильного преследования их». Любое «наказание, назначенное без суда, представляется произволом власти, возбуждающим ропот»⁸⁷. По ст. 29 обсуждаемого в Государственном Совете проекта предусматривались одинаковые наказания для всех сословий по окончательному приговору мировых судей за мелкие правонарушения. Панин предложил наказывать в зависимости от сословной принадлежности: «Лицам податного сословия арест от 7 дней или наказание розгами до 20 ударов». С привилегированных сословий только штраф до 5 руб. Тем самым Панин стремился протолкнуть в законодательство феодальный принцип неравенства перед законом. Выступивший «Гагарин объявил, что «редакторы «проекта» имели в виду равный суд для всех»⁸⁸. Предложение Панина не нашло поддержки. Огласили замечание сенатора К. Н. Лебедева от 3 мая 1862 г. на обсуждаемый проект. «Спешная эта работа, – писал автор, – должна показать, как недостаточны источники и материалы наших законодательных работ и как мало элементов в нашем обществе для усвоения ему учреждений европейских». Лебедевым отвергался суд присяжных в связи с его политическим характером и угрозой самодержавию, неразвитостью народа и отсутствием среды, «из которой могли бы быть избираемы присяжные». Мировой суд не мог «получить независимое положение», «Слишком далеко» проведено «обвинительное начало» с предоставлением больших прав прокурору на предварительном следствии. «Следствие по европейскому праву, – аргументировал К. Лебедев, – есть существенная часть суда и трудно понять, каким образом редакторы с весьма ясным стремлением к постановлению личных ограждений решились отдать ему личность в самый трудный период дела исключительно прокурорской власти». Невозможно в условиях России разделить власть судебную от исполнительной. Для этого «нет ни средств, ни готовности в народе». Гласность в судопроизводстве нецелесообразна. Она «при обвинительном процессе, начинаемом представителем государства, дает почти всякому делу интерес политического события и нередко приводит правительства в затруднения, возбуждая ропот, если процесс выигран, и ставя в ложное положение, если он проигран»⁸⁹.

Записка К. П. Лебедева свидетельствовала о сильной оппозиции намеченным преобразованиям. Высказанные Лебедевым соображения не дебатировались, воспринята была только мысль о целесообразности гласного рассмотрения дел и прежде всего в Сенате.

Ольденбургский заявил: «Я считаю» гласность «политическим завоеванием». Она «плохо действ[ует]»⁹⁰. Панин продолжал, «что гласность не м(ожет) б[ыть] допущена в Сенат, как в судилище, близкое к престолу». Бахтин, наоборот, полагал начать с гласности в Сенате⁹¹.

В этом же заседании рассматривался институт присяжных – один из самых спорных. «Наконец, дошли до присяжных, – передавал происходившее Победоносцев. – К удивлению, все хорошо, за мою похвалу присяжным». М. Корф заявил: «Жалуются к правительству по поводу судов – и так кажется время снять обузу с прави[тельства] и сказать: судите себя сами». На это Ф. Литке возразил: «Трудно у нас поставить такой суд присяжных, который бы пользовался доверием по разобщенности сословий». Корф опять сказал фразу: «Я смею думать, что всякий суд присяжных будет заслуживать более доверия, чем пр[очий]». На недоверие к суду присяжных намекнул Панин. «Против суда присяжных, – сказал он, – можно привести другое основание более убедительное: люди, не имеющие ни то что юридического, а никакого образования, могут ли отправлять правосудие. Я думаю... опытов этих было много, и мы видели, что там, где эти опыты не удались, суд прис[яжных] б[ыл] отменен. И у нас де тоже можно сделать. Однако и Панин кончил тем, – продолжал Победоносцев, – что в настоящее время я вижу в этом лучшее средство к улучшению судов наших. Смысл его слов был: пожалуй, попробуем. Панин выразил еще такую мысль, что недоверие народа к судам, которое указывал бар. Корф, происходит главнейше от незнания: сторона обвинения всегда осуждается. Бахтин против этого возразил, что недоверие к судам происходит не от незнания, а скорее от хорошего знания, что такое наш суд. И так, – заключил Победоносцев, – вожаки решили – быть суду присяжных – остальные молчали»⁹².

10 мая рассмотрели 30–43 статьи проекта уголовного судопроизводства. По поводу споров этого дня Победоносцев записал: «Гр. Панин беспрерывно закатывает свои особые мнения в том или ином вопросе. – Он, очевидно, имеет сильные замечания против проекта – сильно стоит за депутатов»⁹³. Панин потребовал сохранения на предварительном следствии депутатов от сословий, призванных гарантировать права подсудимого⁹⁴, однако не нашел поддержки.

Рассмотрение проекта уголовного судопроизводства завершилось 23 и 26 мая.

21 мая Государственный Совет рассмотрел и принял закон об отмене телесных наказаний в России. Было обсуждено мнение Филарета о телесных наказаниях. А. С. Норов заявил: «Нам нельзя пройти молчалием и не обсудить возражения митрополита Московского, чьими устами говорила российская церковь. Он цитирует нам принципы Ветхого Завета». Барон М. Корф, возглавлявший II отделение и составлявший обсуждаемый законопроект, сказал: «Я не разделяю ни одного мнения Филарета... Комитет не считал возможным голос церкви разбирать»⁹⁵. Панин и Норов стали говорить о целесообразности рассмотреть мнение митрополита, но Гагарин проигнорировал их слова, заметив: «Приступим к делу». Против ст. 1 законопроекта, отменявшей телесные наказания как меру дополнительную в случае осуждения к лишению прав состояния и ссылке в каторжные работы, отдаче в испытательные арестантские роты и т.п., высказался Панин: «Когда я представ[ил] мнение, то задался вопросом, – рассуждал он, – можно ли уничтож[ить] телесн[ые] наказания или его облегчить?». Когда отменили битье кнутом, оставив плети, то они «по слабости своей испортили все дело». Необходимо, чтобы «сохранялась разница наказ[аний] для сословий», но надо уменьшить телесные наказания наполовину⁹⁶. Завершая аргументацию, министр юстиции добавил: «Смягчение д[олжно] иметь большое влияние на народ, но смягчение слишком строги: а иначе смягчение всех наказаний поведет к безнаказанности»⁹⁷. Отставивая проект, выступил М. Корф. Он подчеркнул важность для исторической судьбы России обсуждаемого проекта. При этом он ссылался на требования общественного мнения, на великого князя Константина Николаевича, министра внутренних дел. Панин парировал: «Плети у нас д[олжны] б[ыть], ибо нет смертной казни – о разн[ом] я не разделяю мнение генерал-адмирала и проч[их] членов»⁹⁸. При голосовании все заседавшие поддержали проект, за исключением Панина. Министр юстиции высказался против освобождения женщин от всех телесных наказаний. Он не считал необходимым при замене женщинам и старикам каторжных работ более мягкими наказаниями соответственно увеличивать сроки

последних. Осудил Панин и предложение о сокращении сроков лишения свободы, предусмотренных Уложением о наказаниях 1845 г. Однако реакционная позиция министра юстиции, отстаивавшего интересы крепостников, не нашла поддержки⁹⁹.

Дебаты возникли и при обсуждении вопроса о том, наделять ли мирового судью правом назначать телесные наказания. Гагарин подчеркнул, что если такими правами наделять мировые суды, то это «оставит ропот в народе», поскольку эти наказания позорны, а позор не следует «класть в основу» уголовного репрессии. Его мнение было одобрено. Соединенные департаменты пришли к выводу о необходимости отменить жестокие телесные наказания на флоте и в армии.

24 мая в Совете министров рассмотрели записку барона М. А. Корфа «Об отделении в законодательстве собственно законов от распоряжений администрации». Разграничение нормативных актов по юридической силе диктовалось объективной необходимостью. Без этого судебной реформе угрожала опасность: ведомственное распоряжение могло зачеркнуть положения судебного устава. Не случайно «в Государственном Совете при рассмотрении представлений разных министерств и главных управлений возникал неоднократно вопрос об отделении **закона от инструкции**»¹⁰⁰. По мнению М. Корфа, «впредь **законами** должны считаться только те законоположения, которые будут утверждены государем императором по предварительном рассмотрении в назначаемом для того учреждении, то есть в Государственном Совете», изменять или отменять их можно только законами, принимаемыми в установленном порядке. Все прочие, «не подходящие под эту категорию указы и повеления... относятся к разряду постановлений или распоряжений административных». Александр II 24 мая 1862 г. утвердил это мнение¹⁰¹. Государственный Совет признал целесообразным регулировать внутренний распорядок судебных мест, способы исполнения законов специальным наказом: общим, принимаемым в законодательном порядке, и особенным, составляемым местными судебными учреждениями¹⁰².

26 мая приступили к обсуждению судоустройства. «В это утро мы должны будем закончить уголовно-процессуальный закон» – записал в тот же день Гагарин, – который «вызвал больше разногласий, чем все остальные. Корф выразил недоверие проекту, который он патронировал». Среди авторов проекта также «нет согласия»¹⁰³.

Заговорили об условиях для суда присяжных. Гагарин заявил: «Если мы скажем, быть присяжным, но не создадим им условий деятельности, то мысль о присяжных подлежит сомнению, ибо при публичности заседания» они «должны быть подготовлены». И подчеркивая важность надлежащей организации суда присяжных, высказался: «Все или ничего». Здесь проявилась позиция Гагарина, смотревшего на законодательство о правосудии как на стройную систему, центральным и необходимым компонентом которой являлся суд присяжных. Отстаивая институт, Гагарин задал вопрос: «Нужны присяжные?». Панин ответил: «Я полагаю, что мы уже приняли присяжных. – Гагар[ин]: «Я пришел к этому теперь, когда рассматривался вопрос о присяжных...» Панин: ...сравнение: если меня пригласят на обед, я не обязываюсь отведать каждого кушанья»¹⁰⁴. Намек был прозрачен. Реакционер Панин вынужденно согласился с судом присяжных, не приемля его по убеждению.

Для ограждения сословных прерогатив дворянства Панин предлагал рассматривать дела о преступлениях, за которые по закону допускалось лишение прав состояния, в судебной палате, а не в окружных судах, как предусматривалось проектом. Второй инстанцией в этом случае становится Сенат. «Для большего ограждения правильности суда и для руководства прениями по делам, подлежащим решению присяжных заседателей», – считал Панин, – следовало командировать членов судебных палат в «окружные суды для председательства»¹⁰⁵.

Отрицал Панин и предоставленное проектом право подсудимого отвести шесть присяжных без объяснения причин. Подготовительная комиссия ввела это положение, по словам Зарудного, для того, чтобы «предоставить подсудимому больше свободы». Панин заявил: «Я согласился на присяжных, не думая, что мы дойдем до пределов конечных». Предложил отводить «по 2 из каждого сословия», ввести ценз грамотности для присяжных¹⁰⁶.

Дебаты разгорелись и по ст. 10 проекта, предусматривавшей, что приговоры, лишаящие права состояния в отношении дворянства, прежде их исполнения обращаются на рассмотрение царя, если суд ходатайствовал о смягчении наказания, выходящего за пределы его власти¹⁰⁷. Этой нормой упразднялось феодальное право дворянства, предусматривавшее лишение его привилегий только монархом. Государственный секретарь В. П. Бутков недоумевал, как суд может лишить дворянина исключительных прав, даруемых «на основании дворянских грамот» монархом. Панин предложил утверждать приговоры судов о лишении прав состояния царем. В этом он усмотрел двойное ограждение прав дворянства. Гагарин выступил за последовательное проведение принципа равенства всех перед судом, считая необходимым расширить права монарха миловать преступника, но не предоставлять ему права утверждения приговоров. Его поддержал Корф. Панин настаивал, считая необходимым соблюдать преемственность феодальных институтов, а следовательно, и сохранение феодальных прав. Он добавил: «Я на присяжных согласился потому, что они составляют продолжение кандидатов из сословий»¹⁰⁸.

Поползновения Панина не нашли поддержки. Знаменательна аргументация: «Это (равенство дворянства в суде. – М. К.) имеет некоторое отношение к сословным привилегиям. Но когда правительство, в сознании насущной потребности государства и общего желания всех сословий, а в том числе и дворянского, предпринимает по судебному устройству коренное преобразование, проникнутое духом равенства всех перед судом, – нужен суд равный»¹⁰⁹.

30 мая начали рассмотрение проекта судоустройства. Вновь возникли разногласия о кассационной инстанции. Панин настаивал сохранить Сенат в неприкосновенности: определяя его компетенцию, следует «поступать с крайней осмотрительностью. В Москве и Петербурге есть особые Департ[аменты]. Я полагаю, продолжал он, что надо их на долгое время оставить в том же положении»¹¹⁰. Окончательное решение о Сенате принято не было.

При обсуждении вопроса о том, как формировать институт мировых судей, Панин предложил не избирать мировых судей на местах на определенный срок, как предусматривалось проектом, а назначать лиц юридически образованных.

Предложение Панина отвергли потому, что назначение мировых судей противоречит задачам института. Его цель «удовлетворить насущным потребностям народа в суде по совести: высшее качество его правосудия – примирение». Поэтому «мировой судья должен пользоваться особым доверием местных жителей». Отсюда мировые судьи должны избираться из тех, кого они знают. Для усиления влияния дворянства на мировые суды ввели наряду с участковыми мировыми судьями почетных, которыми становились «дворяне, живущие в соответствующих местах или имеющие там собственность»¹¹¹.

2 июня разногласия вызвал порядок формирования института присяжных. Панин предложил, чтобы списки присяжных согласно проекту препровождались «к начальнику губернии». Он «избирает нужное для каждого заседания число присяжных заседателей». Участие губернатора здесь необходимо, поскольку «назначение присяжных заседателей должно быть иметь в виду не одно ограждение подсудимых, но и охранение общественного порядка»¹¹². Д. А. Ровинский передал впечатления от этого предложения: «Зарудн[ый]: Это худо; Кочубей: полезно присмотреть... Бахтин говорил о том, что судеб [ная] власть д[олжна] б[ыть] отделена от административной... Я разделяю мнение редакцион[ной] комиссии... если же губернатор б[удет] назна[чать]... присяжных лишат почета... Я полагаю, что администрац[ия] весьма сильна... что судебная власть должна ограничить ее произвол». Панин возразил: «Я не могу думать, что присяжные будут против почета, потому что назначаются губернатор [ом]. – Бахтин: Но ведь м[ожет] б[ыть] назначен чиновник, котор[ый] и по совести б[удет] судить, как прикажет губернатор»¹¹³.

При голосовании девять из десяти проголосовали против Панина. Аргументы сводились к следующему: «Губернаторы потому именно, что они суть первые в губерниях блюстители пользы государства и общественного порядка, должны принимать сколь возможно менее участия в избрании присяжных, дабы не подать никакого повода к подозрению, что

суд присяжных составлен в односторонних видах обвинения, из агентов административной власти, и не подорвать тем доверие к этому учреждению». Иначе присяжные заседатели обратятся «в губернских комиссаров, которые пользовались бы не большим, но несравненно меньшим доверием, чем постоянные судьи, поставленные новыми началами судеустройства в независимости от местной губернской власти»¹¹⁴.

Вновь возник «спор о Сенате и департаментах»¹¹⁵. Папин предложил, чтобы Сенат исполнял функции Верховного суда, рассматривая дела по существу и в кассационном порядке, отменяя приговоры и решения судов. Для этого нужно в дополнение к старым судебным департаментам организовать новые. «Уголовные департаменты Сената должны, как и ныне, – подчеркнул Панин, – рассматривать дела, по коим дворяне присуждаются к лишению всех прав состояния». Оставление за Сенатом одних «обязанностей кассационного суда умаляет его значение как высшего судебного места империи»¹¹⁶. Панина поддержали Бахтин и Гофман. М. Корф высказал мысль о целесообразности создать департамент «для рассмотрения просьб» и еще «два... гражд[данский] и уголов[ный]»; Гагарин возражал: «Этого 1-го Департ[амента] вовсе не надо», поскольку будет много просьб». В подтверждение целесообразности Сената с полномочиями кассационной инстанции Гагарин «читал объяснение Сардинского министра»¹¹⁷. В нем излагались аргументы за введение Верховного суда только с кассационными полномочиями. Выступали члены комиссии, подготовившие проект. Они объясняли необходимость наделения Верховного суда исключительно кассационными полномочиями, поскольку это доказано мировой практикой, является гарантией равенства всех перед законом, результативности правосудия.

Аргументация оказалась убедительной, и большинство участников сочли необходимым реорганизовать судебные департаменты правительствующего Сената гражданские и уголовные в «департаменты кассационные», которые составят Верховный кассационный суд. Интересны доводы в этой связи: «До настоящего времени правительство не могло предпринять мер к замещению всех судебных должностей лицами, к званию судей приготовленными, с одной стороны, потому, что лица с специальным юридическим образованием встречались редко, с другой стороны, потому, что прежние практики, заменявшие юридическое образование судебною рутинною, не имели таких качеств, чтобы им можно было вверить самостоятельные и важные должности не только высших, но даже и низших судей». Они не имели нужных познаний, избирались, а не назначались согласно Жалованной Грамоте российскому дворянству 1785 года. С учетом затруднений, встречаемых необразованными судьями, законодательство устанавливало: «чтобы секретари и обер-секретари под личную ответственность указывали в докладных записках, какие законы... необходимо применять для разрешения дел. К тому же стряпчие и прокуроры под покровом формализма и канцелярской тайны могли контролировать разделение дел и влиять на них. Это вело к упадку значения судов, на которые смотрели как на орудие секретарей – более сведущих в законах. Судьи, занимавшие должности временно по выбору, фактически зависели от более опытных секретарей, занимавших должности постоянно. Влияние секретарей «совершенно уронило значение... судей». Низкий профессиональный уровень судей, зависящих от бюрократии, предполагал централизованный контроль за законностью решений и приговоров. Его выражением был ревизионный порядок разрешения судебных дел, на вершине которого стоял Сенат. Поскольку «одной из главных задач предстоящего судебного преобразования должно быть доставление самим устройством суда наиболее ручательств в справедливом решении судебных дел, вне всякого стороннего на них влияния», Сенат должен стать «кассационною инстанцией без полномочий решения дел по существу»¹¹⁸.

Хотя большинство отвергло мнение Панина, опасения за Верховный суд не исчезли. 2 июня П. П. Гагарин записал в дневнике: «Заседание длилось 4 с половиной часа. Прийти к единогласию было невозможно. Все усилия, прилагаемые мной к его достижению, оказались тщетны. Нужно решение императора. Лица, к нему приближенные, будут иметь большое влияние. Панин, чье мнение спрашивается чаще других, имеет большое влияние. И если его мнение, состоящее в поддержке всех инстанций, будет преобладать, вся реформа, вся огромная работа ценой таких усилий окажется мертворожденной». И в заключение

пессимистически добавил: «Поскольку я никогда не был у господина (царя.– М. К.), мое влияние не существует. Я действую сознательно, но почти без надежды, несмотря на явное большинство в мою пользу»¹¹⁹.

Особое отношение к Сенату объяснялось его важностью. Он являлся высшим органом судебного управления России, «имея возможность воспрепятствовать судебной реформе. В старом Сенате Панин считался полновластным владыкой»¹²⁰.

На заседании 6 июня 1862 г. Панин повторил попытку оставить Сенат в неприкосновенности, но успеха не имел. Бутков сказал, что окончательное решение должен вынести Александр II¹²¹. 23 июня рассмотрели судопроизводство по делам о государственных преступлениях. По проекту предполагалось ввести суд присяжных и по этой категории дел. Эту идею активно поддержали Корф, Бахтин, Литке. Панин не согласился, предложив ведение следствия по государственным преступлениям двумя сенаторами: «Госуда[рственные] преступники должны судиться Сенатом». А такие преступления, как «восстание, подстрекательство к оному... бунт подлежат военн[ому] суду... По запискам, – продолжал министр юстиции, – признается полезность суда присяжных в политических д[елах]» для гарантии подсудимых. Но гарантии «необход[имы] и для общест[ва]». В них «осторожно» намекается, что «против правительства – присяжные не имеют качеств для сохранен[ия] обществ[енного] порядка»¹²².

На заседании 27 июня продолжалось обсуждение необходимости суда присяжных по делам политическим. «Заседание бурное», – констатировал Ровинский, – «хорошо гов[орил]» за присяжных Зарудный. Бутков счел иначе: «крайне не хотелось по политическим делам»¹²³. В итоге большинство проголосовало против. 30 июня ратовавшие за присяжных по государственным преступлениям, отказались от своих мнений. Бахтин сказал знаменательную фразу: «Кажется, мы страдали тем, что наговорили своих мнений, – поэтому три проекта уже брошены – теперь весь проект, к которому мы все, однако, клонились, – и этот бросят». Он хотел подчеркнуть, что из-за «своих мнений» может пострадать судебная реформа¹²⁴. Изменчивость позиций объяснялась просто: Александр II осудил суд присяжных по политическим преступлениям, о чем стало известно в Государственном Совете¹²⁵.

Вместо суда присяжных по политическим делам учредили суд сословных представителей. В обоснование такого решения, на которое повлияла позиция монарха, проглядывало недоверие к обществу. Обосновывалось, что государственные преступления «гораздо важнее и опаснее всех других преступлений, но по особому свойству своему не всегда и не во всех членах общества возбуждают» должное отношение. «Для многих людей, имеющих неправильные понятия о долге гражданина и отношениях его к правительству, самые преступные дела представляются совсем в ином виде, получают совсем иное значение и вместо строгого, вполне заслуженного осуждения встречают сочувствие... При таких воззрениях представить присяжным, избранным обществом, разрешение вопроса о преступности или непроступности... действий, превратно толкуемых и неверно понимаемых многими иногда даже добросовестными членами общества, значило бы оставить государство, общество и власть без всякой защиты». Поэтому государственные преступления нельзя доверить рассмотрению присяжных, «избираемых общим порядком», а «должно организовать так, чтобы высокое общественное положение судей служило ручательством в строгом, но справедливом преследовании ими всякого рода государственного преступления»¹²⁶.

После окончания работы соединенных департаментов 17 августа 1862 г. Гагарин представил монарху подробный доклад о статье проекта «Основных положений», вызвавших разногласия. Александр II, ознакомившись, написал 19 августа 1862 г. резолюцию: «Прочел с большим любопытством. Для своего окончательного решения буду ожидать мемории общего журнала соединенных департаментов и «Основные положения» оставил у себя. Дай Бог, чтобы важная эта работа привела к давно желаемой цели»¹²⁷.

Проект «Основных положений», принятый в соединенных департаментах, передали на рассмотрение общего собрания Государственного Совета. Первое заседание состоялось 27 августа 1862 г. Обсуждали основы гражданского судопроизводства. «Главные вопросы были о мировых съездах... и об инстанциях»¹²⁸. Участники заседания считали мировой суд

важнейшим институтом судебной реформы. Так, Бахтин заявлял: «Самое лучшее, что мы делаем, это мировые суды»¹²⁹. Большинство участников (Д. А. Милютин, барон М. Корф, А. В. Головнин и др.) не разделяли славянофильского взгляда на мировые суды, заявив, что мировой судья «должен делать по совести только лишь оценку представленных сторонами доказательств, а самые права спорящих сторон он обязан разрешать не иначе, как по правилам закона». Поэтому мировой суд следует рассматривать «как одну из ступеней общего суда», отличающегося «только сокращением общего судопроизводства»¹³⁰. Министр юстиции (князь П. П. Гагарин, великий князь Константин Николаевич и др.) отстаивали самобытность мировой юстиции. При обсуждении статуса мирового суда высказывали мнения представители высшей бюрократии, стремившиеся видеть в мировом суде не только хранителя мира, но и проводника дворянского влияния. Министр внутренних дел П. А. Валуев с недоверием отнесся к демократическому порядку формирования мирового суда, избравшегося «только что проснувшимися» сословиями¹³¹, стремясь надежно обеспечить правительственное влияние на этот орган, его полнейшую подчиненность дворянству¹³². Поэтому участковые мировые судьи «должны избираться, а почетные назначаться... бессрочно правительством»¹³³. Князь П. П. Гагарин, памятуя о теории и практике судебного строительства государств Европы, усматривавший гарантии независимости суда в его несменяемости, поддержал предложение о бессрочности пребывания на посту мировых судей, но только не по назначению, а по выбору. К. В. Чевкин, учитывая опыт мирового суда, чье действие «испытали в западном крае», высказал опасение по поводу несменяемости почетного мирового судьи, если он «б[удет] враждебен провинциям». Панин заявил, что в случае назначения мировых судей «невозможно людей набрать». Поэтому условия формирования «мировых судей почетных и участковых должны быть выборные»¹³⁴. Решение избирать мировой суд на определенный срок Государственный Совет объяснял его новизной в России. «И потому было бы неудобно устанавливать эту судебную должность на первое время бессрочному выбору, что могло бы иметь вредные последствия... когда выбор мировых судей... не оправдывает своего назначения». Учреждались и почетные мировые судьи из «лучших людей общества», то есть дворян¹³⁵.

В тот же день Гагарин доложил Александру II о возникших разногласиях. Наиболее существенные из них: 1) об апелляционной инстанции на решения мировых судей: 15 членов за апелляционную инстанцию в лице окружного суда, а 12 полагают «для рассмотрения подобных жалоб иметь по уездам съезды мировых судей»; 2) допустить ли гласность в Сенате: все «за», исключая Панина; 3) «сохранить ли в Сенате судебные департаменты сверх департаментов кассационных»: 9 членов полагали оставить в Сенате сверх департаментов кассационных и департаменты апелляционные, а 18 находили нужным «апелляционные департаменты Сената заменить судебными палатами, составленными из опытных юристов, затем в Сенате учредить взамен департаментов апелляционных департаменты кассационные»; 4) «вносить ли залоги при решении об отмене решений?»: Панин «за», все «против»; 5) предоставлять ли особый правовой режим имуществу императорской фамилии?: Панин «за», все «против»¹³⁶.

Как видно, разногласия возникли по тем же вопросам, что и в соединенных департаментах. Аргументация сторонников и противников рассматриваемых институтов оставалась почти неизменной. Однако налицо эволюция взглядов на их природу, назначение. Так, большинство членов Государственного Совета смотрели на мирового судью уже не как на патриархального арбитра спорящих, а как на лицо, разрешающее «права спорящих сторон... не иначе, как по правилам закона»¹³⁷.

3 сентября 1862 г. рассматривались основные начала уголовного судопроизводства. Принципиальный спор возник по ст. 1, в которой закреплялось, что наказывать за преступления и проступки может только суд. Панин потребовал предоставления «Мин[истерству] внут[ренних] дел и 3-му отделению [права] забирать в тюрьму и подвергать надзору в виде предупреждения преступления». Это относилось к «политическ[ому] преступн[ику], когда... доказать нельзя, что он опасное делает. Его нельзя... судить, а достав[ить]... в тюрьму целесообразно». Министра юстиции поддержал Анненков, сказавши: «Могут быть и беспо-

рядки, и нельзя б[удет] посадить под арест человека, причиняющего беспорядки (безо всякого повода)». Им возразил Корф, заявив, «что случаи наказания без суда на осно[вании] усмо[трения] б[удут] исключены». И оговорился: «Конечно, как предупредит[ельная] мера м[ожет] б[ыть] допущена»¹³⁸. Здесь Панин стремился расширить права административной власти, объективно открыть дорогу произволу. Корф понимал опасность этого, но, памятуя об отношении монарха к политическим преступлениям, уступил.

Решили утвердить ст. 1, в которой содержались гарантии неприкосновенности личности, введя оговорку: «Административная власть принимает в установленном законом порядке меры предупреждения и пресечения преступлений и проступков». В этом просматривалось колебание правительственных сфер, понимавших необходимость независимости личности для обеспечения законности в стране и в то же время опасавшихся этого.

Панин продолжал отстаивать целесообразность утверждения царем приговоров судов, сопряженных с лишением дворянства, чинов, орденов и т.п. «Это нарушение привилегий и огорчит дворянство», – воскликнул он, когда большинство осудило его, – поскольку «вопрос сей тесно связан с вопросом о сословных привилегиях, основанных на высочайше дарованных грамотах, не подлежащих ныне рассмотрению Государственного Совета». К Панину присоединились Адлерберг, Анненков, Долгоруков и др. (всего 7 человек). В пользу сохранения дворянских привилегий приводились различные доводы. В частности, Анненков сказал:

«Это нарушение связи, которая остается в немногих чертах с монархом, это нарушение монархической власти (глупо дрожащим голосом)... Высшее право монарха б[удет] не жаловать дворянство». Корф сказал: «Лучше расширить право помилования монарха». Его поддержал Гагарин: «Мы хотим одного суда для всех – привилегий им в этом способе обсуждения не видим – теперь пусть же до него дойдут одни молитвы»¹³⁹.

Большинство (17) членов проголосовало за равенство дворянства перед судом.

Настаивал Панин и на том, чтобы судить военным судом лиц «в случае восстания и сопротивления распоряжениям правительства». Требовал присутствия депутатов на предварительном следствии, негласном рассмотрении дел в Сенате, командирования членов судебной палаты для руководства присяжными заседателями и т.д. Но поддержки не нашел.

Государственный Совет утвердил институт присяжных без дискуссий. «Никто не возражал о присяжных, – констатировал Победоносцев, – хотя многие и, знаю, против: еще третьего дня гр[аф] Строганов с негодованием говорил о невозможности присяжных в России. Что же – неужели все они грешат?»¹⁴⁰.

Подводя итоги заседания Государственного Совета 3 сентября, князь П. П. Гагарин написал: «Организация уголовного процесса была предметом наиболее тяжелых дискуссий сегодня, так как за исключением Корфа, пришедшего на помощь, мне пришлось одному бороться против частых атак»¹⁴¹.

4 сентября рассматривались «Основные начала судостройства». Вновь вспыхнула полемика вокруг мирового суда, свидетельствовавшая об особом отношении бюрократии к этому институту. В нем усматривали проводника дворянского влияния. Министр внутренних дел Валуев высказал недоверие к демократическому порядку формирования мирового суда. Чевкин заявил: «Это учрежд[ение] чрезвычайно важное» и, если назначить мировых судей бессрочно, то в случае, когда «мировой судья б[удет] враждебен провинциям», его нельзя «сместить», что приведет к нежелаемым последствиям. Выступившие Гагарин и Корф подчеркнули, что «мировые судьи д[олжны] б[ыть] доверенные от местных жителей и потому... выборные и срочные»¹⁴². Эта мысль оказалась наиболее приемлемой. «По окончании всего (заседания. – М. К.) возбудили вопрос о том, в какой форме обнародовать статьи по утверждению их и допускать ли рассуждения и критику в журналах»¹⁴³. Постановка вопроса свидетельствовала о желании гласности судебной реформы. Эта мера являлась нетрадиционной в России, где законодательство разрабатывалось втайне. Поэтому, по словам Гагарина, «кипели страсти». М. Корф предложил не публиковать принятые «Основные положения», а сообщить об их одобрении. Обосновал он это тем, что бесцельно публико-

вать акт, который нельзя обсуждать, поскольку он утвержден высшей монархической властью. «Тайная цель Корфа», – считал Гагарин, – была спровоцировать пересмотр работы с литературной точки зрения». М. Корф «считался лучшим редактором русских законов»¹⁴⁴, и ему, вероятно, хотелось быть причастным к судебной реформе.

Отказ от гласности в подготовке судебной реформы противоречил взглядам либеральной фракции заседания, видевшей в обнародовании «Основных положений» важнейшее средство их стабильности, своеобразный тактический прием. Гагарин писал: «Поскольку основы, по крайней мере, четыре раза переделывались, для меня представляется невозможным принять это предложение, равносильное предложению взять эту работу и бросить в огонь»¹⁴⁵.

Благодаря настойчивости П. П. Гагарина, Д. А. Милютина, С. И. Зарудного¹⁴⁶, приняла решение опубликовать «Основные положения» в печати. В этот же день председательствовавший в Государственном Совете Гагарин подал Александру II доклад о результатах заседания. Монарх наложил резолюцию: «Искренне благодарю, что вы повели это важное дело, как я желал. Дай Бог, чтобы результаты соответствовали моим ожиданиям»¹⁴⁷.

Борьба за сущность судебной реформы не закончилась. При рассмотрении Александром II материалов Государственного Совета Панин убедил монарха оставить в неприкосновенности Сенат. Неорганизованный Сенат сводил на нет усилия по созданию жизнеспособной организации. Гагарин записал в дневнике: «Император поддержал Сенат, и это делает остальное невозможным... Вся работа, переделанная в несколько месяцев, впитавшая все новые улучшения европейских кодексов, будет потеряна, «если монарх не изменит своего мнения». Панин, работая «с нами с первого шага, хотел парализовать все, что было сделано»¹⁴⁸.

Победоносцев 12 сентября записал: «У Зарудного – на новой квартире – новость – Государь согласился с Гагариным по вопросу о съездах, с Паниным – по вопросу о Сенате, по прочим разногласиям – с большинством. – Зарудный сконфужен. Что сказать, – съезды будут неживым учреждением, если не разработаем смутной мысли... Гагарина. Сегодня у Зарудного собираются все – судить, нельзя ли еще поправить решение о Сенате, подкрепив мнение кн. Гагарина. А Бутков... полагает, что вследствие этих резолюций надо подвергнуть все дело новому обсуждению соединенных департаментов».

Спустя три дня, 15 сентября, комиссия собралась в Государственном Совете. «Толковали часа 2 о том, как быть с решением государевым о Сенате», – писал Победоносцев. Стало известно, что Гагарин успел остановить решение и подает государю записку. Толкуем о ее редакции»¹⁴⁹. Аудиенция у монарха, подтверждал П. А. Валуев, «была испрошена для контрбалансирования конфиденциальных записок гр. Панина, имевших влияние на решение е. величества по разногласиям в Совете... о судопроизводстве и судоустройстве»¹⁵⁰.

Материалы работы Государственного Совета передали Александру II на утверждение. В письме 18 сентября 1862 г. великому князю Константину Николаевичу он писал: «Дело судопроизводства и судоустройства рассмотрено в Гос[ударственном] Сов[ете] и мне предстоит теперь трудная задача решения разногласий, довольно многочисленных. Поступлю, как всегда, по совести и по лучшему моему разумению»¹⁵¹.

19 сентября Гагарин явился к монарху с запиской, написанной Победоносцевым¹⁵². В ней говорилось: «Государственный Совет единогласно признал, что судопроизводству нашему необходимо усвоить общепринятое начало 2-х судебных инстанций, то есть то начало, по которому никакое дело не должно проходить более двух судебных инстанций». Если же предоставить судебным департаментам Сената рассматривать дела по существу, то нарушится этот принцип. Последует неизбежно «установление для двух судебных инстанций трех разрядов судебных мест (окружных судов, судебных палат и судебных департаментов Сената... Одно это обстоятельство разрушает все надежды на успех предпринимаемого судебного преобразования». Вывод: «Без преобразования Сената никакие существенные улучшения по этой (судебной. – М. К.) части невозможны»¹⁵³.

Монарх согласился с аргументами. 20 сентября Победоносцев писал Ровинскому: «Сегодня, по особому докладу кн. Гагарина, это первоначальное мнение (о сенате. – М. К.)

государю разъяснялось и положено оставить судебные деп[артаменты] Сената только до окончательного образования судебных палат»¹⁵⁴.

29 сентября «Основные положения преобразования судебной части в России» были утверждены монархом с предписанием опубликовать в печати. Обнародование программы судебной реформы подтверждало политику гласности в государственных преобразованиях¹⁵⁵ и означало, что правительство брало на себя обязательство подготовки судебной реформы, исходя из прогрессивных принципов.

§ 3. «ОСНОВНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ ПРЕОБРАЗОВАНИЯ СУДЕБНОЙ ЧАСТИ В РОССИИ» – ПРОГРАММА СУДЕБНОЙ РЕФОРМЫ

«Основные положения преобразования судебной части в России» состояли из трех частей: 1) судоустройство; 2) уголовное судопроизводство; 3) гражданское судопроизводство. Каждая из этих частей имела разную степень разработанности. Объяснялось это тем, что их авторы «считались с реальными или воображаемыми противниками и выдвигали на центральное место те пункты, которые могли встретить по своей новизне или по противоречию с прошлым наиболее серьезные сомнения и возражения»¹⁵⁶.

В судоустройстве провозглашалось отделение власти судебной от исполнительной и законодательной (ст. 1)¹⁵⁷. Основным звеном судебной системы закреплялся мировой суд. Он учреждался: в составе одного судьи по уездам и городам для разрешения гражданских и уголовных дел «меньшей важности». Уезд составлял мировой округ, подразделяемый на мировые участки (ст. 10). В округе допускалось несколько мировых судей – участковых и почетных (ст. 12). Они избирались «всеми сословиями в совокупности на три года» и утверждались Сенатом, имели равные права.

Мировыми судьями могли становиться «местные жители, имеющие не менее 25 лет от роду, не опороченные по суду или общественному приговору, не состоящие под следствием или под судом, владеющие, хотя бы в разных местах, недвижимую собственность, приносящей чистый годовой доход в размере, законом определенным, и имеющие высшее или среднее образование или же прослужившие, преимущественно по судебной части, не менее трех лет» (ст. 14). Список кандидатов в мировые судьи составлялся «по каждому губернскому округу» и проверялся губернатором (ст. 15). Однако умалчивалось, кто же составлял такие списки. Ничего не говорилось о размере имущественного ценза и о порядке обжалования решений мировых судей. Только констатировалось: «Мировые судьи каждого мирового округа как участковые, так и почетные собираются в назначенные сроки на съезды мировых судей для окончательного решения дел, подлежащих мировому разбирательству. Председателя сего съезда мировые судьи избирают из среды себя» (ст. 21). Пробел объяснялся внезапным решением монарха обособить мировую юстицию от общей судебной системы.

Судом первой инстанции для дел уголовных и гражданских являлся окружной суд. Он состоял из председателя и членов, назначаемых монархом (ст. 22–23). Судебные следователи входили в состав суда. Уголовные дела рассматривались с участием присяжных заседателей. Они формировались из всех сословий. Условия для внесения в списки присяжных сводились к внешним и внутренним. К первым относились возраст не моложе 25 и не старше 70 лет, «жительство в продолжении известного времени в том округе, где присяжные созываются», владение имуществом. Ко вторым – образование, «заслуженное доверие, добрая нравственность» (ст. 29–31). Списки лиц, из которых избирались присяжные, предполагались двух видов: общие и очередные. В общие включались все лица, соединяющие «в себе внешние качества» (ст. 33). Губернатор проверял соответствие списков требованиям закона. После этого списки публиковались. Особые местные комиссии (кто в них входил – умалчивалось) составляли очередные списки присяжных, которые должны участвовать в заседаниях (ст. 35–36).

Высшей инстанцией считались судебные палаты, состоящие из департаментов. Их члены назначались (ст. 39). Кассационной инстанцией был Сенат, члены которого так

же назначались монархом (ст. 42–46). При окружном суде и судебной палате состояли прокуроры, а при кассационном департаменте Сената и при общем их собрании – обер-прокуроры. «Верховный надзор за всеми прокурорами и обер-прокурорами» осуществлял министр юстиции (ст. 50).

Статус прокурора соответствовал состязательному судопроизводству, при котором он являлся стороной процесса. Прокурор следил за точным применением закона, поддерживал обвинение перед судом, давал заключения по делам (ст. 51).

Замещать должности коронных судей, судебных следователей, прокуроров могли лица с юридическим образованием, в чем усматривалась дополнительная гарантия качественного отправления правосудия. Однако малочисленность юристов в стране обусловила допуск на эти должности лиц, подтверждавших на «службе свои познания по судебной части» (ст. 66). Для независимости судей смещение с должности допускалось только с их согласия. Уволить судью можно было не «иначе как с преданием суду» (ст. 67).

Судебные решения исполнялись судебными приставами, назначаемыми председателем суда и состоящими при судах (ст. 71). Одно из центральных мест отводилось присяжным поверенным. Ими могли стать лица, «неопороченные судом и не моложе 25 лет» с высшим юридическим образованием, прослужившие «по судебному ведомству не менее пяти лет», или занимавшиеся «в течение этого времени судебную практикой под руководством присяжных поверенных, в качестве их помощников» (ст. 76). Усложненные условия для адвокатской деятельности преследовали цель воспрепятствовать проникновению в присяжные поверенные случайных лиц, компрометирующих этот институт. Поскольку лиц, способных стать адвокатами, в России было недостаточно¹⁵⁸, тягущимся предоставлялось право самостоятельно либо через представителей выступать в суде. Узаконивая по необходимости институт ходатаев, «Положение» предписывало, что в «городах, где имеет жительство достаточное число присяжных поверенных», истец и ответчик могут доверять представительство только им. Такие города определялись в специальных табелях (ст. 78). Знаменательна аргументация такого решения: «Без ограничения права тягущихся избирать поверенных или защитников исключительно из среды присяжных поверенных в тех городах, в которых находится на жительство достаточное число, не может образоваться и самое его сословие, ибо никто не станет стеснять себя припискою к нему и ограничивать свои права определенными в законе условиями, когда и без того он может быть поверенным, где и когда захочет, не подчиняясь никаким условиям»¹⁵⁹. Адвокаты избирали из своей среды совет, состоявший при судебной палате. Совет надзирал за адвокатами. Он мог наказывать присяжных поверенных вплоть до исключения из сословия и предания суду (ст. 80).

Учреждался нотариат, заведовавший «совершением актов о сделках» (ст. 91).

В **уголовном судопроизводстве** закреплялись исключительное право суда назначать наказания за преступления и отделение власти судебной от исполнительной (ст. 1–5). Приговор выносился на основе внутреннего убеждения в публичном заседании (ст. 7). Отменялась формальная теория доказательств (ст. 8). «Приговор может быть только или осуждающий, или оправдывающий подсудимого. Оставление в подозрении не допускается» – гласила ст. 9¹⁶⁰. Дело разрешалось не более чем в двух инстанциях (ст. 11). По делам о правонарушениях, предусматривавших наказания, сопряженные с лишением прав состояния или с потерю особенных прав и преимуществ, определение вины подсудимого вверялось присяжным заседателям (ст. 10).

Отменялись ревизионный порядок рассмотрения дел, различия подсудности по условиям (ст. 13, 17). «Основные положения» определяли пределы подсудности мирового суда. Статья 19 констатировала: «Мировым судьям подсудны: 1) дела о менее важных преступлениях и проступках, за которые законом устанавливались наказания: выговоры, замечания, внушения, штрафы до 300 рублей, арест до трех месяцев; 2) дела о преступлениях и проступках, «о коих производство, начинаясь не иначе как по жалобам лиц обиженных или потерпевших вред, может быть прекращено примирением; 3) дела о кражах, мошенничестве, лесных порубках, присвоении найденных вещей и других преступлениях

сего рода, совершенных лицами, подлежащими за эти противозаконные деяния заключению в рабочем доме». Обозначив четко компетенцию мирового суда (без ясности которой он попал бы в затруднительное положение), реформаторы столкнулись с необходимостью создания особого устава о преступлениях, рассматриваемых мировым судом. Об этом, как писал С. И. Зарудный, говорили при обсуждении «Основных положений». Без такого устава «не только полицейские места, обязанные передавать одни исследования судебным следователям и прокурорам, а другие мировым судьям, но и они последние неминуемо будут встречать большие затруднения в точном определении подсудности дела, тем более, что основанием для чего, в большей части случаев, принимается по необходимости не свойство и род преступления или проступка, а следующее за ним наказание»¹⁶¹.

Все дела, не подпадавшие под юрисдикцию мирового суда, рассматривались окружным судом (ст. 21). Судебная палата разрешала жалобы и протесты на приговоры окружного суда, рассматривала по первой инстанции дела о государственных преступлениях и преступлениях должности (ст. 22). Сенат ведал делами «по жалобам и протестам на явные нарушения... прямого смысла закона» (ст. 14).

Определялись основания рассмотрения дел мировым судьей. К ним относились жалобы, личное усмотрение судьи и др. Мировой судья выступал примирителем только по жалобам частных лиц в делах, которые могут заканчиваться примирением (ст. 24–25). Приговоры о внушениях, выговорах, замечаниях, штрафах до 15 руб., арест до 3 дней, считались окончательными (ст. 30). Остальные в случае обжалования разрешались съездами мировых судей (ст. 27). Все дела мировой судья рассматривал словесно.

Подробно регулировалось судопроизводство в общих судах. Полиция проводила дознание, судебный следователь – следствие. Исчерпывающих оснований для возбуждения дела в законе не приводилось, в чем усматривались элементы розыскного процесса с обширными правами органов следствия. Понимая это, авторы «Основных положений», исключая злоупотребления следователя, поставили его под контроль прокурора. Он имел право давать обязательные для исполнения распоряжения «к исследованию преступления и к собранию доказательств», требовать изменить меру пресечения (ст. 49–52). Допускался отвод следователя, задержанный допрашивался в течение суток (ст. 41–45).

На основании материалов предварительного расследования прокурор составлял акт обвинения, с которым знакомился подсудимый (ст. 58–60).

Доказательства, собранные на предварительном следствии, проверялись в судебном заседании. В нем «прокурору, как обвинителю» противопоставлялся защитник подсудимого (ст. 68). Руководил заседанием председатель суда. После прений сторон он «излагал вкратце существо дела и представленные в пользу и против обвиняемого доказательства». Для вынесения приговора следовало выяснить вопросы: 1) о действительности события, подавшего повод к обвинению; 2) о виновности или невиновности подсудимого... 3) о применении к его вине законов о наказаниях и 4) возмещение вреда, причиненного преступлением (ст. 76).

Для разрешения дел с участием присяжных требовалось не менее 30 присяжных. Обвинению и защите разрешалось отвести 12 из них без объяснения причин. Остальным 18 бросали жребий: 12 участвовали в судебном заседании, двое были запасными (ст. 85). Учитывая низкий образовательный уровень присяжных, «Основные положения» вменяли в обязанность председателя после прений сторон объяснить правила «о силе доказательств, приведенных в пользу и против обвиняемого, и законы, относящиеся «к определению свойства рассматриваемого преступления» (ст. 87). Присяжные разрешали вопросы: 1) о действительности события, подавшего повод к обвинению; 2) о вине или невиновности подсудимого (ст. 88). Из содержания статьи следовало, что констатация события преступления и совершение его лицом не являлись основанием обвинительного приговора. Такой взгляд не был типичен для западноевропейского законодательства. Здесь сказались славянофильская концепция о «правде внутренней», т.е. здравом смысле, морали, которыми следует руководствоваться в судебной практике, предпочитая их «правде внешней», т.е. закону¹⁶².

При положительном ответе присяжных коронный суд назначал наказание. Приговор, вынесенный с участием присяжных, обжалованию не подлежал.

Основаниями к отмене приговора в кассационном порядке Сенатом являлось: 1) нарушение существенных форм и обрядов судопроизводства; 2) явное нарушение прямого смысла закона и неправильное его толкование при квалификации преступления и назначения наказания; 3) вновь открывшиеся обстоятельства, обнаруживающие невиновность осужденного (ст. 104). Решения Сената об отмене приговоров публиковались «во всеобщее сведение, для руководства к единообразному истолкованию и применению закона» (ст. 110).

Некоторые приговоры утверждались монархом, в чем усматривался отход от принципов равенства всех сословий перед законом. К их числу относились приговоры, сопряженные с лишением или ограничением прав состояния чиновников, священнослужителей (ст. 112).

Допускались изъятия из общего порядка уголовного судопроизводства по государственным, должностным и религиозным преступлениям (ст. 21). Государственные преступления расследовались членом судебной палаты, рассматривались без присяжных заседателей составом членов уголовного департамента судебной палаты и сословных представителей: губернского предводителя дворянства, городского головы, волостного головы или старшин (ст. 126). О недоверии к «народному элементу» свидетельствовало то, что «коронный элемент» имел численное преимущество. Члены особого присутствия совместно определяли вину или невиновность подсудимого, назначали наказание (ст. 128). Для сословных представителей, не имевших юридической подготовки, это являлось заведомо непосильной задачей. Они шли на поводу у коронных судей. «Суды с сословными представителями», – заключил Даневский, – еще в большей степени **являются теми же коронными судами, но притом искаженными**¹⁶³. Мировая практика не знала такой формы суда по государственным преступлениям.

По делам о преступлениях и проступках по гражданской службе судебное производство может быть начато после «постановления надлежащего начальства о предании суду обвиняемого в преступлении должности» – говорилось в ст. 132. Предварительное расследование в этом случае проводило «начальство обвиняемого» (ст. 133). Судебный иммунитет чиновничества, существовавший в дореформенном законодательстве, как видно, был оставлен. Это объяснялось силой административной власти в России, уступать которой приходилось из-за опасения конфронтации с ее стороны, способной свести на нет судебную реформу¹⁶⁴.

Основная часть дел по должностным преступлениям была подведомственна судебной палате (ст. 142–143). В этом также проявлялась тенденция изъять из общей юрисдикции дела, по которым обвинялись чиновники. Подобная элитарность противоречила равенству перед судом, провозглашенному в «Основных положениях».

В **гражданском судопроизводстве** «Основными положениями преобразования судебной части в России» определялась компетенция мирового суда. Он разрешал в устном и публичном судопроизводстве иски до 500 руб. Из них до 30 руб. окончательно. Мировой судья мирил предварительно спорящих и только «в случае неуспеха» принимал иск (ст. 6). Показательно умолчание об основаниях вынесения мировым судьей решения по делу: «по совести» или по закону. Это свидетельствовало о неразрешенных противоречиях в среде реформаторов.

Дела, не входившие в компетенцию мирового суда, разрешались судом окружным. Всякое дело рассматривалось не более как в двух инстанциях. Сенат отменял решение, если нарушался смысл закона или существенные формы судопроизводства (ст. 13).

Провозглашался состязательный процесс (ст. 7). Спорящие должны были лично или через поверенных участвовать в судопроизводстве. Могли знакомиться с материалами дела, заявлять ходатайства. Разбирательство в суде проходило гласно (ст. 19–22). Исковое производство начиналось по инициативе одной стороны. Суд считался арбитром спорящих без права самостоятельного изыскания доказательств. Статья 46 гласила: «Суд может тре-

бовать предъявления тех только доказательств, на которые сами тяжущиеся ссылаются, и проверять лишь те, по которым объявлен спор лицами, против коих оные представлены». Прокурор давал заключение по рассматриваемому делу. Стороны состязались свободно. Решение провозглашалось публично (ст. 65).

«Основные положения» закрепили принципы судебной реформы. Решающими, по характеристике С. И. Зарудного, были: 1) отделение судебной власти от исполнительной, административной и законодательной в уголовном судопроизводстве, а в гражданском – «отделение власти судебной от обвинительной»; 2) начало гласности «в гражданском и уголовном процессе»; 3) несменяемость судей; 4) устройство самостоятельной мировой юстиции для «маловажных дел» отдельно от общих судов; 5) организация прокурорского надзора; 6) введение суда присяжных поверенных и их советов; 7) учреждение института присяжных заседателей; 8) отмена теории формальных доказательств в уголовном процессе; 9) учреждение кассационного суда; 10) создание нотариата.

Новеллы подтверждали, что реформаторы, «не прибегая к полумерам, которые объективно не приносят пользы, решились пересадить на русскую почву, в силу преемственности прогресса, европейский суд со всеми его превосходными формами, гарантирующими правильное отправление правосудия». «Основные положения» заложили «прочный фундамент, на котором потом было воздвигнуто стройное здание судебных уставов»¹⁶⁵.

Таким образом, программа судебной реформы имела последовательный буржуазный характер¹⁶⁶. В ней реализовались взгляды либерального дворянства, объективно выражавшего чаяния русской буржуазии. Эту мысль А. В. Никитенко формулировал так: «В трудах по поводу судопроизводства преобладала и преобладает здравая либеральная партия»¹⁶⁷.

Возникает вопрос, почему российское самодержавие решилось осуществить судебную реформу на передовых принципах буржуазного правосудия, уступив либеральному течению? В дореволюционной русской и современной буржуазной историографии все лавры отдавались «могучей кучке юристов» – членов комиссии, ставших «отцами» судебной реформы. Но не следует забывать, что они являлись лишь исполнителями (пусть талантливо подсказывавшими правительству) политических решений, принимаемых в высших сферах. К тому же взгляды деятелей судебной реформы (да и самого Александра II)¹⁶⁸ существенно эволюционировали в процессе подготовки судебных преобразований. Причины либерального характера судебной реформы¹⁶⁹ кроются в тогдашней обстановке.

Акт 19 февраля 1861 г. об отмене крепостного права был направлен на создание массовой социальной группы собственников, формировавшихся из освобождавшихся крестьян и дворянства. На это указывал сам Александр II, выступая в Государственном Совете по поводу отмены крепостного права¹⁷⁰. Создать собственников можно, лишь гарантируя неприкосновенность собственности¹⁷¹, личности, частно-предпринимательской деятельности. Без аппарата юстиции такие гарантии были невозможны. На невозможность реализации программ отмены крепостного права без судебной реформы обращало внимание и дворянство¹⁷², считавшее преобразование правосудия гарантом проведения крестьянской реформы. Возникновению собственников противодействовали крепостники. Один из их лидеров князь А. С. Мельников видел в выкупе земель «скрытую цель привести дворян как сословие в ничтожность, а крестьян... обратить в независимое сословие собственников, которое волновать можно будет по произволению коноводами демократов»¹⁷³. Неполную дворянскую собственность реакционеры выдавали за социализм¹⁷⁴. Исключить притязания помещиков – бывших владельцев земли, переданной крестьянам за выкуп, следовательно, и опасность срыва проведения крестьянской реформы – значило обеспечить права собственников. На новый аппарат юстиции можно было опереться и в случае отказа исполнять Положение 19 февраля, что было весьма вероятно. Так, А. В. Головнин писал великому князю Константину Николаевичу 12 августа 1860 г.: «Полтавский губер[натор] равно и Воронежский полагают, что первое последствие нового крестьянского положения на народ будет неисполнение оно и помещиками и крестьянами»¹⁷⁵.

В потенциальной защите прав собственности нуждались и помещики, переходившие на положение собственников.

Говоря о значении для судебной реформы решения наделить крестьян землей, С. И. Зарудный писал: «Если бы в 1861 году не было, не состоялось освобождение крестьян с землею, то ни в каком случае не было бы и судебной реформы... Сначала у нас были рабы, подлые люди... Они сделались простыми людьми... им нужен суд, скорый и необходимый»¹⁷⁶.

В судебной реформе в совокупности с другими преобразованиями видели превентивную меру от грозящей революции¹⁷⁷. В письме от 29 августа 1858 г. к великому князю Константину Николаевичу А. В. Головин указывал, что консерваторы, охраняя все старое и препятствуя реформам, «непременно приведут Россию к переворотам, от которых дети наши пострадают». Необходимо предупредить революцию, «издавая законы и делая распоряжения, которые дали бы народу то, что ему нужно, чем пользуются другие народы и что народ со временем возьмет, если правительство заблаговременно не даст ему. Эти блага следующие: хорошие суды с гласностью и адвокатами, хорошая полиция, освобождение от крепостного «права», свобода промышленных предприятий»¹⁷⁸. Эту мысль он подтвердил и в письме 30 марта 1862 г., сведя смысл реформы «к борьбе с приближающейся революцией»¹⁷⁹.

При создании новой юстиции необходим был образец. Русское дореформенное правосудие, порицаемое всеми, не имело достойных традиций. Экспериментировать же, создавая неизвестные мировой юриспруденции, «свои» модели правосудия, основанные на «исторических началах», означало бы противоречить потребностям момента. К тому же дальновидная бюрократия учитывала и опыт неудавшихся попыток судебных преобразований XVI–XIX вв. в России, основанных на частных изменениях институтов судопроизводства и судоустройства без радикальной ломки механизма правосудия.

Правительство небезосновательно опасалось за исход крестьянской реформы, встретившей сильнейшую оппозицию большинства дворянства¹⁸⁰. Самодержавие спешно нуждалось в хорошо отлаженной юстиции, на которую можно было опереться в реализации Положения от 19 февраля 1861 г. Для судебной реформы требовалась модель, доказавшая состоятельность на практике. Таковой оказалась система правосудия, существовавшая в Западной Европе, построенная на принципах буржуазного судопроизводства и судоустройства и всесторонне обоснованная в правовой теории. Отойти от этих единственных известных практике судебного строительства, «работающих» в строгой системе взаимосвязи и взаимообусловленности институтов без риска ослабить правосудие и законность, а следовательно, поставить под сомнение успех крестьянской реформы, оказалось невозможно.

Оценивая характер судебной реформы, необходимо учесть и влияние готовившихся преобразований армии и военно-морского флота, в модернизации которых самодержавие видело средство укрепить свой авторитет внутри страны и на международной арене, поколебленные в Крымской войне. Перестройка вооруженных сил по западноевропейским образцам диктовала и соответствующие реформы военной юстиции. Подготовленный проект реформы военно-морского правосудия не мог быть введен обособленно от общегражданского¹⁸¹. Реформа сухопутной армии предполагала модернизацию военной юстиции. Осуществить ее предполагалось на тех же принципах, что и морскую.

В передовой реформе суда самодержавие усматривало вспомогательное средство политической консолидации в Польше. 28 ноября 1862 г. великий князь Константин Николаевич писал Александру II: «Вообще я крепко убежден, что скорейшее приведение в исполнение утвержденных тобою и уже опубликованных основных начал как судебного переустройства, так и земских учреждений будет лучшим способом удовлетворения тех нужд и потребностей развития жизни в провинциях, которое везде так сильно ощущается. Тогда, я убежден, сами собой прекратятся те глупые попытки, как Каменец-Подольская и Минская, – прекратятся потому, что эти реформы коснутся и западных губерний. И эти губернии воспользуются этими благодеяниями не потому, что они составляют Литву и Украину и во времена оно были в соединении с Польшею, а напротив того, потому, что они суть русские губернии, как Тульская, Рязанская и всякая другая, и равно с ними будут пользоваться теми благодеяниями... как они уже воспользовались равно с ними освобождением крестьян»¹⁸².

Характеризуя судебную реформу как последовательную буржуазную, нельзя не указать на правовые атавизмы, имевшие феодальные черты. Так, провозглашенный принцип равенства перед судом имел многочисленные изъятия. Чиновники, совершившие преступления по службе, привлекались к ответственности только с разрешения своего начальства. По государственным преступлениям суд присяжных заменялся судом сословных представителей. Усеченной оказалась юрисдикция новых судов.

§ 4. ПЕЧАТЬ ОБ «ОСНОВНЫХ ПОЛОЖЕНИЯХ ПРЕОБРАЗОВАНИЯ СУДЕБНОЙ ЧАСТИ В РОССИИ» 1862 ГОДА

«Основные положения» были опубликованы в газетах 3 октября 1862 г. Пресса незамедлительно откликнулась на это событие. Оценивая печать, выражавшую общественное мнение, нельзя игнорировать два обстоятельства: 1. В России не было традиции оппозиционного выступления печати против правительства; 2. Пресса зависела от цензуры. Поэтому в официальной печати не могло появиться материалов, прямо осуждавших судебную реформу, санкционированную монархом. С учетом сказанного, интерес могут представлять малейшие нюансы выступлений, их тональность.

Отклики, появившиеся вплоть до принятия судебных уставов 1864 г., можно разделить на три категории: а) полностью одобрявшие программу судебной реформы; б) отрицавшие отдельные ее институты: здесь усматривалась критика «справа» и «слева», содержались предложения о развитии институтов; в) комментирующие нововведения с целью разъяснить их преимущества, опереться на общественное мнение.

Не все социальные слои положительно восприняли судебную реформу. Об этом говорит, в частности, записка барона Торнау, представленная Александру II 13 сентября 1862 г. В ней осуждались гласность, устность судопроизводства, другие либеральные институты¹⁸³. Однако на большинство населения «Основные положения» произвели «самое отрадное впечатление»¹⁸⁴. Об этом говорилось в секретных сообщениях от начальников губерний, присланных Н. А. Валуеву. Уже 3 октября 1861 г. газета «Сын Отечества» восторженно отзывалась о судебной реформе. «Правильное отправление правосудия, – писала она, – есть одна из настоятельных, одна из существенных потребностей каждого сколько-нибудь разумного общества. Основания этого правильного правосудия выработаны всем человечеством и не составляют ничего исключительно собственного». Тем самым оправдывалась программа судебных преобразований, разрывавшая с «историческими началами» законодательства страны. «Библиотека для чтения» (1862. № 12), высоко оценив «Основные положения», заключила: «Судебная реформа еще не составляет предела наших желаний, за которым ничего не оставалось бы давать» (с. 167). Высоко оценили судебную реформу и «Санкт-Петербургские ведомости» (№ 257). Одобрил преобразования К. Кавелин, заявив, что их реализация станет делом «крайне трудным, почти невозможным», пока законы не будут «строго различны от правительственных распоряжений»¹⁸⁵.

Газета «Новое время» 11 ноября 1862 г. (статья Ф. Дмитриева о судебной реформе) писала: «Из всех мер последнего времени ни одна не была встречена таким единодушным сочувствием, как преобразование судебной части. Эта важная реформа, переноса в Россию один из лучших плодов европейской мысли и гражданственности, удовлетворяет целому русскому обществу сверху донизу и отвечает его коренной исторической потребности». Далее автор, проанализировав два возможных пути преобразования юстиции (на основании «исторических начал» и «общечеловеческих»), по которому пошли создатели «Основных положений»), доказывал преимущество последнего. В этом либеральном издании 3 октября выступил Б. Чичерин. Он одобрил «начала публичности и гласности судопроизводства», в которых увидел «якорь спасения». Однако критиковал «справа» институты несменяемости судей и присяжных заседателей, считая их неприемлемыми для России. «Что если при неудачных назначениях, при невозможности на первый раз найти людей, суды наши наполняются бессменными судьями, не вполне достойными этого звания? Их уже нет возможности заменить другими. Бессменный судья никого не боится». Несменя-

емость судей «тогда только получит настоящее свое значение, когда судебное сословие приобретет крепкий запас общественных сил, когда оно будет носить в себе предания и общественный дух, когда чувство сословности и нравственной атмосферы, окружающая судью... не позволяет ему ни на минуту отклоняться от прямого пути». Суд присяжных, состоящий из неграмотных, не достигнет цели. От подготовленных судей, заключал Чичерин, зависит успех реформы. «А откуда их взять, когда они не подготовлены жизнью? ...Создать из ничего судебное сословие – это подвиг, перед которым невольно останавливаешься в изумлении. Пессимизмом окрашены слова либерала: «Начертать закон – дело сравнительно легкое. Но найти людей, направить их к благой цели, вдохнуть в них дух правды и чести, установить правосудие на пространство огромного государства, которое доселе его не знало, вот задача, с которой едва ли что может сравниться».

С недоверием к возможности найти кадры судей отнеслась и «Современная летопись». 2 января 1863 г. она писала: «Наша новая машина будет иметь такое топкое деликатное устройство, что незнающий и неопытный работник с нею не справится». Найдутся ли люди «для такого дела? Кто они? Много ли их и как их расставить? Вот вопросы, которых никаким конем не объедешь, о которых забыть невозможно». Если в новом судопроизводстве «деятели останутся старые», тогда несменяемость «будет ложью». Высоко отзывались об «Основных положениях» «Отечественные записки» (1862. № 10). «Все, что стоит вне всякого правительства, – писали они, – как-то: гражданские иски и чисто уголовные дела частных лиц, – окружено гарантиями, против которых немного может возразить самый взыскательный критик». О судоустройстве «и говорить нечего, все что можно придумать лучшего, все принято в соображение и во внимание проектом. Ни один полезный совет, преподанный по этой части литературой, не остался отвергнутым» (с. 57, 67). В этом же издании (№ 11) похвалили судебную реформу Б. И. Утин. Он оценил ее, как «обеспечение частных прав, то есть ограждение прав имущественных и... личных прав». Одобрил независимость суда, гласность, суд присяжных. Критические суждения вызвала исключительная юрисдикция для чиновников. Утин считал необходимым, чтобы административная власть уважала закон: целесообразно «в случае нарушения должностным лицом прав частного лица, последнему... приносить жалобу не по начальству должностного лица, а в общий законный суд» (с. 2, 4). Одобрил программу судебных преобразований «Современник» (1863. № 1), в котором выступил А. М. Унковский. Положительным было, на его взгляд, введение суда присяжных, гласности. Одна она «может служить верным залогом в том, что наше будущее судопроизводство поведет к постепенному улучшению не только судебной части, но и всех других сторон общественного быта» (с. 401). В то же время либерал осудил «слева» «удержание прежнего порядка предания суду должностных административных лиц. Это может стать большим препятствием к водворению... полного владычества закона... Непосредственная ответственность перед судебной властью в нарушении законов составляет для каждого лица самое важное и самое драгоценное право, отсутствие которого противоречит понятию о человеческом достоинстве» (с. 407).

Недвусмысленно осудили принципы судебной реформы славянофилы. Их газета «День» писала еще в 1861 г. (9 дек.): «Мы считаем совершенно бессмысленным и праздным требование... о перемене судопроизводства, о введении суда присяжных и т.п.». Судопроизводство «так тесно связано со всем общественным бытием, что не может быть сочинено вдруг, особенно в России, без предварительного изучения народных юридических понятий и требований». В следующем номере (16 дек.) содержалось предписание определить свойственные России «юридические начала». Это требовалось сделать перед созданием кодексов. По мнению славянофилов, не следует «прилагать к быту миллионов людей теоремы римского права, возникшего на совершенно иных основах». При таких взглядах на право логична оценка славянофилами «Основных положений»: они не связаны «ни с преданиями древней допетровской Руси, ни с современным народным созерцанием, ни даже с прежним отставляемым порядком. При всех относительных достоинствах проекта в нем вообще слабо слышится присутствие народной мысли и даже мысли народности о ее бытовых воззрениях и требованиях»¹⁸⁶.

Взгляды славянофилов перекликались с концепцией «исторических начал». Ее сторонники, не одобряя реформу¹⁸⁷, однако, не могли открыто осуждать политику правительства. Как писал анонимный автор, «умы боязливые испугались радикализма этой реформы¹⁸⁸, обрекающей на забвение все старинные заблуждения судебного управления, завещанные Екатериной II... Мысль, что Россия может руками и ногами ухватиться за простые теории демократического кодекса Наполеона, кажется этим трусливым натурам какой-то безмерной дерзостью, делом несбыточным, способным породить страшные беспорядки в общественной экономике России»¹⁸⁹. Симптоматично появление исследования Н. Соловьева, продолжавшего настаивать, «что основания наших законов и судопроизводства превосходны, если бы пересмотреть их вновь и изложить согласно настоящему требованию обстоятельству»¹⁹⁰. Неодобрение судебной реформы косвенно выразили и «Московские ведомости» М. А. Каткова, хранившие полнейшее молчание об «Основных положениях» почти пять месяцев. Только 14 февраля 1863 г. появилась первая статья на эту тему – «Будущее мировых судей». В ней критиковался «краеугольный камень» судебной реформы, сведенный, по мнению газеты, до уровня «второстепенного института». Только «соединение в одном лице земских прав и обязанностей с правом местного суда и расправы может соответствовать современным потребностям, нравственным и умственным силам нашего общества». Здесь просматривался образ реакционных земских начальников, заменивших в 1889 г. мировой суд. Следующая публикация 17 апреля по судебной реформе также посвящалась мировому суду. Пристальное внимание к этому институту объяснялось его важностью. «Московские ведомости» видели «будущее мировой юстиции в почетных мировых судьях по сути дворянского института». Их учреждение – «вот искомое начало нашего будущего самоуправления»¹⁹¹. Аналогичные мысли высказала «Весть» (1864. № 7): «В будущем институте почетных мировых судей мы видим главный источник и силу истинного самоуправления, гораздо более, чем в самих земских учреждениях. Будущий институт мировых почетных судей избавит нас от недостатков, которыми страдает местная администрация, и водворит истинное благоустройство в нашей деревне» (с. 9). «Библиотека для чтения», наоборот, критиковала мировой суд за слишком большую компетенцию, видя в ней «право делать безответственно все то, что даже теперешние становые и исправники делали под угрозой ответственности»¹⁹². О судьбах института мировой юстиции рассуждал П. Ткачев. Он полагал, что характер этого института (демократический или аристократический) определится имущественным цензом кандидатов в мировые судьи, не урегулированным в «Основных положениях». Если ценз будет велик, то мировой суд станет аристократическим учреждением, если незначителен – демократическим. «Допустить до избрания в мировые судьи, – заключил Ткачев, – только или, по крайней мере почти только, одних помещиков, да еще и многоземельных, значит убить в начале, в самом зародыше наши мировые учреждения, сделать мировой суд непопулярным, ненавистным для народа, уничтожить в народе всякое к нему доверие, а мировой суд без доверия... худшая нелепость из всех нелепостей»¹⁹³.

Высоко оценила судебную реформу иностранная печать, осведомленная о ней, несмотря на подготовку «келейным образом». Вместе с тем было выражено сомнение, что правительство воплотит реформу в жизнь¹⁹⁴.

Особый интерес представляли публикации, пояснявшие программу судебных преобразований, нацеленные на завоевание общественного мнения. Их анонимные авторы – члены комиссии¹⁹⁵, готовившей «Основные положения», поясняли мотивы введения институтов. Увидели свет работы С. И. Зарудного «О реформе судопроизводства в Италии»¹⁹⁶, Н. А. Буцковского «О доказательствах в уголовном судопроизводстве»¹⁹⁷. Авторы аргументировали центральные новеллы реформ: Сенат с кассационными полномочиями и теория доказательств, основанная на внутреннем убеждении. С. И. Зарудный поместил обширные статьи, разъяснявшие судебные преобразования, в либеральной газете «Голос»¹⁹⁸. Нельзя умолчать и о статье «По поводу судебной реформы»¹⁹⁹, подготовленной, по-видимому, тоже С. И. Зарудным. Отстаивая радикализм преобразований, он заявлял: «Полумеры не могли привести ни к чему. Здание новой юстиции должно быть построено на слишком

прочных основаниях, чтобы его не разрушила та болотистая почва, на которой его нужно было строить». При этом «отцы» реформы опасались, «что многие формы были бы преждевременны для наших общественных и судебных нравов», поэтому избежали «излишне широкого развития частного обвинения в уголовном процессе». Суд присяжных имел в России не политическое, а «одно юридическое значение». Авторы «Основных положений» стремились в конечном счете дать «процессуальным формам именно такую организацию, которая наиболее сообразна с сокращенными общественными отношениями и которая поэтому может дать этим формам наибольшую силу. Так, гласность²⁰⁰ на предварительном следствии может быть установлена у нас, не иначе как подвергая слишком большой опасности интерес общества, интерес уголовного преследования». Народ, освободившийся от крепостной зависимости, считал автор, сер и запуган, не верит в юстицию, а «интерес общественный слишком важен для того, чтобы можно было оправдать грубое нарушение равновесия между обвинением и защитой в пользу последней»²⁰¹. Понимая, что «монопольная адвокатура представляет многие недостатки», С. И. Зарудный²⁰² полагал отказ от нее еще большим «злом».

Для установления свободной адвокатуры и неразрывной с ней равноправности присяжных и частных поверенных законодателю пришлось бы или открыть широкое поле произволу суда, «дав ему недоступное точному определению право устранять от ходатайства неблагонадежных людей, или же стеснить материальные права защиты для того, чтобы гарантировать суд от недобросовестных адвокатов, то есть лишить защиту тех условий, без которых она будет пустым призраком»²⁰³.

§ 5. РАЗВИТИЕ СУДЕБНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ ПРИНЦИПОВ В СУДЕБНЫХ УСТАВАХ 1864 ГОДА

27 сентября 1862 г. Александр II утвердил доклад Государственного секретаря В. П. Буткова, планировавшего дальнейшие законодательные работы. Судебные уставы следовало разработать в Государственной канцелярии комиссии под руководством Государственного секретаря. В нее должны были войти чиновники II отделения с. е. и. в. канцелярии, Государственной канцелярии и министерства юстиции по выбору Буткова. Он мог приглашать и иных лиц. Законопроекты следовало подготовить к 15 января 1863 г., затем сообщить II отделению и министерству юстиции, которые обязаны представить замечания в шестимесячный срок, «дабы Государственный Совет мог приступить к их рассмотрению и обсуждению»²⁰⁴. Столь короткий срок всех «конфузит... не знают, что делать», – писал в этой связи К. П. Победоносцев²⁰⁵. Поспешность, с которой самодержавие стремилось к судебным уставам, свидетельствовала о потребности в судебных преобразованиях.

В комиссию вошли авторы проекта «Основных положений», «лучшие силы почти из всех ведомств, преимущественного судебного, и со всех концов России». Среди членов комиссии были: В. П. Бутков – председатель, А. М. Плавский – зам. председателя, А. П. Вилинбахов – экспедитор Государственной канцелярии, исполняющий обязанности делопроизводителя комиссии; С. И. Зарудный и П. А. Зубов – статс-секретари Государственного Совета; Д. П. Шубин, Я. Г. Есипович, М. С. Волконский; А. С. Любимов – помощники статс-секретаря Государственного Совета; А. Д. Желтухин – секретарь председателя департамента законов Государственного Совета; Б. И. Утин – магистр права; П. Н. Даневский, Е. А. Перетц, Е. И. Бреверн, А. Ф. Бычков – сотрудники II отделения с. е. и. в. канцелярии; Н. А. Буцковский – обер-прокурор общего собрания московских департаментов Правительствующего сената; К. П. Победоносцев – обер-секретарь общего собрания Сената; П. П. Крейтерн; О. И. Квист; Г. К. Репинский; Е. В. Врангель – директор департамента министерства юстиции; Н. В. Калачев – член консультации министерства юстиции; А. А. Книрим, Н. И. Розанов – вице-директор медицинского департамента министерства внутренних дел; М. И. Зарудный – сотрудник того же министерства; М. Е. Ковалевский – председатель Петербургской уголовной палаты; С. Н. Щечков – председатель Курской гражданской палаты; В. И. Боршевский – товарищ председателя Черниговской гражданской палаты; В. И. Гурий – това-

рищ председателя Екатеринославской гражданской палаты; Д. А. Ровинский – московский губернский прокурор; Н. Г. Принтц – Симбирский губернский прокурор; А. П. Попов – Могилевский губернский прокурор.

Комиссия разделилась на три отделения: 1. Судустройства в составе: А. М. Плавского – председателя и членов – А. Д. Желтухина, П. П. Крейтерна, барона Е. В. Врангеля, П. Н. Даневого, Н. Г. Принтца, Д. А. Ровинского; 2. Уголовного судопроизводства в составе: Н. А. Буцковского – председателя и членов – Б. И. Утина, П. А. Зубова, М. И. Зарудного, Е. И. Бреверна, Я. Г. Есиповича, М. Е. Ковалевского, А. С. Любимова, А. П. Попова, Е. А. Перетца, А. И. Розова, Н. Г. Принтца; 3. Гражданского под председательством С. И. Зарудного и членов – А. А. Книрима, А. Ф. Бычкова, А. П. Вилинбахова, Н. В. Калачева, О. И. Квиста, В. И. Гурина, кн. М. С. Волконского, К. П. Победоносцева, Г. К. Репинского, Д. П. Шубина, С. П. Шечкова.

Отделения комиссии разрабатывали и обсуждали на своих заседаниях соответствующие нормы и институты проектов судебных уставов. В необходимых случаях собирались вместе на общее собрание. Кроме постоянного состава в ней участвовали различные специалисты, «начиная от профессоров университета и кончая полицейскими чиновниками»²⁰⁶. Представительный и компетентный состав не исключал трудностей. Комиссия, сообщив 15 января 1863 г. Бутков в докладе «О положении в Государственной канцелярии работ по составлению судопроизводства и судустройства», осознала, что ей недостает многих данных для развития «Положений» сообразно местным обстоятельствам и особенностям разных частей обширной и разнообразной империи. «Для пополнения... сего недостатка» комиссия решила обратиться через газеты «ко всем вообще желающим содействовать успеху преобразований реформ» с просьбой дать замечания и соображения «относительно развития основных положений в применении оных к разным местностям нашего отечества»²⁰⁷.

Как видно, реформаторы оценили пользу гласности и обратились к общественности²⁰⁸.

Два члена комиссии – М. Е. Ковалевский и Д. А. Ровинский – командировались для сбора сведений на местах с целью облегчить осуществление судебной реформы. Первый – в Санкт-Петербургскую, Псковскую, Олонецкую, Новгородскую, Архангельскую губернии. Второй – в Московскую, Тверскую, Владимирскую, Рязанскую, Тульскую, Калужскую, Ярославскую²⁰⁹. 8 октября 1862 г. разослали 1400 экземпляров «Основных положений» различным ведомствам и лицам с тем, чтобы к 1 декабря 1862 г. они представили заключения.

Было получено 395 отзывов. Большинство (306) от чиновников, к которым обращались с предписанием дать замечания. Немногочисленные (89) – добровольные отклики. Недоверчивое отношение широкой общественности²¹⁰ к судебной реформе отражало низкий уровень общественного сознания, пассивное отношение к общественным интересам, сформированное многовековым отсутствием правовой законности, крепостническими отношениями. О неразвитости правосознания свидетельствовала пестрота отзывов²¹¹. Никто не отрицал преобразований. Предложения сводились к тому, как лучше обеспечить посредством судебно-процессуальных новшеств правовую законность в России. Например, следовало лишить губернаторов прав проверять списки кандидатов в присяжные поверенные и мировые судьи, что дополнительно гарантирует невмешательство административной власти в судебные дела. В предложении «отстранить полицию от производства дознания» проглядывало недоверие к исправительной власти. Заявления об отстранении депутатов от сословий при производстве следствия, публичности следственных действий являлись реакцией на злоупотребления следователей в старом суде. Немало голосов раздавалось за демократизацию института присяжных: «исключить условие о владении недвижимую или движимую собственностью для занесения в списки присяжных заседателей», распространить суд присяжных на дела по государственным преступлениям. Одобрение вызвали гласность и публичность суда. Центральное место в отзывах отводилось мировому суду. За предложениями изменить принцип выборности мировых судей, их назначением правительством «на бессрочное время» виделось желание последовательно осуществить принципы буржуазного судопроизводства, считавшего несменяемость судей гарантией их

независимости. Стабильным было желание допустить в мировые судьи и не владеющих недвижимой собственностью. Высказывалось сомнение в организации съезда мировых судей как второй инстанции мировой юстиции²¹².

Замечания учитывались составителями судебных уставов, но не оказали на уставы существенного влияния.

«В течение двух лет, вспоминал член комиссии Шубин, – работа в комиссии кипела: было написано и напечатано многое, множество материалов и проектов по всем частям». Работы обсуждались на совещаниях, «переделывались, вновь печатались и обсуждались... Для заседаний не щадили ни времени, ни трудов; работающие собирались днем и по вечерам. Споры между ними было множество. Выступали ораторы всякого рода: и скромные, и задорные, и уклончивые»²¹³. Фактически руководил работами С. И. Зарудный. Он свидетельствовал: «При составлении проектов гражданского и уголовного судопроизводства почти все иностранные кодексы были под руками членов комиссии, но не для подражания, а в видах разъяснения общих вопросов с теоретической точки зрения, и возникавшие о введении той или иной статьи иностранных кодексов предложения, обсуждались подробно и по большей части отвергались»²¹⁴.

Острые разногласия в комиссии возникли при обсуждении статуса мировой юстиции. Волновал имущественный ценз. 20 членов (Шубин, Зарудный и др.) считали необходимым снизить ценз для кандидатов в мировые судьи до 100 руб. Иначе «произошел бы недостаток в мировых судьях»²¹⁵. 8 членов (Буцковский, Ровинский, Даневский и др.) полагали увеличить его до 500 руб., поскольку доход в 100 руб. «слишком недостаточен для мировых судей... в должности которых правительство надеется видеть лучших земских людей – всеми уважаемых земских землевладельцев. Снижение ценза в пять раз по сути упразднит его. Ценз установлен для авторитета мирового института, сохранения его независимости»²¹⁶. Буцковский предложил снизить ценз до 300 руб. Плавский и Утин – не требовать «от лиц, окончивших вуз, никакой недвижимой собственности»²¹⁷. Дискутировали о порядке формирования мировых судей. Инициатива избирать мировых судей по каждому участку путем расширения избирательных прав жителей не нашла поддержки. Большинство (21 против 7) решили избирать мировых судей на земских собраниях²¹⁸. Зарудный и Ровинский предложили избирать участковых и почетных мировых судей. К ним присоединилось шесть человек. Избранные утверждались монархом. В конце каждого трехлетия I департамент Сената составлял «новый список мировых судей на следующее трехлетие, который утверждается и публикуется». Внесенные в этот список считались утвержденными на новый срок, «а не внесенные в оный, выбывшими». На вакантные места избирались кандидаты. Дополнительный список вновь избранных мировых судей утверждался монархом²¹⁹.

В этом усложненном порядке формирования основного звена судоустройства – мировой юстиции усматривался поиск такой ее формы, которая исключила бы неудобство выборов судей, поставила их в зависимость от избирателей. 20 членов (Буцковский, Плавский и др.) не приняли это предложение, поскольку общество лишится «права контроля за избранием судей», перестанет ему доверять²²⁰.

Члены комиссии – авторы «Основных положений» настаивали на их неизменности²²¹. Поэтому отвергли институт кандидатов в мировые судьи, не предусмотренный ранее²²².

Соединенные департаменты разрешили окончательно вопрос о том, что мировой судья в своей деятельности должен руководствоваться законом, а не обычаем. В этой связи они констатировали: «Чтобы устанавливаемые для мирового судопроизводства правила получили правильное применение и чтобы мировой судья с самого начала усвоил себе тот характер деятельности, который предназначался ему по мысли законодателя, необходимо точнее выразить в проекте, что оценка представляющихся в деле доказательств производится им по совести и что лишь разрешение юридического вопроса в деле не может противоречить закону». Местные обычаи можно применять мировому судье «лишь в тех случаях, когда применение их дозволяется законом, или в случаях, не разрешенных в законе»²²³. Используя обычай в решении дела, судья не обязан для его подтверждения приглашать местных жителей (как это предусматривалось проектом устава), поскольку, по

мнению Соединенных департаментов, такая процессуальная гарантия неизбежно замедлит и усложнит судопроизводство в мировых судах²²⁴.

Государственный Совет окончательно постановил, что жалобы на решения мирового суда подаются в адрес мирового съезда. Апелляция на решения последнего – в Сенат. Тем самым были сняты разногласия, возникшие в комиссии при подготовке проекта устава гражданского судопроизводства. Часть ее членов выступала за подачу апелляций в Сенат, другая – в судебную палату. Соединенные департаменты, считая Сенат лучшей апелляционной инстанцией, исходили из того, что палаты так же удалены от населения, как и Сенат, но в нем – лучшие юристы, и он направляет практику²²⁵. К тому же согласно «Основным положениям» преобразования судебной части отмена решений и приговоров суда вверялась только кассационным департаментам Сената, учрежденного «с тою именно целью, чтобы охранять правильное и единообразное применение законов всеми судебными местами империи. Предоставить отмену приговоров мировых судов судебным палатам – значило бы уклониться от этой цели и допустить столько же различных толкований закона, сколько будет палат». Отмена «судебных решений составляет столь важное в государственном отношении право, – заключили соединенные департаменты, – что оно может быть вверено лишь верховному месту судебного управления» – Сенату²²⁶.

Четко были означены основания для отмены решений мировых судей. Среди них: а) когда мировой судья решит дело, ему не подсудное, или не удовлетворит ходатайство о справедливом отводе; б) когда судья приговорит кого-либо к наказанию без вызова обвиняемого в суд; в) когда он определит наказание за такое деяние, которое по закону не признается преступным или погашено давностью, примирением или вошедшим в силу судебным решением; г) когда в приговоре нет оснований и законов, «по которым он постановляется»; д) если судья назначит меру наказания выше означенной в законе²²⁷.

Последовательно проводя принципы состязательного судопроизводства, соединенные департаменты допустили следующее положение: «Во время словесного состязания тяжущихся» они вправе «приводить новые доводы и доказательства, не помещенные в поданных ими в суде бумагах». Но при этом стороны не могли выдвигать новые требования.

Государственный совет не согласился с мнением комиссии, считавшей, что если одна из спорящих сторон явится, а другая – нет, то «суд не приступает к постановлению решения, а производит вторичный вызов тяжущихся». По его мнению, правило это поведет к промедлению производства и к стеснению явившихся ответчиков. Поэтому в Устав гражданского судопроизводства были введены статьи, предоставлявшие право ответчику принести апелляцию судебной палате уже после принятия решения судом (ст. 573, 574) и др.²²⁸

С оригинальным предложением выступил в соединенных департаментах министр внутренних дел П. А. Валуев. Он предложил «одно из двух: или возложить производство» дознаний и предварительных расследований незначительных преступлений, за совершение которых не предусматривалось лишение или ограничение прав состояния, на полицию (остальные дела «большей важности» расследует судебный следователь), или же «существующее учреждение судебных следователей вовсе упразднить с тем, чтобы все обязанности, которые возлагаются проектом на судебных следователей, были отнесены к мировым судьям»²²⁹.

Предложение Валуева явилось своеобразной реакцией на ограничение судебными преобразованиями полицейской (административной) власти. Это поняли реформаторы²³⁰, отвергнув его. Хотя позиция министра внутренних дел противоречила «Основным положениям преобразования судебной части в России», и уже поэтому была несостоятельна, решили обсудить его аргументацию. Вопрос имел принципиальное значение. Соединенные департаменты признали недостаточную эффективность деятельности судебных следователей. Но этот институт находился в неблагоприятных условиях, поскольку сопредельные органы и институты не были реформированы. Судебные следователи, резюмировали соединенные департаменты, содержат множество «зачатков к более правильному развитию в то время, когда оно поставлено будет в органическую связь с правильною системою судопроизводства». Если возложить расследование менее важных дел на полицию, то «неминуе-

мо обнаружиться бы все те капитальные недостатки следствия, которые побудили законодательную власть к безотлагательному учреждению судебных следователей, не выжидая преобразования других частей судоустройства и судопроизводства.

При расследовании тяжких преступлений следователи не могли бы качественно соединить сыск и следствие, утратив неизбежно «характер беспристрастных судей – как в дознании и розыске никто не может заменить полицию, которая находится в непосредственном соприкосновении с населением и при самом исполнении своих многообразных обязанностей по полицейской части открывает преступления и проступки, так и судебной части никто не может заменить судью и тем не менее может занять его место полицейский чиновник, как низший орган обвинительной власти, от соединения которой с судебной властью в руках одного следователя нельзя ожидать беспристрастных с его стороны действий».

Если вменить в обязанность мирового судьи расследовать преступление, то он лишится независимости, поскольку за следствием наблюдает прокурор. «Должность мирового судьи делается столь зависимою и беспокойною, что никто из людей самостоятельных и достойных не пожелает быть мировым судьей»²³¹.

Оберегая независимость мировой юстиции, соединенные департаменты отклонили содержащееся в проекте предложение о том, что если полиция бездействует, то мировой судья самостоятельно совершает следственные действия. Подобное право поставит его в зависимость от прокурора.

Не нашло поддержки в Государственном Совете и предложение П. А. Валуева оставить за полицейским начальством «наложение дисциплинарных взысканий на полицейские чины за упущения и беспорядки по исполнению следственных действий». Оно было отвергнуто на том основании, что только судебная власть способна квалифицированно определить характер упущений полиции. Именно наложение взысканий на чиновников полицейского ведомства начальством «за неправильные их действия по следственной части было главною причиною равнодушия сих чинов» к исполнению следственных действий, которые «начальство их, не без основания, всегда считало побочным для себя делом, и потому оказывалось снисходительно даже тогда, когда судебные места находили самые важные упущения и беспорядки». Без добросовестного исполнения полицией, дисциплинарно ответственной перед судебными местами, своих обязанностей, подчеркнули соединенные департаменты, – «невозможно ожидать никакого успеха по следственной части, и тщетны будут все другие улучшения устава уголовного судопроизводства»²³². Взыскание на полицейского должно возлагаться окружным судом по представлению прокурора, надзирающего за следствием.

Не могли прийти к единому мнению при обсуждении статуса присяжных поверенных. 13 членов комиссии во главе с С. И. Зарудным настаивали на праве каждого адвоката заниматься правозащитничеством по всей стране. Большинство (18 человек) осудили это, поскольку «1) в большинстве наших (российских. – М. К.) городов, в которых будут окружные суды, не образуется достаточного числа присяжных поверенных²³³ и 2) что по недостаточному числу их тяжущие и подсудимые должны будут обращаться к нынешним ходатаям по делам, тогда как при дозволении обращаться с просьбою о словесной защите к присяжным поверенным, живущим в больших центрах населения, у нынешних ходатаев по делам останется только одна письменная подготовка процессов»²³⁴. Это неизбежно приведет к усилению роли неофициальных ходатаев по делам. По поводу возникших разногласий Победоносцев 23 декабря 1862 г. записал: «Заседание комиссии. Партия стряпчих, т.е. Книрим и Репинский торжествуют по вопросу об избрании местожительства в городе. Зарудный в отчаянии»²³⁵.

Отвергли соединенные департаменты предложение о допуске на предварительное следствие адвоката. Мотивировка сводилась к следующему: «При предварительном следствии весьма трудно поставить такого защитника в надлежащие границы и нельзя не опасаться, что он сочтет своею обязанностью противодействовать собранию обвинительных доказательств и способствовать обвиняемому в сокрытии следов преступления. В этих

видах «Основными положениями» не только не установлено назначения защитников при предварительном следствии, но и отменены депутаты от сословий. Это сделано потому, что они могли преждевременно разглашать материалы следствия и воспрепятствовать тем самым изобличению виновного». Как видно, реформаторы заботились об эффективности обвинительной власти²³⁶.

Неоднозначно решался вопрос о том, можно ли доверить хождение по делу и не адвокату. Большинство (Плавский, Зарудный, Ровинский и др.) осудили такую практику, поскольку судебная реформа предполагала «вызвать к жизни класс сведущих и добросовестных поверенных». Таковыми могли стать лица, имеющие высшее юридическое образование, объединенные в корпорацию²³⁷.

Проекты судебных уставов рассматривались в Государственном Совете в мае – июле 1864 г. В заседаниях очевидна тенденция усилить административное влияние на юстицию. Так, министр внутренних дел П. А. Валуев предлагал лишить прокурора права привлекать к ответственности полицейских, ибо наказание за «противозаконные действия по следствию должно зависеть непосредственно от надлежащего начальства»²³⁸. Предложение отвергли, поскольку «такой порядок наложения взысканий» был «главную причину равнодушия» полицейских чиновников к своим обязанностям. Было также высказано, что при рассмотрении в судах должностных преступлений целесообразно присоединить к «составу суда депутатов от местного высшего начальства подсудимого»²³⁹. Это предложение также отвергли, поскольку оно противоречило «Основным положениям»²⁴⁰.

Пристальное внимание уделялось независимости адвокатуры. При обсуждении статуса присяжных поверенных отвергли предложение предоставить право профессорам юридических факультетов заниматься адвокатской деятельностью. Приведенные в этой связи аргументы знаменательны: «По проекту в число присяжных поверенных не допускаются вообще лица, состоящие на службе», поскольку «от них как подчиненных по роду их службы различным начальствам и несущих разные обязанности нельзя ожидать ни той независимости, которая признается необходимою для присяжных поверенных, ни той свободы располагать своим временем, без которой невозможно исполнить многочисленные обязанности, соединенные с званием присяжного поверенного. Все эти причины существуют в отношении профессоров точно так же, как и в отношении лиц, состоящих на государственной службе; профессора так же, как и прочие чиновники, подчинены своему начальству»²⁴¹.

Осудил Валуев и установленный проектом низкий ценз в 100 р. для кандидатов в мировые судьи, поскольку он не соответствовал высокому имущественному цензу для избрания гласных в земские учреждения²⁴². Соединенные департаменты согласились с замечанием министра внутренних дел, под формальной аргументацией которого маскировалось нежелание демократизации мирового суда. Здесь Валуев выражал взгляды консервативного дворянства, видевшего в низком имущественном цензе демократические тенденции, за которыми «может скрываться серьезная опасность»²⁴³. Эта опасность виделась²⁴⁴ в переходе мировой юстиции не «в руки местных землевладельцев», а «либерально-демократического чиновничества из осколков петербургского умственного пролетариата», что приведет к «просвещенной диктатуре над местным населением». Избежать этого можно, сохраняя «власть на местах в руках поземельного дворянства»²⁴⁵.

Соединенные департаменты исключали возможность участия адвоката на предварительном следствии. Суть аргументов сводилась к следующему: «При предварительном следствии трудно поставить защитника в надлежащие границы и ...нельзя не опасаться, что он сочтет своей обязанностью противодействовать обвиняемому в сокрытии следов преступления»²⁴⁶.

17 апреля 1863 г. был утвержден царем и опубликован принятый ранее Государственным Советом²⁴⁷ закон об отмене телесных наказаний. Он состоял из трех самостоятельных разделов. Первый изменял систему наказаний уголовных и исправительных «по гражданскому ведомству», второй – по военно-сухопутному, третий – по военно-морскому²⁴⁸. Конс-

татировалось, что к гражданским и военным чинам, которые за совершение преступления должны подвергаться основным наказаниям (каторжным работам, направлениям в арестантские роты и т.п.) и дополнительным телесным, последние впредь не применять. Упразднялось клеймение осужденных. Женщины освобождались от всех телесных наказаний. Сокращались сроки работ в исправительных арестантских ротах в три раза – с 12 до 4 лет. Однако допускалось сечение розгами. Статья VIII гласила: «Когда в законе определяется за какое-либо преступление или проступок заключение в тюрьме, или в смирительном, или рабочем доме, или же кратковременный арест, или обращение в общественные работы – назначать сии карательные меры, не заменяя оных розгами и для виновных, не изъяты от телесных наказаний, кроме тех лишь случаев, в коих предстается явная невозможность определить одну из вышеупомянутых мер». Поскольку в России специальных мест заключения было недостаточно, разгул розги был неизбежен. Расширялась однако категория лиц, не подлежащих телесным наказаниям. К ним относились: духовенство нехристианских исповеданий, учителя школ, получившие среднее и высшее образование, крестьяне, занимающие выборные общественные должности.

В сухопутной армии и на флоте отменялись прогнание сквозь строй, шпицрутены и «кошки». Однако за преступления, за которые ранее предусматривались эти наказания, допускалось сечение розгами до 200 ударов. Содержалась оговорка, что подобная мера временная, существующая «впредь до устройства специальных мест лишения свободы». На флоте допускалось во время плавания наказание «нижних чинов» линьками (до 100 ударов). Начальство получало право назначать сечение розгами до 50 ударов солдат и матросов, тех из них, кто переведен в «разряд штрафных». Такой перевод мог осуществляться приговором суда с санкции полкового командира. Для ограничения произвола офицеров закон перечислял нарушения, за которые назначались телесные наказания.

Совершенно очевидно, что Закон о реформе телесных наказаний от 17 апреля 1863 г. был непоследовательным и во многом противоречивым. Наряду с прогрессивными институтами, смягчающими и отменяющими жесткие санкции уголовно-правовых норм, уживались и архаичные. Причины этого коренились в своеобразии социально-экономических процессов, происходивших в России. Отмена крепостного права открывала путь капиталистическому развитию страны, предполагавшему равенство субъектов правоотношений. На идее такого равенства основывалась реформа. Изменяя судопроизводство и судоустройство в соответствии с буржуазными принципами, нельзя было оставлять феодальную систему наказаний. Например, то, что мировой суд – «краеугольный камень» судебной реформы – должен был в составе одного судьи назначать наказания за маловажные преступления и проступки. Негуманная система уголовной репрессии, которую должны были применять мировые судьи, с неизбежностью дискредитировала в глазах населения институт мировой юстиции. Такая опасность побуждала реформаторов отменить телесные наказания, реформа которых в широком смысле может считаться составной частью судебных преобразований. Далеко не случайно обсуждение в Государственном Совете законопроекта об отмене телесных наказаний в мае 1862 г. совпало с рассмотрением «Основных положений преобразования судебной части в России». Более того, оба законопроекта принимались одним и тем же составом соединенных департаментов.

Буржуазная по своей направленности реформа телесных наказаний готовилась и осуществлялась дворянской бюрократией в условиях самодержавной государственности. По своей классовой сущности эта социальная сила не могла последовательно реализовать буржуазные принципы. Отсюда половинчатость и непоследовательность реформы телесных наказаний.

И тем не менее реформа телесных наказаний 1863 г. имела прогрессивное значение, составив, по выражению А. В. Никитенко, «эпоху в истории русского народа»²⁴⁹. Она отменила веками существовавшую систему изуверских истязаний, способствовала утверждению статуса неприкосновенности личности, осознанию человеком своей социальной ценности, воспитанию уважения к его достоинству.

Судебные уставы, принятые Государственным Советом, были утверждены 20 ноября 1864 г. и опубликованы²⁵⁰. В Указе Правительствующего сената говорилось по этому поводу: «Водворить в России суд скорый, правый, милостивый и равный для всех подданных, возвысить судебную власть, дать ей надлежащую самостоятельность и вообще утвердить в народе то уважение к закону, без коего невозможно общественное благосостояние, и которое должно быть постоянным руководителем действий всех и каждого от высшего до низшего»²⁵¹.

Уставы состояли из четырех книг: 1) Устав гражданского судопроизводства; 2) Устав уголовного судопроизводства; 3) Учреждение судебных установлений; 4) Устав о наказаниях, налагаемых мировыми судьями. Уставы воспроизводили «Основные положения преобразования судебной части в России», развивали их.

Учреждением судебных установлений закреплялась судебная система. Очевидные изменения по сравнению с программой судебной реформы получил мировой суд, что явилось результатом столкновения взглядов на его природу. Так, ст. 19 Устава представляла возможность баллотировки в мировые судьи не только имевшим собственность (как это предусматривалось «Основными положениями»), но и тем, чьи родители, жена владели «хотя бы и в разных местах» землей «вдвое против того, которое определено для непосредственного участия в избрании гласных в уездные земские собрания... или недвижимым имуществом ценою не ниже 15 тысяч рублей». Земское собрание, на котором выбирались мировые судьи, получало право «предоставить звание мирового судьи и таким лицам», которые хотя и не соответствуют цензам, «но приобрели общественное доверие и уважение своими заслугами и полезною деятельностью» (ст. 34). Избрание считалось состоявшимся только при единогласном решении. Уездный предводитель дворянства по соглашению с городским головою составлял список кандидатур в мировые судьи, которые утверждались Сенатом (ст. 87). Мировые судьи, участковые и почетные, избирались на три года. Они считались равными в правах, хотя почетные судьи не получали содержания, а их юрисдикция распространялась на «пространство всего мирового округа» (ст. 47–50). Мировые судьи получили право решать дела по искам до 500 руб., искам о личных обидах и оскорблениях, малозначительные уголовные дела и некоторые другие. Вынося решение, они могли назначить штраф до 300 руб., объявить выговор, замечание и внушение, подвергнуть аресту сроком до 3 месяцев, заключить в тюрьму сроком до 1 года. Приговор мирового судьи мог быть обжалован на съезде мировых судей, который выступал как кассационная инстанция и собирался по мере необходимости «для окончательного решения дел, подлежащих мировому разбирательству» (ст. 51). Помимо этого, съезд мировых судей осуществлял «непосредственный надзор за мировыми судьями» округа. Высший надзор за всеми вообще мировыми судьями, так же как и за их съездами, сосредотачивался в кассационном департаменте Сената и в лице министра юстиции» (ст. 64)²⁵².

Анализируя статус мировой юстиции, нельзя не обратить внимания на то, что мировой суд, с одной стороны, был обособлен от общей судебной системы, а с другой – подчинен высшему судебному органу – Сенату. Такое противоречие объяснялось отсутствием единой концепции мировой юстиции среди реформаторов судебной системы России. Славянофильские воззрения, доминировавшие первоначально, отступили перед традиционными взглядами на суд как орган, призванный разрешать споры на основании закона.

Следует отметить, что организация мировой юстиции с обособлением от общей судебной системы не имела аналогов в мировой практике и не была похожа на свои прототипы ни в Англии, ни во Франции²⁵³.

Для избрания присяжных заседателей предполагался имущественный ценз: не менее 100 десятин земли или иное недвижимое имущество ценою от 2,0 тысяч до 500 руб., или «жалование, или доход от своего капитала, занятия, ремесла или промысла» в сумме от 200 до 500 руб. В этом довольно высоком имущественном цензе реформаторы видели гарантию деятельности суда присяжных для сохранения правосудия. «Имущественный ценз, – заявляли они, – должен быть... довольно высок; иначе в присяжные поступали бы лица

бедные, не имеющие достаточного образования и недовольно развитые» для исполнения своих обязанностей. Высокий имущественный ценз – гарантия «заботливости в сохранении общественной и частной собственности и законного порядка»²⁵⁴.

Судебными уставами вводился также служебный ценз, представляющий право быть присяжным без учета имущественного положения. Такая новелла не знала аналогов в мировой практике. В общие списки включались «все состоящие в государственной гражданской службе по определению от правительства, в должности пятого и ниже классов... все состоящие на местной службе по выборам дворянских и городских обществ», крестьяне, занимавшие не менее трех лет выборные должности сельских старост, старшин и др. (ст. 84).

Имевшие право быть присяжными вносились в общие списки особыми временными комиссиями, назначаемыми в уездах земскими собраниями, а в столицах соединенными департаментами общих городских дум и местных уездных земских собраний. Комиссии ежегодно и дополняли списки. Последние представлялись губернатору, который проверял соблюдение закона при их составлении. Он имел право исключать неправильно внесенных туда лиц с указанием причин. «Недовольные исключением, сделанным губернатором», могли жаловаться в Сенат. На основании общих списков составлялись очередные. Их составляли упомянутые комиссии, но «под председательством уездных предводителей дворянства и при участии одного из мировых судей уездного города» (ст. 85–108).

Очередные списки публиковались в губернской газете. Присяжные обязаны были явиться в суд для рассмотрения уголовных дел. Перед началом процесса отбиралось 30 человек. Стороны (обвинение и защита) могли отвести из этого состава по 6 присяжных без объяснения причин, «из числа неотведенных назначаются по жребию, – говорилось в ст. 653 устава уголовного судопроизводства, – для решения дела 12 комплектных и двое запасных присяжных заседателей». Они решали вопрос в виновности подсудимого, коронный суд назначал наказание.

Подробно регулировалось положение прокуратуры, признанной властью обвинительной для лиц, совершивших преступления, она же способствовала объективному разрешению дел посредством заключений по конкретным делам.

Главы «О внутреннем устройстве судебных мест» и «О наказании судебным местам», «О порядке сношения судебных мест и должностных лиц судебного ведомства» регулировали организационно-распорядительную деятельность должностных лиц юстиции. Подробно определялись прием, увольнение и передвижение должностных лиц судебного ведомства. В их четкой организации усматривали гарантии независимости в деятельности чиновников юстиции, законность выносимых ими решений. Так, констатировалось, что председатели, товарищи председателей, члены судебных мест, включая следователей, назначаются монархом по представлению министра юстиции (ст. 212, 243). Они не могут быть ни увольняемы без прошений... ни переводимы из одной местности в другую без их согласия»²⁵⁵. Судебные следователи переводились «из одного участка в другой» по «постановлению общего собрания отделений окружного суда, с представления прокурора сего суда, утвержденного министром юстиции»²⁵⁶. Для замещения судебных должностей определялись жесткие условия. В частности, членами окружного суда могли назначаться лица, прослужившие по судебной части не менее трех лет в званиях, «не ниже секретаря окружного суда» (ст. 203), присяжные поверенные со стажем не менее десяти лет, имевшие «свидетельство судебных мест, при которых они состояли, о ...безукоризненном отношении к своим обязанностям» (ст. 204). В столь жестких условиях проглядывало недоверие к адвокатуре.

Существенное развитие получил надзор за должностными лицами судебного ведомства. «Общий надзор за судебными установлениями и должностными лицами судебного ведомства сосредоточивается в лице министра юстиции как генерал-прокурора» – говорилось в ст. 254. Он имел широкие права ревизовать судебные места, налагать дисциплинарные взыскания (ст. 261–296). Современник в этой связи справедливо заметил: «Судебное сословие не получило предположенных исключительности и независимости, и министр со-

храняет значительную степень влияния непосредственно и чрез высочайшие учреждения. Этого надобно было и ожидать»²⁵⁷.

Санкционировали Судебные уставы институт ходатаев, сохранявшийся наряду с институтом присяжных поверенных. Его легализовала ст. 386: «Тяжущиеся сохраняют право являться в суд лично, равно как подавать просьбы и другие бумаги и доверять подачу их посторонним лицам»²⁵⁸. Эта норма рассматривалась потенциально как временная²⁵⁹, поскольку «в тех городах, где имеет жительство достаточное число присяжных поверенных, тяжущиеся могут давать доверенности на хождение по тяжбым их делам, а также объяснить свои дела и требования без обязанности избирать присяжных поверенных» (ст. 387). Понятно, что число таких городов должно постоянно увеличиваться с развитием юридического образования в стране.

Организация адвокатуры в России с соответствующим правовым статусом ее членов не имела аналогов ни в одной из стран Европы. Она отличалась сравнительной самостоятельностью. Так, во всех государствах Европы, кроме Америки, за советом адвокатов надзирал прокурор. «Присяжные поверенные в судебном заседании были поставлены независимее, чем во Франции, от произвола суда и прокуроров. В судебных заседаниях судьи лишены права немедленно налагать на присяжных дисциплинарные взыскания»²⁶⁰.

Устав уголовного судопроизводства устанавливал смешанный следственно-состязательный процесс²⁶¹. Государство в лице следователя начинало по собственной инициативе уголовное преследование, велось оно тайно. Прав равной стороны за обвиняемым на предварительном расследовании не признавалось. Члены комиссии предполагали ввести адвоката на стадии предварительного расследования. Но отказались от этой идеи в связи с тем, что «при предварительном следствии трудно поставить защитника в надлежащие границы и нельзя не опасаться, что он сочтет своей обязанностью противодействовать собиранию обличительных документов и способствовать обвиняемому в сокрытии преступления»²⁶².

Резко розыскной характер предварительного расследования²⁶³ был смягчен составителями устава уголовного судопроизводства. Так, следователь был подконтролен прокурору (ст. 281)²⁶⁴, право участвующих в деле лиц подавать жалобы на «всякое следственное действие» (ст. 491, 509), которое разрешалось судом (ст. 501–508), и в судебном заседании – главной стадии судопроизводства, устно и гласно проверялись материалы предварительного следствия. Обвинение и защита являлись равными сторонами, имевшими право предъявлять доказательства виновности или невиновности подсудимого. Решение присяжными вопроса о вине подсудимого, по словам С. И. Зарудного, было «несколько ограничено»²⁶⁵. Председателю суда вменялось в обязанность объяснить присяжным: 1) существенные обстоятельства дела и законы, относящиеся к данному преступлению; 2) «общие юридические основания к суждению о силе доказательств, приведенных в пользу и против подсудимого» (ст. 801). Это делалось для того, «чтобы предостеречь их от всякого увлечения к обвинению или оправданию подсудимого» (ст. 801).

За мировым судьей сохранялась роль примирителя спорящих. Статья 120 констатировала: «В делах, которые могут быть прекращены примирением сторон, мировой судья обязан склонять их к миру и только в случае неуспеха в том приступать к постановлению приговора». В случае неуспеха он разрешал конфликт на основе «Устава о наказаниях, налагаемых мировыми судьями». В нем давались формулировки правонарушения и допустимого наказания²⁶⁶. Появление «Устава» означало отказ от доминировавшей первоначально в среде реформаторов славянофильской концепции о мировой юстиции как суде по совести. На это обратил внимание К. Лебедев. «Против проектов и начал 1862 г., – писал он, – сделано существенное отступление. Мировые судьи судят по законам и им подписан особый устав о взысканиях и наказаниях, довольно широкий и довольно неполный»²⁶⁷.

Определенным изменением позиции в понимании задач мировой юстиции законодатель обязан стремлению ряда участников разработки проекта судебной реформы обособить институт мировой юстиции от общей системы судов. В этих условиях предоставление

мировому суду права решать по совести, а не по закону означало ослабление, если не потерю всякого влияния правительства на мировую юстицию.

Устав гражданского судопроизводства законодательно разрешал спор в среде реформаторов об основаниях вынесения решения мировым судьей по гражданским делам. Статья 129 предписывала оценивать по «совести» только доказательства. Решение допускалось выносить то, которое не противоречит закону. Приоритет закона над обычаем закреплялся в ст. 130, согласно которой обычай применялся только в случаях, «неразрешаемых законами». Подробно регулировалось производство дел мировыми съездами. Оно происходило гласно и публично в присутствии сторон (ст. 172–173). Предусматривалось мировое разрешение споров по соглашению сторон (ст. 178). Допускалось кассационное обжалование решений мировых съездов в Сенат в случае «нарушения прямого смысла закона или неправильного его толкования», существенного нарушения «обрядов и форм судопроизводства» (ст. 186).

Подтверждался состязательный порядок судопроизводства. В ст. 367 подчеркивалось: «Суд ни в каком случае не собирает сам доказательств или справок, а основывает решения исключительно на доказательствах, представленных тяжущимися»²⁶⁸.

Подробно характеризовались доказательства: показания свидетелей, документы, признание и др. (ст. 366–455). Определялись сила письменных доказательств (ст. 456–478), проверка доказательств (ст. 499–565). Особое внимание авторов судебных уставов к доказательствам – основе судопроизводства, объяснялось желанием максимально облегчить вынесение судом объективных решений.

Характеристика судебных уставов 20 ноября 1864 г. будет неполной без оценки Устава о наказаниях, налагаемых мировыми судьями. Этот кодекс не обсуждался комиссией, разрабатывавшей судебные уставы, а был подготовлен II отделением с. е. и. в. канцелярии; 1, 9 июля и 30 сентября 1864 г. он рассматривался Государственным Советом и был утвержден монархом вместе с прочими судебными уставами.

По своей сути Устав о наказаниях, налагаемых мировыми судьями, представлял собой перечень извлеченных из Уложения о наказаниях 1845 г. проступков²⁶⁹, подлежащих рассмотрению мирового судьи с четким указанием санкций за их совершение. Так, ст. 1 «Устава о наказаниях» констатировала: «За проступки, означенные в сем уставе, мировые судьи определяют, на основании изложенных ниже правил, следующие наказания: 1) выговоры, замечания и внушения; 2) денежные взыскания не свыше 300 руб.; 3) арест не свыше трех месяцев и 4) заключение в тюрьме не свыше одного года»²⁷⁰. Его принятием подтверждалось окончательное решение реформаторов регламентировать юрисдикцию мирового судьи, исключить возможный произвол с его стороны, облегчить отправление правосудия. Это подтверждала структура кодекса, вводная часть которого напоминала наставления, которыми должен руководствоваться судья при разрешении дела. В ней, в частности, устанавливались случаи, когда мировой судья не должен наказывать правонарушителя, смягчающие и усугубляющие вину обстоятельства и т.п. (ст. ст. 9–14 и др.). Пояснения по поводу структуры кодекса дали его составители. Они писали: «Для устранения всякого повода к произволу единоличного состава суда, а также при возможности избрания в мировые судьи лиц, не получивших основательного юридического образования, признано полезным, по примеру многих иностранных судебно-полицейских кодексов, предпослать к настоящему уставу общую часть для руководства мировых судей при разрешении дел»²⁷¹.

Основная часть Устава о наказаниях, налагаемых мировыми судьями, содержала перечень конкретных правонарушений и наказаний за их совершение. Среди них: о проступках против «общественного благоустройства», «народного здоровья», «личной безопасности», «чужой собственности», «о нарушениях устава пожарного», «устава о паспортах» и т.п. Наказания, налагаемые за них, относились к каждому нарушителю без различия сословия, что подтверждало последовательное проведение принципа равенства всех перед правосудием, уголовным законом, закрепленным «Основными началами преобразования судебной части в России», Судебными уставами, указом 17 апреля 1863 г. об отмене телесных наказаний. Об этом заявляли составители Устава о наказаниях, налагаемых мировыми судьями²⁷².

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

К XIX столетию государственно-правовая система России, базировавшаяся на крепостничестве, изжила себя, вступив в состояние кризиса. Острый кризис переживала и юстиция. Российское судопроизводство пронизывали инквизиционные принципы: оно было тайным, письменным с формальной оценкой доказательств, неравенством сторон, происходящим от сословности, с зависимостью суда от администрации. Судопроизводству соответствовала судебная система с множеством инстанций, по которым бесконечно следовали дела. Царил вопиющий произвол. Законность не существовала даже для представителей господствующего класса – дворянства. Необходима была судебная реформа. Ее предложил М. М. Сперанский, подготовивший законопроекты на основе принципов буржуазного правосудия. Против них выступили реакционеры-крепостники, опасавшиеся, что реформа правосудия ослабит устои крепостничества. Их идеологом стал Н. М. Карамзин, доказывавший необходимость разработки законодательства на основе «русских исторических начал», отличных от западноевропейских. Он предложил отказаться от подражаний «наполеонову кодексу» и систематизировать отечественное право. Реализация этой идеи привела к появлению «Свода законов Российской империи», который, несомненно, имел прогрессивное значение. Однако, являясь по сути феодальным источником права, он не мог изменить правосудие, обеспечить законность, создать юридические гарантии неприкосновенности личности посредством независимого аппарата юстиции, стоящего на страже законности. Это вполне соответствовало эпохе феодализма, детищем которого являлся «Свод законов».

Неудача попыток М. М. Сперанского реализовать замысел создания суда и правосудия на буржуазных принципах показала зависимость судебной реформы от отмены крепостного права, без которой осуществить преобразования суда и правосудия оказалось невозможно. Крепостничество стало непреодолимой преградой для развития судебно-процессуального законодательства.

Крымская война 1853–1856 гг., закончившаяся поражением царизма, обнажила пороки крепостничества. Правительство решилось отменить крепостное право – первопричину общественных пороков. Крестьянская реформа с неизбежностью вела к судебной. В то же время без коренного изменения основ судебно-процессуальной системы не могла осуществиться отмена крепостного права: изменение юридического статуса 22 млн ставшими свободными крестьян требовало судебного обеспечения.

Обозначались три направления во взглядах на судебную реформу. Первое олицетворял министр юстиции граф В. Н. Панин. Являясь реакционером-крепостником, он считал невозможными какие-либо изменения. Наиболее влиятельным представителем другого был глава II отделения с. е. и. в. канцелярии граф Д. Н. Блудов. Он хотел улучшить судопроизводство и судоустройство без существенных изменений, исправляя его одиозные недостатки путем синтеза «исторических начал» российского законодательства и элементов западноевропейского. Выразителем третьего направления стал директор комиссариатского департамента Морского министерства князь Д. А. Оболенский, считавший необходимым полностью отказаться от наследия прошлого в отечественном законодательстве, взяв за эталон институты, широко применяемые в судоустройстве и судопроизводстве стран Запада (ввести гласность, устность, состязательность, адвокатуру, упразднить формальную теорию доказательств и т.д.).

Реакционная позиция Панина не нашла поддержки. Борьба развернулась между направлениями, представляемыми Блудовым и Оболенским. Она прослеживается на протяжении всей судебной реформы. Первоначально позицию графа Д. Н. Блудова поддерживали влиятельные сановники и Александр II, но развитие «хода вещей» привело к изменению соотношения сил в правительственной и общественной среде и обусловило отказ от доктрины главы II отделения с. е. и. в. канцелярии о частичных улучшениях правосудия. Победила концепция полного отказа от «исторических начал» суда и правосудия и реформы

юстиции на «общечеловеческих началах». На этот процесс оказали влияние два фактора: 1. Решение правительства отменить крепостное право с наделением крестьян землей, т.е. создание многочисленного класса собственников. Это предполагало наличие аппарата юстиции, стоящего на страже собственности, неприкосновенности личности, коммерческой деятельности. Обстоятельства диктовали спешную организацию реформы правосудия, поскольку большинство господствующего класса дворянства и значительная часть бюрократии выступали противниками крестьянской реформы, могли бы сорвать ее. На юстицию можно было опереться, реализуя Положение 19 февраля 1861 г. 2. Реформа военно-морской и военно-сухопутной юстиции. Эти реформы явились частью реформ вооруженных сил страны, проводимых с учетом прогрессивных западноевропейских аналогов. Вполне понятно, что изменения судебно-процессуального законодательства могли осуществиться только на соответствующих передовых началах. Однако юстиция вооруженных сил не могла существовать на обособленных от общегражданского правосудия принципах. Поэтому подготовленные на передовых основах раньше общегражданских проекты судебной реформы вооруженных сил побуждали отказаться от паллиативных вариантов судебной реформы.

В результате поворота правительственного курса в судебной реформе ее подготовка перешла из II отделения, возглавляемого графом Д. Н. Блудовым, в Государственную канцелярию. Специальная комиссия разработала «Основные положения преобразования судебной части в России» и судебные уставы 1864 г., радикально изменившие правосудие. Судебная реформа была осуществлена дворянской бюрократией, осознавшей неизбежность буржуазного развития страны. Во имя сохранения принципиальных позиций дворянства она уступила прерогативы своего класса в области суда и правосудия. Судебная реформа, воплотив достижения мировой правовой мысли, явилась результатом социально-экономического, политического и культурного развития России.

Заложенный в судебных уставах судебно-процессуальный механизм, нацеленный на защиту личности от противоправных посягательств, основывался на принципах взаимных «сдержек» и «противовесов» участников судопроизводства, ограничивавших злоупотребления должностных лиц. Это создало реальные гарантии неприкосновенности собственности, личности, ее прав. Судебная реформа 1864 г. в России ограничила произвол административной власти, явившись первым шагом на пути создания правового государства в стране.

¹²⁰ См.: Журнал о главных началах, принятых соединенными департаментами законов и гражданских дел Государственного Совета при рассмотрении проекта нового устава гражданского судопроизводства 15 ноября 1857 г. и 8 мая 1859 г. // ОР и РК ГПБ. Ф. 637. Д. 289.

¹²¹ ЦГАОР. Ф. 782. Оп. 1. Д. 460. Л. 6 об.

¹²² Там же. Л. 7, 45.

¹²³ ЦГИА. Ф. 1162. Оп. 1, 1857. Д. 27. Л. 5.

¹²⁴ Там же. Л. 5, 13–15 об.

¹²⁵ Общая объяснительная записка по проекту положения о судоустройстве // Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 4. С. 35.

¹²⁶ Объяснительная записка к проекту новой редакции учреждения судебных установлений // Материалы высочайше учрежденной комиссии для пересмотра законоположений по судебной части. СПб., 1900. С. 253.

¹²⁷ ЦГИА. Ф. 1261. Оп. 4. Д. 16. Л. 357.

¹²⁸ Общая объяснительная записка по проекту положения о судоустройстве. С. 38.

¹²⁹ Проект положения о судоустройстве // Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 4. С. 2.

¹³⁰ Общая объяснительная записка по проекту положения о судоустройстве. С. 40.

¹³¹ Мировой суд, по мнению видного судебного деятеля О. И. Квиста, принимавшего активное участие в обсуждении данного института, должен «ограждать права и личность нового государственного сословия» – крестьянства, вышедшего из крепостной зависимости. «Суд для этого сословия должен быть первою школою, элементарным обучением его гражданских прав, его правомерных отношений к обществу и к владельцу земли». Суд должен быть скорый, чтобы

оперативное «восстановление нарушенного права его (владельца земли. – М. К.) внушало ему потерянное у нас в народе уважение к закону» (ОР и РК ГПБ. Ф. 637. Д. 295. Л. 6, об 7).

¹³² См.: Объяснительная записка о порядке производства дел по маловажным преступлениям и проступкам, подлежащих ведомству судов мировых // Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 4. С. 2.

¹³³ Там же. С. 4.

¹³⁴ Проект положения о судоустройстве. С. 1–4.

¹³⁵ ЦГИА. Ф. 1261. Оп. 4. Д. 17. Л. 63, 76.

¹³⁶ ОР и РК ГПБ. Ф. 379. Д. 187. Л. 1, 1 об.

¹³⁷ Отечественные записки. 1859. № 11: Раздел «Современная хроника». С. 26.

¹³⁸ Там же. С. 30.

¹³⁹ Русский вестник. 1859. № 12, кн. 2 : Внутреннее обозрение. С. 329–330.

¹⁴⁰ Современник. 1860. № 2. С. 243.

¹⁴¹ Государственный Совет, «признавая, что соединение магистратов и ратуш с уездными судами как мера новая требовало еще предварительного испытания в практическом его приложении, дабы правительство, не колеблясь, могло решиться на окончательное введение оной вместо существующего ныне порядка, который городские общества привыкли почитать своим правом», решил объединить магистраты с уездными судами в тех местах, на которые укажет министерство внутренних дел и министерство юстиции (см.: Записка магистра внутренних дел 1860 г. № 2610 о соединении магистратов и ратуш с уездными судами // Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 68. С. 4).

¹⁴² Извлечения из представленного генерал-адъютантом кн. Васильчиковым обзора положений губерний: Киевской, Подольской и Волынской и действия главного местного управления в 1861 году // Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 17. С. 1–2.

¹⁴³ См.: ЦГАОР. Ф. 722. Оп. 1. Д. 478. Л. 2 об.

¹⁴⁴ См.: ЦГИА. Ф. 1261. Оп. 4. Д. 16. Л. 487.

¹⁴⁵ Общая пояснительная записка к проекту нового устава судопроизводства по преступлениям и проступкам // Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 7. С. 70–72, 132.

¹⁴⁶ См.: Объяснительная записка к проекту раздела 7 Устава судопроизводства уголовного об особенных родах судопроизводства в делах по преступлениям и проступкам // Там же. С. 11.

¹⁴⁷ Записка Государственной канцелярии об основных началах судоустройства и судопроизводства гражданского и уголовного // Там же. Т. 18, ч. 1. С. 4.

¹⁴⁸ Свод общих замечаний на проект и на главные начала судопроизводства гражданского, принятые соединенными департаментами // Там же. Т. 12. С. 8, 52 и др.

¹⁴⁹ Свод замечаний на проект положения о присяжных поверенных // Там же. С. 10.

¹⁵⁰ Свод общих замечаний на проект и на главные начала судопроизводства гражданского, принятые соединенными департаментами // Там же. С. 111, 122.

¹⁵¹ См.: Общие замечания на проект о порядке производства спорных гражданских дел, подлежащих ведомству судов мировых // Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 13. С. 62.

¹⁵² Общие замечания на проект положения о судопроизводстве // Там же. С. 94.

¹⁵³ Гольтгоер. Замечания на проект уголовного судопроизводства // Там же. Т. 17. С. 1.

¹⁵⁴ Соображения Государственной канцелярии о судоустройстве гражданском, уголовном и судопроизводстве // Там же. Т. 18, ч. 2. С. 3.

¹⁵⁵ Русский вестник. 1860. № 6. С. 381–382.

¹⁵⁶ См., например: Об аресте по делам уголовным // Московские ведомости. 1860. 13 сент.; *Чебышев-Дмитриев А.* Очерк уголовного процесса Англии, Франции и Германии // Отечественные записки. 1861. № 10. С. 397–436 ; № 11. С. 135–178 ; *Утин Б.* О мировой юстиции и самоуправлении в Англии // Современник. 1860. № 11. С. 1–24 ; и др.

¹⁵⁷ См.: *Барцев С.* Об апелляции в области уголовного суда // Журнал Министерства юстиции. 1860. № 2. С. 4–42 ; *Кистяковский А.* Очерк английского уголовного процесса // Там же. № 6. С. 367–384 ; № 11. С. 285–318 ; № 12. С. 487–534 ; Устав уголовного судопроизводства Франции // Там же. 1860. № 12 ; и др.

¹⁵⁸ Сочинение Бентама вышло в свет в том же году отдельным изданием // Бентам И. О судоустройстве. СПб., 1860. Исследования Бентама предполагал издать также М. М. Сперанский, которому осуществить это не удалось (см.: Бентам И. Рассуждение о гражданском и уголовном законодательстве. СПб., 1805–1811. Т. 1–2).

¹⁵⁹ Книрим А. Бентам и его сочинения // Журнал Министерства юстиции. 1860. № 4. С. 53.

¹⁶⁰ См., например: Нестержецкий А. Владение как условие перехода права собственности // Там же. № 3. С. 3–54; Полежаев П. Б. О праве собственности по русским законам // Там же. С. 30–59; и др.

¹⁶¹ См.: Алексеев Н. Несколько слов о судебных следователях // Московские ведомости. 1860. 23 авг., 11 окт.

¹⁶² Чернышевский Н. Г. О судоустройстве. Соч. Бентама // Современник. 1860. № 2. С. 289–304.

¹⁶³ Из бумаг князя В. Ф. Одоевского // Русский архив. 1874. Кн. 2. С. 48.

¹⁶⁴ «Отечественные записки» писали в то время: «Мы ничего не знаем о предстоящих судебных преобразованиях, кроме тех отрывочных и скудных известий, о которых сообщили два месяца назад» // Отечественные записки. 1861. № 1. С. 10.

¹⁶⁵ Спасович В. Д. О теории судебных доказательств в связи с судоустройством и судопроизводством // Журнал Министерства юстиции. 1860. № 11. С. 163.

¹⁶⁶ Отечественные записки. 1862. № 10. С. 67.

¹⁶⁷ Журнал Министерства юстиции. 1860. № 12. С. 445.

¹⁶⁸ Там же. С. 459–460, 463. Впоследствии Спасович вспоминал: «Читая в 1860 г. публичные лекции о теории уголовных доказательств, я не предчувствовал возможности в России суда с присяжными. Конечно же, пришлось больше, чем кому бы то ни было другому, радоваться, что учреждение пустило корни и доказало свою живучесть» (Спасович В. Д. Собр. соч. СПб., 1913. Т. 3: Предисловие).

¹⁶⁹ Никитенко А. В. Дневник. Т. 2. С. 167.

¹⁷⁰ См.: Журнал соединенных департаментов законов и гражданских дел Государственного Совета об основных началах судоустройства за 1861 г. № 48. С. 6 // Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 16; Журнал соединенных департаментов законов и гражданских дел Государственного Совета по замечаниям на проект присяжных поверенных. С. 15 // Там же.

¹⁷¹ ЦГИА. Ф. 1275. Оп. 1. Д. 21. Л. 18.

¹⁷² В отчете о деятельности министерства внутренних дел 1861–1864 гг. говорилось: «Крестьянские положения требовали не только введения их в действие и предупреждение и подавление всех возможных при этом беспорядков, но и в самих основаниях изменить веками сложившийся порядок вещей вызывает неотложную необходимость преобразовать на более соответствующих началах всю вообще внутреннюю администрацию в той мере, в какой этого требовала связь с новым устройством быта 22 млн подданных» (ОР и РК ГБЛ. Ф. 287. Д. 40. Л. 1).

¹⁷³ ЦГАОР. Ф. 109 (секретный архив). Оп. 3. Д. 95. Л. 1.

¹⁷⁴ ЦГАМ. Ф. 1650. Оп. 1. Д. 57. Л. 4 об. – 5 об., 9–9 об.

¹⁷⁵ См.: Дело о службе председателя Государственного Совета ДТС Блудова (ЦГИА. Ф. 1162. Оп. 6. Д. 42. Л. 130–130 об.).

¹⁷⁶ См.: Кони А. Ф. Отцы и дети судебной реформы. СПб., 1914. С. 82.

¹⁷⁷ ЦГАМ. Ф. 1650. Оп. 1. Д. 57. Л. 1.

¹⁷⁸ См.: Джаншиев Г. Первые страницы истории судебной реформы в России 1862–1867 гг. // Русская старина. 1886. № 9. С. 489.

¹⁷⁹ Бутков возглавлял канцелярию – «силу, которая имеет действительную власть у нас» (Письмо А. В. Головкина князю Барятинскому 16 января 1861 г. // Русский архив. 1889. № 6. С. 263).

¹⁸⁰ ОР и РК ГПБ. Ф. 208. Д. 22. Л. 75 об. А. В. Никитенко дал Буткову следующую характеристику: «Говорит он бойко и легко, и это, кажется, была одна из причин его быстрого возвышения. Судит он очень либерально и, кажется, хочет так судить, чтобы казаться человеком времени, человеком просвещенным, прогрессистом, потому что ныне на стороне прогрессистов много ученых людей. Но суждения его очень поверхностны; на них очевидные следы слегка прочтенного или слышанного. Ничего глубокого, основательного, государственного в нем не заметно. Это ум беглый, по преимуществу легкий. Ему очень хочется казаться выше бюрократического порядка вещей, и потому он бранит бюрократию и защищает принцип сословной представи-

тельности. Но все это носит на себе печать незрелости и чего-то навеянного, а не выросшего из глубины собственных убеждений и соображений» (*Никитенко А. В.* Дневник. М., 1955. Т. 1. С. 465). Аналогичное мнение высказал князь П. Долгоруков (см.: *Долгоруков П.* Петербургские очерки. 1860–1867. М., 1934. С. 148).

¹⁸¹ *Кони А. Ф.* Собр. соч. М., 1969. Т. 5. С. 29.

¹⁸² ЦГАОР. Ф. 728. Оп. 1 и 2. Д. 2687. Л. 1.

¹⁸³ *Орлов Н. А.* Об уничтожении телесных наказаний в Российской империи и в царстве Польском // *Русская старина.* 1881. № 5. С. 95–102.

¹⁸⁴ Журнал комитета, учрежденного для рассмотрения проекта Воинского устава. Б. г. и м. С. 9.

¹⁸⁵ Там же. С. 12–13, 23.

¹⁸⁶ ЦГИА. Ф. 1261. Оп. 4. Д. 18.

¹⁸⁷ Журнал комитета, учрежденного для рассмотрения проекта Воинского устава. С. 99–106, 127–129.

¹⁸⁸ См.: Там же.

¹⁸⁹ ЦГАВМФ. Ф. 224. Оп. 1. Д. 335. Л. 158.

Глава IV

¹ См.: Материалы, приложенные к статье А. Ф. Кони о Зарудном // Пушкинский дом (ПД). Ф. 134. Оп. 1. Д. 189. Л. 11 об.

² *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. 20. С. 107.

³ ЦГИА. Ф. 850. Оп. 1. Д. 11. Л. 58.

⁴ *Гагарин П.* Судебная реформа в России. СПб., Б. г. С. 8.

⁵ См.: Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 18, ч. 1.

⁶ Соображения Государственной канцелярии о судопроизводстве гражданского, уголовного и судостроительстве // Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 18, ч. 2. С. 1.

⁷ Соображения Государственной канцелярии об основных началах гражданского судопроизводства по проекту, составленному II отделением с. е. и. в. канцелярии и рассмотренному соединенными департаментами законов и гражданских дел Государственного Совета и по замечаниям, составленным на этот проект // Там же. Т. 18, ч. 1. С. 1.

⁸ ЦГИА. Ф. 1162. Оп. 1. Д. 15. Л. 34 об.

⁹ См.: Там же.

¹⁰ Аналогичные сведения содержатся в Отношении В. П. Буткова Ф. П. Корнилову 31 декабря 1861 г. (ЦГИА. Ф. 1275. Оп. 1. Д. 23. Л. 40 об.–41).

¹¹ ЦГИА. Ф. 1162. Оп. 1. Д. 7. Л. 6 об.–7.

¹² Александр II внимательно следил за подготовкой судебной реформы (см.: Всеподданнейшие записки графа Д. Н. Блудова о представленных в Государственный Совет проектах судебных преобразований 1858–1861 гг. // ЦГИА. Ф. 1261. Оп. 4. Д. 15–18).

¹³ Дневник князя П. П. Гагарина (1861–1870 гг.). Ч. III (на фр. языке) (см.: ОР и РК ГПБ. Ф. 170. С. 12).

¹⁴ Журнал соединенных департаментов законов и гражданских дел Государственного Совета об основных положениях преобразования судебной части в России. 1862. № 65. С. 10 // Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 19.

¹⁵ ЦГИА. Ф. 1162. Оп. Д. 15. Л. 37.

¹⁶ См.: *Победоносцев К. П.* Дневник (см.: ЦГИА СССР. Ф. 1574. Оп. 1. Д. 1. Л. 8 об.).

¹⁷ ЦГИА. Ф. 1162. Оп. 1. Д. 15. Л. 37.

¹⁸ С. И. Зарудный признавал, что, разрабатывая «Основные положения», «мы полагали предоставить подсуд [имому] больше свободы» (*Ровинский Д. А.* Дневник // ЦГАМ. Ф. 1650. Оп. 1. Д. 54. Л. 12 об.). О том, что, осуществляя судебную реформу, «наше законодательство задалось мыслью поставить суд на стражу гарантий гражданской свободы и прав гражданских», писал К. П. Победоносцев (см.: ОР ГБЛ. Ф. 230. Кар. 4394. Д. 3. Л. 12).

¹⁹ ОР ГБЛ. Ф. 230. Кар. 4394. Д. 3. Л. 2.

²⁰ См.: *Гагарин П. П.* Дневник. Ч. 3. С. 42.

²¹ *Буцковский Н.* Об основных началах уголовного судопроизводства // Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 17. С. 1.

²² Журнал соединенных департаментов законов и гражданских дел Государственного Совета об основных положениях преобразования судебной части в России. 1862. № 65. С. 12.

²³ Буцковский Н. Об основных началах уголовного судопроизводства // Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 17. С. 15.

²⁴ Там же. С. 19, 22.

²⁵ Там же. С. 34. См. также: Буцковский Н. А. Записки о теории доказательств в уголовном судопроизводстве // Там же.

²⁶ Соображения Государственной канцелярии о судопроизводстве гражданском, уголовном и судоустройстве. С. 4.

²⁷ Там же. С. 10.

²⁸ Буцковский Н. Об основных началах уголовного судопроизводства. С. 39, 43 и др.

²⁹ Комиссия не составила записок о гражданском судопроизводстве. Это объяснялось сравнительно полной разработкой проекта основ гражданского судопроизводства II отделением и Государственным Советом.

³⁰ Соображения Государственной канцелярии об основных началах судоустройства по проекту, составленному II отделением с. е. и. в. канцелярии // Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 18, ч. 1. С. 1–2.

³¹ Журнал соединенных департаментов законов и гражданских дел Государственного Совета об основных положениях преобразования судебной части в России. 1862. № 65. С. 295.

³² Победоносцев К. П. Предварительные замечания о плане и главных основаниях устава о судопроизводстве // Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 17. С. 1–2, 22.

³³ Журнал соединенных департаментов законов и гражданских дел Государственного Совета об основных положениях преобразования судебной части в России. 1862. № 65. С. 173.

³⁴ Там же. С. 174.

³⁵ Победоносцев К. П. Предварительные замечания о плане и главных основаниях устава о судопроизводстве. С. 22.

³⁶ ПД. Ф. 134. Оп. 1. Д. 109. Л. 12.

³⁷ Ровинский Д. Устройство уголовного суда // Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 17. С. 18.

³⁸ Зарудный С. И. Общие соображения о составе уголовного суда // Там же. С. 1.

³⁹ Там же.

⁴⁰ Зарудный С. Об особенных или специальных присяжных для особого рода дел в Англии, Франции и Италии // Там же. С. 7.

⁴¹ Соображения Государственной канцелярии об основных началах уголовного судопроизводства по проекту, составленному II отделением с. е. и. в. канцелярии, и по замечаниям, составленным на этот проект // Там же. Т. 18, ч. 1. С. 25.

⁴² Соображения Государственной канцелярии о судопроизводстве гражданском и судоустройстве // Там же. Т. 17. С. 11, 14.

⁴³ См.: ПД. Ф. 134. Оп. 1. Д. 109. Л. 10.

⁴⁴ См.: Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 17.

⁴⁵ Там же. Т. 17. С. 7–10.

⁴⁶ См.: Чичерин Б. Н. Русское дворянство // Наше время. 1862. 12 янв.

⁴⁷ Бреверн Е. Соображения о некоторых главных вопросах уголовного судопроизводства (возражения против статьи Ровинского) // Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 17. С. 5.

⁴⁸ Миттермайер К. Ю. А. Законодательство и юридическая практика в новейшем их развитии в отношении к уголовному судопроизводству. СПб., 1864. С. 180–182.

⁴⁹ Соображения Государственной канцелярии об основах уголовного судопроизводства по проекту, составленному II отделением с. е. и. в. канцелярии, и по замечаниям, составленным на этот проект // Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 18, ч. 1. С. 8, 47.

⁵⁰ ЦГАМ. Ф. 1650. Д. 55. Л. 3–3 об.

⁵¹ Ровинский Д. Соображения об устройстве гражданского суда // Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 17. С. 2–4.

⁵² ЦГАМ. Ф. 1650. Д. 56. Л. 2 об.

⁵³ Там же. Оп. 1. Д. 54. Л. 31.

⁵⁴ Ровинский Д. Соображения об устройстве гражданского суда. С. 2.

⁵⁵ Окунев. Записка о лицах, получивших специальное юридическое образование в Российских университетах // Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 26, ч. 2. С. 1–2. По

другим данным, с 1821 по 1861 г. юридические факультеты России, включая Дерптский, лицей и училища правоведения, окончило 9 тыс. чел. // Журнал Министерства юстиции. 1863. № 4. С. 291–292.

⁵⁶ Ровинский Д. Соображения об устройстве гражданского суда. С. 4.

⁵⁷ Соображения Государственной канцелярии об основных началах судоустройства по проекту, составленному II отделением с. е. и. в. канцелярии и Государственного Совета, и по замечаниям, составленным на этот проект // Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 18, ч. 2. С. 10.

⁵⁸ Там же. С. 28.

⁵⁹ Бреверн Е. Разбор замечаний на проект о присяжных поверенных // Там же. Т. 17. С. 1–2, 4.

⁶⁰ Зарудный С. И. Об отмене окончательных решений судебных мест // Там же. Т. 9. С. 2.

⁶¹ Буцковский Н. Очерки судебных порядков по уставам 20 ноября 1864 г. СПб., 1874. С. 10.

⁶² ПД. Ф. 265. Оп. 1. Д. 23. Л. 162.

⁶³ Зарудный С. О реформах судоустройства в Италии в текущем 1862 году // Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 17. С. 16.

⁶⁴ Соображения государственной канцелярии об основных началах судопроизводства. С. 40–41, 47.

⁶⁵ Там же. С. 73, 76–77.

⁶⁶ Буцковский Н. О переходных мерах от существующего ныне к новому порядку судебного устройства // Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 17. С. 2–3.

⁶⁷ ЦГИА. Ф. 1162. Оп. 1. Д. 7. Л. 3–7 об.

⁶⁸ ЦГАМ. Ф. 1650. Оп. 1. Д. 104. Л. 7 об.–8.

⁶⁹ Там же. Д. 109. Л. 1–1 об.

⁷⁰ ЦГИА. Ф. 1162. Оп. 1. Д. 15. Л. 42.

⁷¹ Современники называли назначение великого князя Константина Николаевича в марте 1862 г. председателем Государственного Совета «важным событием», охарактеризовав его «всемогущим» (см.: Лебедев К. Н. Записки // Русский архив. 1911. Кн. 1. С. 396; Есипович Я. Г. Записки // Русская старина. 1909. № 8. С. 226). «Он по убеждению, возрасту и духу времени, – писал в это время приближенный ко двору В. А. Муханов, – должен быть либералом (может быть неумеренно); но занимаясь важными делами, он необходимо войдет в пределы либерализма, поставленные благоразумием и опытностью жизни, подчиненной не мечтательности воображения, а практическим требованиям и условиям государственной действительности» (Муханов В. А. Из дневных записок // Русский архив. 1877. № 4. № 1–4. С. 165). Однако не следует преувеличивать либерализм великого князя, считавшего не возможным в России политические реформы, а независимый суд и законность совместимыми с самодержавием. «Конституция, – писал он в записке «О необходимости созыва при Государственном Совете совещательного собрания депутатов от дворян» (1866 г.), – была бы совершенно пагубна, потому что обратилась бы в олигархию. Мы должны всеми силами поддерживать самодержавие» (ЦГАОР СССР. Ф. 722. Д. 526. Л. 5). Любопытно в связи с этим мнение известного американского историка Р. Пайпса, что «формальная законность является тем элементом либерального государства, который авторитарный режим может ввести, не подрывая собственных устоев» (Пайпс Р. Россия при старом режиме. Кембридж; Массачусетс, 1981. С. 397).

⁷² Гагарин П. П. Дневник. Ч. 3. Л. 38.

⁷³ См.: Бунге. Возражения против соображений Государственной канцелярии об основных началах гражданского судопроизводства // Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 17.

⁷⁴ Одоевский В. Ф. Дневник, 1859–1867 // Лит. наследство. 1934. № 22–24. С. 148.

⁷⁵ Победоносцев К. П. Дневник. Л. 11.

⁷⁶ В. Н. Панин знал, как и остальные члены заседания, что Александр II и великий князь Константин поддерживают проект «Основных положений». Поэтому как царедворец, не мог противиться воле монарха. В беседе с великой княгиней Еленой Павловной Александр II говорил: «Вы не знаете характер графа Панина... У него вовсе нет убеждений и будет только одна забота угодить мне». (Из записок Марии Агеевны Милютиной // Русская старина. 1899. № 4. С. 123). Сам В. Н. Панин утверждал: «У меня есть убеждения... сильные убеждения. Напрасно иногда думают противное. Но по долгу верноподданнической присяги я считаю себя связанным прежде всего узнавать взгляд государя императора. Если я каким-либо путем, прямо или косвенно,

удостоверюсь, что государь смотрит на дело иначе, чем я, — я долгом считаю тотчас отступить от своих убеждений и действовать даже наперекор им, с тем, и даже большею энергией как если бы я руководствовался своими собственными убеждениями» (*Валуев П. А. Дневник // Русская старина. 1891. № 10. С. 150*). См. также характеристику В. Панина, данную А. Герценом (см.: *Герцен А. И. О граф, Виктор Никитич! // Собр. соч. М., 1958. Т. 13. С. 264–265*).

⁷⁷ *Победоносцев К. П. Дневник. Л. 11 об.*

⁷⁸ *Гагарин П. П. Дневник. Ч. 3. Л. 38.*

⁷⁹ См.: ПД. Ф. 134. Оп. 1. Д. 109. Л. 56.

⁸⁰ *Победоносцев К. П. Дневник. Л. 12.*

⁸¹ Журнал соединенных департаментов законов и гражданских дел Государственного Совета об основных положениях преобразования судебной части в России. 1862. № 65. С. 30–31 // *Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 19.*

⁸² Граф Н. М. Муравьев писал: «Князь Гагарин человек двусмысленный и неверный в своем направлении, изменяющий его, соображаясь с более или менее выгодными для него политическими обстоятельствами» (*Муравьев Н. М. Записки о мятеже в Северо-Западной России в 1863–1865 гг. // Русская старина. 1883. № 1. С. 151*). Однако несмотря на такую характеристику, у нас нет оснований в данном случае подозревать Гагарина в низкопоклонстве. Его активная поддержка судебной реформы в Государственном Совете, а также после принятия судебных уставов свидетельствовала об искренности убеждений (см.: *Записка сенатора Я. Г. Есиповича // Там же. 1909. № 3. С. 562*).

⁸³ *Победоносцев К. П. Дневник. Л. 14 об.*

⁸⁴ *Гагарин П. П. Дневник. Ч. 3. Л. 40–41.*

⁸⁵ Характеризуя Г. П. Ольденбургского, Д. А. Милютин писал: «Председатель департамента гражданских и духовных дел Петр Георгиевич Ольденбургский... подавал всегда свой голос в том смысле, какой считал угодным государю» (ОР ГБЛ. Ф. 169. Оп. 9. № 15. Л. 43).

⁸⁶ Журнал соединенных департаментов законов и гражданских дел Государственного Совета об основных положениях преобразования судебной части в России. 1862. № 65. С. 163.

⁸⁷ Там же. С. 164–165, 262.

⁸⁸ *Ровинский Д. А. Дневник. Л. 54.*

⁸⁹ *Лебедев К. О судебных преобразованиях // Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 17. С. 22, 24, 26, 29.*

⁹⁰ *Ровинский Д. А. Дневник. Л. 7.*

⁹¹ *Победоносцев К. П. Дневник. Л. 14.*

⁹² Там же. Л. 14–15 об.

⁹³ Там же. В дневнике П. П. Гагарина за 19 мая содержится запись: «Я очень озабочен злобой оппозицией Панина» (*Гагарин П. П. Дневник. Ч. 3. Л. 12*).

⁹⁴ См.: *Ровинский Д. А. Дневник. Л. 9.*

⁹⁵ Там же. Л. 10.

⁹⁶ Там же. Протокол заседания департаментов законов и гражданских дел Государственного Совета по рассмотрению представления II отделения с. е. и. в. канцелярии об отмене телесных наказаний 21 мая 1862 г. (ЦГАОР. Ф. 722. Оп. 2. Д. 497. Л. 1).

⁹⁷ *Ровинский Д. А. Дневник. Л. 10.*

⁹⁸ Там же.

⁹⁹ Протокол заседания департаментов законов и гражданских дел Государственного Совета по рассмотрению представления II отделения с. е. и, в. канцелярии об отмене телесных наказаний. Л. 2–4.

¹⁰⁰ Мнение членов комиссии о губернских и уездных учреждениях С. И. Зарудного и П. Н. Даневского. Б. г. б. м. С. 4.

¹⁰¹ ЦГИА. Ф. 1275. Оп. 1. Д. 37. Л. 51–52.

¹⁰² Объяснительная записка к проекту новой редакции Учреждения судебных установлений. СПб., 1900. С. 253.

¹⁰³ *Гагарин П. П. Дневник. Ч. 3. Л. 42*; 21 мая в департаментах законов и гражданских дел Государственного Совета рассматривался проект закона об отмене телесных наказаний, имевший непосредственное отношение к судебной реформе (ЦГАОР. Ф. 722 Оп. 2. Д. 497).

¹⁰⁴ *Ровинский Д. А. Дневник. Л. 12.*

- ¹⁰⁵ Журнал соединенных департаментов законов и гражданских дел Государственного Совета об основных положениях преобразования судебной части в России. 1862. № 65. С. 197–198.
- ¹⁰⁶ Ровинский Д. А. Дневник. Л. 12 об.
- ¹⁰⁷ Журнал соединенных департаментов законов и гражданских дел Государственного Совета об основных положениях преобразования судебной части в России. 1862. № 65. С. 274.
- ¹⁰⁸ Ровинский Д. А. Дневник. Л. 14.
- ¹⁰⁹ Журнал соединенных департаментов законов и гражданских дел Государственного Совета об основных положениях преобразования судебной части в России. 1862. № 65. С. 204.
- ¹¹⁰ Ровинский Д. А. Дневник. Л. 17 об.
- ¹¹¹ Журнал соединенных департаментов законов и гражданских дел Государственного Совета об основных положениях преобразования судебной части в России. 1862. № 65. С. 301, 304–305.
- ¹¹² Там же. С. 355–356, 320.
- ¹¹³ ЦГАМ. Ф. 1650. Оп. 1. Д. 59. Л. 23.
- ¹¹⁴ Журнал соединенных департаментов законов и гражданских дел Государственного Совета об основных положениях преобразования судебной части в России. 1862. № 65. С. 322–323.
- ¹¹⁵ Ровинский Д. А. Дневник. Л. 23.
- ¹¹⁶ Журнал соединенных департаментов законов и гражданских дел Государственного Совета об основных положениях преобразования судебной части в России. 1862. № 65. С. 287, 327.
- ¹¹⁷ ЦГАМ. Ф. 1650. Оп. 1. Д. 59. Л. 23.
- ¹¹⁸ Журнал соединенных департаментов законов и гражданских дел Государственного Совета об основных положениях преобразования судебной части в России. 1862. № 65. С. 293, 295, 357.
- ¹¹⁹ Гагарин П. П. Дневник. Ч. 3. Л. 44.
- ¹²⁰ См.: *Победоносцев К. П.* Граф В. Н. Панин – министр юстиции // *Голоса из России.* Лондон, 1859. Кн. 7. Факсим. изд. М., 1974–1975. С. 110–103. П. П. Семенов-Тянь-Шанский писал: «Всем известно, какой страх Панин внушал своим подчиненным по службе, а большинство сенаторов до их назначения были его подчиненными» (*Семенов-Тянь-Шанский П. П.* Мемуары. (1857–1861 гг.). Пг., 1914. Т. 3. С. 146).
- ¹²¹ Ровинский Д. А. Дневник. Л. 20.
- ¹²² Там же. Л. 23.
- ¹²³ Там же. Л. 24.
- ¹²⁴ С 1857 по 1862 г. в соединенных департаментах рассматривались проекты судебной реформы, не увенчавшиеся принятием актов (см.: гл. II, III настоящей работы).
- ¹²⁵ Интересное свидетельство в связи с этим содержится в дневниковой записи К. Победоносцева от 27 июня 1862 г.: «До Зимнего дворца довез меня, – писал он, – Ив[ан] Матв[еевич] Толстой. Рассказывал он о Корфе. Корф, Бахтин и Литке втроем были того мнения, что присяжных следует распространить на политические дела. Государь узнал о том, сказал Толстому: я надеюсь, что в Государственном Совете не найдется члена, который пристал бы к такому мнению. Толстой шепнул Литке. Литке Корфу и т.д. – и все трое отменили свое мнение» (*Победоносцев К. П.* Дневник. Л. 20 об.). Сохранилась и соответствующая конфиденциальная записка того времени Корфа Ровинскому следующего содержания: «Покорно прошу Ваше превосходительство в вопросе о судопроизводстве в делах по государственным преступлениям и пр [очее]: присоединить мой голос к большинству, приняв труд доводить о том и князю Павлу Павловичу (Гагарину)» // ЦГАМ. Ф. 1650. Д. 83.
- ¹²⁶ Журнал соединенных департаментов законов и гражданских дел Государственного Совета об основных положениях преобразования судебной части в России. 1862. № 65. С. 234.
- ¹²⁷ ЦГИА. Ф. 1162. Оп. 1. Д. 15. Л. 53.
- ¹²⁸ *Победоносцев К. П.* Дневник. Л. 20 об.
- ¹²⁹ Ровинский Д. А. Дневник. Л. 21.
- ¹³⁰ Журнал общего собрания Государственного Совета об основных положениях преобразования судебной части в России от 4 сентября 1862 г. С. 14 // *Материалы по судебной реформе в России 1864 г.* Т. 20.
- ¹³¹ Ровинский Д. А. Дневник. Л. 37 об.
- ¹³² П. А. Валугев намекал на необходимость подчинения мировой юстиции Министерству внутренних дел, ссылаясь на существующую якобы практику во Франции // Там же. Л. 34 об.

¹³³ Там же. Отразив выступление Валуева, Ровинский против этих слов написал: «contra», имея в виду позицию министра внутренних дел, стремящегося свести на нет замысел института мировой юстиции в России.

¹³⁴ Там же. Л. 38.

¹³⁵ Журнал общего собрания Государственного Совета об основных положениях преобразования судебной части в России. С. 2, 6.

¹³⁶ ЦГИА. Ф. 1161. Оп. 1. Д. 15. Л. 72–73, 75.

¹³⁷ Журнал общего собрания Государственного Совета об основных положениях преобразования судебной части в России от 4 сентября 1862 г. С. 4.

¹³⁸ Ровинский Д. А. Дневник. Л. 34 об.

¹³⁹ Там же. Л. 38 об.

¹⁴⁰ Победоносцев К. П. Дневник. 21.

¹⁴¹ Гагарин П. П. Дневник. Ч. 3. Л. 66.

¹⁴² Ровинский Д. А. Дневник. Л. 38.

¹⁴³ Победоносцев К. П. Дневник. Л. 21 об.

¹⁴⁴ Семенов-Тянь-Шанский П. П. Мемуары. 1916. Т. 4. С. 432.

¹⁴⁵ Гагарин П. П. Дневник. Ч. 3. Л. 66.

¹⁴⁶ В ответ на заявление А. В. Головнина, назначенного министром народного просвещения, что «решительно невозможно будет говорить в литературе об общих началах, когда они утвердятся... Зарудный, раскрасневший, просто напал на него, как он министр народного просвещения говорит такие речи» (Победоносцев К. П. Дневник. Л. 12 об.).

¹⁴⁷ ЦГИА. Ф. 1162. Оп. 1. Л. 81.

¹⁴⁸ Гагарин П. П. Дневник. Ч. 3. Л. 68–69.

¹⁴⁹ Победоносцев К. П. Дневник. Л. 22 об.

¹⁵⁰ Валуев П. А. Дневник министра внутренних дел (1861–1864 гг.). М., 1961. Т. 1. С. 188.

¹⁵¹ ЦГА ВМФ. Ф. 223. Д. 322. Л. 22 об.

¹⁵² См.: Победоносцев К. П. Дневник. Л. 22 об.

¹⁵³ ЦГИА. Ф. 1162. Оп. 1. Д. 15. Л. 87 об.

¹⁵⁴ ЦГАМ. Ф. 1650. Оп. 1. Д. 91. Л. 4.

¹⁵⁵ Зимой 1862 г. впервые опубликовали в печати бюджет.

¹⁵⁶ Гессен И. В. Судебная реформа. СПб., 1905. С. 58–59.

¹⁵⁷ Здесь и далее цитируются «Основные положения», опубликованные в журнале Министерства юстиции за 1862 г. № 10. С. 1–71.

¹⁵⁸ На 50 млн населения России требовалось 10 тыс. адвокатов (см.: Беликов С. Адвокатура в России // Журнал Министерства юстиции. 1863. № 3. С. 282).

¹⁵⁹ Журнал общего собрания Государственного Совета об основных положениях преобразования судебной части в России от 4 сентября 1862 г. С. 13.

¹⁶⁰ Характерно, что в «Основных положениях» имелось немало декларативно-отрицательных положений. Они объяснялись желанием «специально отметить те стороны, которые представляли наиболее серьезное зло, словно желая успокоить, что избавление от тяготевших над страной ужасов будет полное» (Гессен И. В. Указ. соч. С. 59).

¹⁶¹ Судебные уставы 20 ноября 1864 года с изложением рассуждений, на коих они основаны. Ч. 4: Устав о наказаниях, налагаемых мировыми судьями. СПб., 1867. С. 2.

¹⁶² «Основной элемент суда, – писал И. Аксаков, – элемент нравственный. Суд есть выражение общественной нравственности. Это голос бытовой совести. Суд должен твориться по разуму и по совести». Соотношение «правды внешней и внутренней таковы, что не формальный закон делает уступку нравственному, не внешняя правда внутренней, а наоборот... Такой принцип должен господствовать в судопроизводстве» (Аксаков И. О судебной реформе. Б. г. б. м. С. 21–22).

¹⁶³ Даневский В. Н. Сравнительное обозрение некоторых форм народного суда (суд шеффенов, сословных представителей и присяжных) // Русская мысль. 1895. № 1. С. 10, 15.

¹⁶⁴ Видный чиновник министерства внутренних дел граф Д. Н. Толстой, считавший начала судебной реформы ошибочными, убедил П. А. Валуева: «Члены комиссии (готовившие судебную реформу. – М. К.) все проникнуты недоброжелательством к административной власти и под видом свободы суда стремятся связать ей руки» (Записка графа Д. Н. Толстого // Русский архив. 1885. № 5. С. 65).

¹⁶⁵ Корректурa и поправки сенатора С. И. Зарудного на статью Д. А. Саранчева «Судебные уставы» (1862–1864) // ПД. Ф. 265. Оп. 1. Д. 23. С. 161.

¹⁶⁶ Нельзя согласиться с утверждением, что в судебной реформе сохранились «очевидные пережитки крепостничества» (см.: История СССР. М., 1968. Т. 5. С. 101). Дадим оценку аргументам (см. там же) этого вывода. Наличие особой юрисдикции для военных, духовенства и чиновников составляли «изъятия из общего порядка уголовного судопроизводства», не колеблющие сути преобразований. Ограничение действия новых судов территорией городов и сохранение волостных судов для крестьян, составлявших большинство населения страны, относится к пространству действия нового правосудия, а не принципов реформы. Введение судебной реформы постепенно на территории России объяснялось недостатком высококвалифицированных юристов, способных занять судебные места, и отсутствием необходимых денежных средств, а не атавизмами нового законодательства о правосудии. Что касается утверждения об антидемократическом составе присяжных заседателей, наполнивших «демократический» институт, то это не подтверждается фактами (см.: Афанасьев А. К. Состав суда присяжных в России // Вопросы истории. 1978. № 6. С. 199–203).

¹⁶⁷ Никитенко А. В. Дневник. Т. 2. С. 299.

¹⁶⁸ Неубедительно утверждение, что «при судебной реформе в высших сферах» не представляли себе «подлинного смысла ее принципов» (Шавров А. В. Надзор и дисциплинарная ответственность в судебном ведомстве пореформенной России (1864–1917 гг.) // Сов. государство и право. 1985. № 12. С. 100).

¹⁶⁹ Д. Н. Альшитц, найдя похожие элементы при сопоставлении судебной реформы времен Ивана Грозного и 1864 г., заключил, что первая явилась «далекой предшественницей» второй. И сделал неожиданный вывод: «Реформы и проекты XVI в. ...носят значительно более демократический характер, чем проведенные позднее» (Альшитц Д. Н. Начальный этап истории самодержавия // Вопросы истории. 1985. № 9. С. 52). Автор не аргументировал такой вывод. Вероятно, на него повлиял тот факт, что в XVI в. был введен суд «лутчих людей», т.е. присяжных, сохранялись элементы состязательного процесса (устность, гласность). Но эти элементы свойственны состязательному судопроизводству вообще времен рабовладения, феодализма и капитализма различных государств (см.: Чельцов-Бebutov. Курс советского уголовного процесса. М., 1957. Т. 1. С. 186–197 и др.). Механическое сопоставление элементов судебных конструкций по их «похожести» не может быть основанием полноценных выводов. Искать прототипы судебно-процессуальных систем следует во всем комплексе их элементов как едином целом.

¹⁷⁰ ОР и РК ГПБ. Ф. 208. Д. 22. Л. 33.

¹⁷¹ П. А. Валуев в записке 12 ноября 1862 г. писал о многочисленных имущественных спорах между крестьянами и помещиками, которые невозможно разрешить, несмотря на высочайшее повеление (ЦГА. Ф. 1181. Оп. 1. Д. 144. Л. 94 об.). Проистекали они из недостаточности правил, постановленных в Положении 19 февраля 1861 г. (Там же. Д. 126. Л. 1).

¹⁷² § 1 и 3 настоящей работы.

¹⁷³ Меншиков А. С. Дневник 1858–1865 гг. (ЦГАОР. Ф. 728. Оп. 1. Д. 2533-а. Л. 36.).

¹⁷⁴ См.: Материалы для упразднения крепостного состояния помещичьих крестьян в России в царствование императора Александра II. Берлин, 1861. Вып. 3. С. 174, 313.

¹⁷⁵ ЦГА ВМФ. Ф. 224. Оп. 1. Д. 334. Л. 78 об.

¹⁷⁶ См.: Джаишев Г. Сергей Иванович Зарудный. Материалы его биографии // Русская старина. 1888. № 9. С. 614.

¹⁷⁷ Правящие круги видели распространение революционных идей в России, способных привести к катаклизмам. Об их влиянии свидетельствует популярность «Колокола» А. И. Герцена, которым интересовалась царская семья, регулярно читал даже Панин (ЦГА ВМФ. Ф. 224. Оп. 1. Д. 333. Л. 20 об.; Семенов К. П. Граф Виктор Никитич Панин // Русский архив. 1887. № 12. С. 542).

¹⁷⁸ ЦГА ВМФ. Ф. 224. Оп. 1. Д. 333. Л. 50–51.

¹⁷⁹ ОР и РК ГПБ. Ф. 208. Оп. 1. Д. 44. Л. 1.

¹⁸⁰ Показательно, что даже «Н. А. Милютин смотрел вообще очень пессимистически на исполнение крестьянской реформы» (Семенов-Тянь-Шанский П. П. Мемуары. Пг., 1916. Т. 4. С. 19).

¹⁸¹ Показательно, что 23 октября 1861 г., когда Александр II санкционировал решение передать подготовку судебной реформы из II отделения в Государственную канцелярию, в своей памятной книжке он записал: «1/2 10 док [лад] Милют[ина], Краббе, Пуят[на] новые мысли о преобразовании» (ЦГАОР. Ф. 678. Оп. 1. Д. 315).

¹⁸² ЦГА ВМФ. Ф. 224. Оп. 1. Д. 310. Л. 84.

¹⁸³ ЦГИА. Ф. 1261. Оп. 4. Д. 20. Л. 65.

¹⁸⁴ Там же. Ф. 1281. Оп. 1. Д. 60. Л. 2. 2 октября 1862 г. А. В. Головин писал великому князю Константину Николаевичу: «Главные наши новости – обнародование вчера в Сев[ерной] почте главных начал преобразования судебного и устройства будущих земских собраний... Эти два объявления производят наилучшее впечатление и в России, и за границей, доказывая, что правительство не остановилось на пути прогресса и улучшения» (ЦГА ВМФ. Ф. 224. Оп. 1. Д. 336. Л. 38–38 об.).

¹⁸⁵ Санкт-Петербургские ведомости. № 233.

¹⁸⁶ День, 1862, 27 октября. Славянофилы к концу 1862 г. не выработали программы государственно-правового развития России. Поэтому наряду с отрицанием институтов «Основных положений» слышались в их среде голоса о соответствии суда присяжных, гласности, адвокатуры, состязательности, независимости суда исконно «русским началам» (см.: Юрий Г. О новом суде // День. 1863. 16 февр.); Его же. К вопросу о новом суде // Там же. 1864. 8 февр.).

¹⁸⁷ См.: Мещерский В. П. Мои воспоминания (1856–1865). СПб., 1897. Ч. 1. С. 314.

¹⁸⁸ Осуждал «Основные начала», чуждые якобы «историческому образованию у нас суда», деятель крестьянской реформы Н. Семенов (см.: Семенов Н. Наши реформы // Русский вестник. 1884. № 1. С. 262).

¹⁸⁹ Критический обзор судебных преобразований: из ежемесячного приложения к ежедневной политико-экономической газете «Народное богатство». СПб., 1868. С. 34.

¹⁹⁰ Соловьев Н. О преимуществах теоретических основных законов русского судопроизводства против устного западных государств. СПб., 1863. С. 85.

¹⁹¹ Московские ведомости. 1863. 18 дек.

¹⁹² Зарин. Указ. соч. С. 141.

¹⁹³ Ткачев П. Мировой суд по смыслу «Главных оснований для проектов гражданского и уголовного судопроизводства и судоустройства» // Время. 1862. № 11. С. 78.

¹⁹⁴ Отзывы иностранных газет о судебной реформе // Журнал Министерства юстиции. 1862. № 12. С. 674–685.

¹⁹⁵ Авторство установлено текстологическим совпадением материалов газетных статей с опубликованными записками «отцов» судебной реформы.

¹⁹⁶ См.: Журнал Министерства юстиции. 1862. № 12. С. 529–564.

¹⁹⁷ Там же. № 1. С. 105–117.

¹⁹⁸ См.: Голос. 1864. 20, 25, 30 сент., 15, 20, 21 окт.

¹⁹⁹ См.: Журнал Министерства юстиции. 1864. № 12. С. 365–380.

²⁰⁰ Миттермайер упрекнул судебных реформаторов в отрицании состязательного принципа на предварительном расследовании (см.: Миттермайер К. Ю. А. Новый проект русского уголовного судопроизводства // Журнал Министерства юстиции. 1864. № 8. С. 3–24).

²⁰¹ Журнал Министерства юстиции. 1864. № 12. С. 377.

²⁰² Выбор поверенного для судебного представительства только из адвокатской корпорации называли «тираническим нарушением одного из самых неприкосновенных прав, до которого никакому закону не должно быть никакого дела». Подсудимый должен иметь право поручать защиту кому угодно без навязанного казенного поверенного (Голос. 1863. 4 июня).

²⁰³ Журнал Министерства юстиции. 1864. № 12. С. 379.

²⁰⁴ ЦГИА. Ф. 1190. Оп. 1. Д. 12. Л. 1–2, 5.

²⁰⁵ ЦГАМ. Ф. 1650. Оп. 1. Д. 91. Л. 4.

²⁰⁸ Шубин-Поздеев Д. П. Сергей Иванович Зарудный // Русская старина. 1863. № 2. С. 482.

²⁰⁷ ЦГИА. Ф. 1275. Оп. 1. Д. 46. Л. 22–23.

²⁰⁸ 7 октября 1862 г. Бутков обратился к министру народного просвещения А. В. Головнину с просьбой передавать комиссии оттиски статей о суде и правосудии, отзывы об «Основных положениях» как опубликованные, так и не пропущенные цензурою (ЦГИА. Ф. 1190. Оп. 1. Т. 16, ч. 1. Д. 2-а. Л. 1–4).

²⁰⁹ ЦГИОР. Ф. 1405. Оп. 60. Д. 5967. Л. 4–5.

²¹⁰ В судебной реформе, писал «Голос» 20 сентября 1864 г., «каждый чувствовал себя непосредственно, лично заинтересованным, и если многие хладнокровно взглянули на «Основные положения о преобразованиях судебной части в России», то не потому, чтоб не сознавали необходимости преобразования, а потому только, что ясно не сознают еще, насколько улучшается наш процесс от тех начал, которые приняты «Основными положениями».

²¹¹ См.: Замечания разных лиц о развитии «Основных положений преобразования судебной части» // Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 21–25.

- ²¹² См.: Свод замечаний и приложений о развитии «Основных положений преобразования судебной части в России». СПб., 1863. С. 2, 15–16, 18, 33, 47, 148, 161–162, 208.
- ²¹³ Шубин-Поздеев Д. Н. Указ. соч. С. 483.
- ²¹⁴ Корректурa и поправки сенатора С. И. Зарудного на статью Д. А. Саранчева «Судебные уставы» (1862–1864). Л. 162.
- ²¹⁵ Объяснительная записка к проекту Учреждения судебных мест. (1863). С. 12 // Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 50.
- ²¹⁶ Там же. С. 11.
- ²¹⁷ ЦГАМ. Ф. 1650. Оп. 1. Д. 60. Л. 1–1 об.
- ²¹⁸ Объяснительная записка к проекту учреждения судебных мест. (1863). С. 289.
- ²¹⁹ ЦГАМ. Ф. 1650. Д. 58. Л. 1.
- ²²⁰ Объяснительная записка к проекту учреждения судебных мест. С. 19.
- ²²¹ Победоносцев К. П. Дневник. Л. 40 об.
- ²²² См.: ЦГИА. Ф. 1650. Оп. 1. Д. 58. Л. 2.
- ²²³ Журнал соединенных департаментов законов и гражданских дел Государственного Совета по обсуждению проекта устава гражданского судопроизводства. 1864. № 44. С. 9 // Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 60.
- ²²⁴ Там же. С. 10.
- ²²⁵ См.: Там же.
- ²²⁶ Журнал соединенных департаментов законов и гражданских дел Государственного Совета по обсуждению проекта устава уголовного судопроизводства. 1864. № 49. С. 17 // Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 60.
- ²²⁷ Там же. С. 26.
- ²²⁸ См.: Журнал соединенных департаментов законов и гражданских дел Государственного Совета по обсуждению проекта устава гражданского судопроизводства. 1864. № 47. С. 26, 40 // Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 60.
- ²²⁹ Журнал соединенных департаментов законов и гражданских дел Государственного Совета по обсуждению проекта устава уголовного судопроизводства. 1864. С. 25.
- ²³⁰ Там же. С. 26.
- ²³¹ Там же. С. 27–29.
- ²³² Там же. С. 45.
- ²³³ В общественных кругах продолжали муссировать мысль, что в России не найти кандидатов для формирования «сословия присяжных поверенных, от существования которого преимущественно зависит успех реформы» (Беликов А. Присяжные поверенные при будущем нашем гласном суде и разборе законодательных работ по этому предмету // Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 63. С. 33). Известный русский писатель Ф. М. Достоевский считал проблему юридических кадров надуманной. Он писал: «Куда же денется страшно обедневшее и ни при чем находящееся дворянское сословие, особенно второго и третьего разрядов? Безденежье скоро доконает и научит выходу: явятся адвокаты и учителя, а покамест они переговариваются и перекликаются по-французски на земских сходах. Но это уже последние могикане...» (Достоевский Ф. М. Статьи и заметки. 1862–1865 // Полн. собр. соч. Л., 1980. Т. 20. С. 180).
- ²³⁴ Объяснительная записка к проекту учреждения судебных мест. С. 255–256.
- ²³⁵ Победоносцев К. П. Дневник. Л. 44 об.
- ²³⁶ Журнал соединенных департаментов законов и гражданских дел Государственного Совета по обсуждению проекта устава уголовного судопроизводства. 1864. № 49. С. 32.
- ²³⁷ Объяснительная записка к проекту учреждения судебных мест. С. 260–262.
- ²³⁸ Журнал соединенных департаментов законов и гражданских дел Государственного Совета по обсуждению проекта устава гражданского судопроизводства. 1864. № 47. С. 44.
- ²³⁹ Там же. С. 46, 115.
- ²⁴⁰ Журнал соединенных департаментов законов и гражданских дел Государственного Совета по учреждению судебных мест. 1864. № 48. С. 5 // Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 60.
- ²⁴¹ Там же. С. 49.
- ²⁴² Там же. С. 5.
- ²⁴³ Весть. 1864. № 9.
- ²⁴⁴ «Русский инвалид» (1864. № 52) писал, что допущение в мировые судьи земледельцев приведет к тому, что они могут из охранителей интересов местного земства и беспристрастных судей превратиться в «бич для свободного крестьянского населения».

²⁴⁵ Весть. 1864. № 13–14.

²⁴⁶ Журнал соединенных департаментов законов и гражданских дел Государственного Совета за 1864 г. № 47. С. 32.

²⁴⁷ См. § 2 настоящей главы.

²⁴⁸ Полное собрание законов Российской империи : собр. второе. Т. 38. Отд-ние первое. СПб., 1863. С. 352–360.

²⁴⁹ *Никитенко А. В.* Дневник. М., 1955. Т. 2. С. 321.

²⁵⁰ А. В. Никитенко, ознакомившись с судебными уставами, записал: «Читал обнародованные на днях законы о судах. Вот великий монумент нашего времени. Дело это станет рядом с освобождением крестьян» (Там же. Т. 2. С. 480).

²⁵¹ Полное собрание законов Российской империи : собр. второе. 1864. СПб., 1867. № 20982.

²⁵² Судебные уставы 20 ноября 1864 г. с изложением рассуждений, на коих они основаны. СПб., 1867. Ч. 3.

²⁵³ См.: *Корректурa и поправки сенатора С. И. Зарудного на статью Д. А. Саранчева «Судебные уставы» (1862–1864).* С. 162 ; *Леонтьев А. А.* Мирова́я юсти́ция во Франци́и // Журнал Министерства юстиции. 1897. № 6. С. 135–139.

²⁵⁴ Журнал соединенных департаментов законов и гражданских дел Государственного Совета по учреждению судебных мест. 1864. № 48. С. 42.

²⁵⁵ Судебные уставы с изложением рассуждений, на коих они основаны. Ч. 3. С. 169.

²⁵⁶ Там же. С. 155.

²⁵⁷ *Лебедев К. Н.* Записки // Русский архив. 1911. № 5. С. 153.

²⁵⁸ Там же. С. 238.

²⁵⁹ В Государственном Совете высказывалось мнение, что предоставление права вести дела в судах лицам, не принадлежащим к присяжным поверенным, создает условие необходимой конкуренции между ними и профессиональными адвокатами, что будет способствовать развитию института присяжных поверенных (см.: Журнал соединенных департаментов законов и гражданских дел Государственного Совета за 1862 г. от 4 сентября. С. 12).

²⁶⁰ *Беликов С.* Адвокатура в России // Журнал Министерства юстиции. 1863. № 2. С. 274.

²⁶¹ См.: *Лыкошин А. С.* Уголовный процесс // Энциклопедический словарь Ф. А. Брокгауза и А. Е. Ефрона. СПб., 1898. Т. 25-а, С. 584, 587 ; Обвинительный процесс // Там же. СПб., 1987. Т. 21-а. С. 491–492.

²⁶² Журнал соединенных департаментов законов и гражданских дел Государственного Совета за 1864 г. № 47. С. 32.

²⁶³ *Чельцов-Бебутов М. А.* Указ. соч. С. 780.

²⁶⁴ Любопытен нюанс, подмеченный К. Марксом: «Согласно некоторым статьям закона судебный следователь обязан использовать только «законные» требования прокурора; между тем другие статьи вменяют ему в обязанность безоговорочно исполнение приказов прокурора (хотя бы следователь и признавал их незаконными) (например, требование доследования, когда следователь считает следствие законченным» (Архив К. Маркса и Ф. Энгельса. М., 1952. Т. 12. С. 117).

²⁶⁵ *Корректурa и поправки сенатора С. И. Зарудного на статью Д. А. Саранчева «Судебные уставы» (1862–1863).* С. 162.

²⁶⁶ См.: Судебные уставы 20 ноября 1864 г. с изложением рассуждений, на коих они основаны. СПб., 1867. Ч. 4.

²⁶⁷ *Лебедев К. П.* Записки // Русский архив. 1911. № 5. С. 153.

²⁶⁸ Судебные уставы с изложением рассуждений, на коих они основаны. Ч. 1. С. 68.

²⁶⁹ Там же. Ч. 4. С. 2.

²⁷⁰ Там же. С. 5.

²⁷¹ Объяснительная записка к проекту устава о взысканиях за проступки, подведомые мировым судьям (ЦГИА. Ф. 1149. Оп. 6. Д. 46. Л. 59).

²⁷² См.: Там же. Л. 68–72, 88–91 ; Журнал соединенных департаментов законов и гражданских дел Государственного Совета по обсуждению Устава о проступках, подведомых мировым судьям. С. 4–5 // Материалы по судебной реформе в России 1864 г. Т. 59.

ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА

М. О. Баев

УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ОБЯЗАННОСТИ, ЗАПРЕТЫ И ОГРАНИЧЕНИЯ КАК СТРУКТУРООБРАЗУЮЩИЙ ФАКТОР ПРЕДУПРЕЖДЕНИЯ ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЯ ПРАВОМ АДВОКАТОМ-ЗАЩИТНИКОМ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

Статья посвящена анализу законодательной регламентации процессуального статуса защитника в уголовно-процессуальном законе РФ. Сформулированы с учетом адвокатской практики и зарубежного законодательства положения, внесение которых необходимо для совершенствования УПК РФ, а также повышения эффективности деятельности защитника в уголовном судопроизводстве.

К л ю ч е в ы е с л о в а: адвокат-защитник, злоупотребление правом, права, обязанности, средства защиты.

The article deals with legal regulation of procedural status of a defense-lawyer in criminal procedure law of Russian Federation. The author took into account the enforcement practice and foreign legislation and formulated provisions which are necessary for improvement of the criminal procedure code, as well as improving the efficiency of the defense-lawyer's activities in criminal proceedings.

К e y w o r d s: defense-lawyer, abuse of right, rights, duties, defense means.

Результатом проводимой в нашем государстве реформы судебной системы является наделение Верховного Суда РФ статусом единственного высшего судебного органа по гражданским, уголовным, административным и иным делам, а также по экономическим спорам. Основная цель – обеспечить единство правовых позиций в отношении как граждан, так и юридических лиц. В результате единые разъяснения по вопросам судебной практики будет давать Пленум Верховного Суда РФ, которые, не являясь источником права, тем не менее, будут являться обязательными и учитываться всеми судами при принятии решений, в том числе в ходе осуществления судебных функций на досудебных стадиях уголовного судопроизводства.

В свете продолжающейся судебной реформы и актуализации проблемных вопросов реализации функций суда в досудебном производстве по уголовному делу немаловажной и значимой остается задача повышения эффективности реализации адвокатом-защитником своей профессиональной функции в уголовном судопроизводстве, что во многом зависит от законодательной регламентации процессуального и правового статуса защитника уголовно-процессуальным законом. По нашему мнению, именно оптимизация уголовно-процессуального законодательства, определяющего права, обязанности и полномочия защитника, позволит в том числе избежать возможного злоупотребления правом указанным участникам уголовного судопроизводства.

© Баев М. О., 2014

Данная проблема относится к числу так называемых «вечных» проблем. Достаточно любопытный подход по подобным вопросам был сформулирован и в ходе Великой судебной реформы 1864 г. Разобраться, почему, на наш взгляд, позитивные, разработанные, внедренные и прошедшие проверку временем нормы не восприняты сегодня и каковы последствия этого – одна из задач данной статьи.

Субъективные права, предоставленные действующим УПК РФ представителям стороны защиты (ст. 46–49, 53–55, ч. 3 ст. 86 УПК РФ), даже шире тех, что были предоставлены присяжным поверенным в рамках положений Судебных уставов 1864 г., тем не менее, требуют своего совершенствования и некой унификации. На данную необходимость в том числе с учетом достижений мирового опыта и уголовно-процессуального законодательства стран, наиболее близких нам по системе судопроизводства, уже неоднократно обращалось внимание в уголовно-процессуальной литературе.

В целом, как представляется, современный объем этих прав соответствует международным стандартам и зависит от процессуального статуса лица, подвергающегося уголовному преследованию: заподозренный, подозреваемый, обвиняемый, подсудимый.

Поскольку каждый из них имеет конституционное право на привлечение к своей защите профессионального юриста – адвоката, то с их правами прямо коррелируются полномочия адвоката-защитника.

Они в своей системе и взаимосвязи в достаточной мере обеспечивают возможность активной профессиональной защиты от уголовного преследования, а также активного и, особо подчеркнем, допустимого противодействия этих лиц осуществляемому в отношении подзащитного реальному или потенциальному уголовному преследованию.

Следственная практика неопровержимо показывает, что обычно такое противодействие структурируется и обуславливается не только отношением защищаемых лиц к сущности осуществляемого уголовного преследования, но и во многом – избираемой адвокатом конкретного подозреваемого/обвиняемого стратегией, тактикой и методикой защитной деятельности.

В этом отношении возникает и отчетливо прослеживается значимая диалектическая взаимозависимость.

С одной стороны, адвокат в соответствии со своим статусом, как известно, в любом виде судопроизводства не может занимать позицию, противоречащую процессуальной позиции своего доверителя, как было указано в Судебных уставах (термин «вопреки воле» представляется крайне неудачным). Следовательно, в уголовном процессе – признавать причастность подзащитного к совершению преступления в случае ее отрицания последним; не соглашаться с признанием подзащитным своей вины, за исключением случая, имеющего место, по мнению адвоката, самоговора, и др.

С другой стороны, будучи профессиональным юристом, следовательно, с учетом своих профессиональных познаний (многие адвокаты имеют предыдущий опыт следственной, прокурорской, оперативной деятельности), именно он дает своему подзащитному советы и рекомендации о том, какую позицию по делу подзащитному наиболее целесообразно занимать (в целом и на отдельных этапах досудебного производства), какие показания давать в ходе допросов и какую линию поведения занимать при участии в других следственных (процессуальных) действиях.

Как правило, и это видно из практики, подзащитные следуют рекомендациям своих адвокатов, в том числе по вопросам оказания противодействия осуществляемому в отношении их уголовному преследованию, а также в злоупотреблении с этой целью предоставленными им правами.

Говоря о злоупотреблении правами в досудебном производстве по уголовному делу представителями стороны защиты, в первую очередь, рассмотрим данные вопросы именно применительно к деятельности адвоката – защитника лица, в отношении которого уголовное преследование осуществляется.

Первый вопрос заключается в том, что действующий УПК РФ в отличие от Уставов уголовного судопроизводства крайне «скупо» регламентирует не права (они перечислены в приведенных выше статьях УПК РФ), а, напротив, обязанности защитника по уголовному делу.

Если ст. 51 УПК РСФСР 1960 г. именовалась «Обязанности и права защитника» и начиналась с декларативного положения: «Защитник обязан использовать все указанные в законе средства и способы защиты в целях выявления обстоятельств, оправдывающих подозреваемого или обвиняемого, смягчающих их ответственность, оказывать им необходимую юридическую помощь», то ст. 53 УПК РФ в полном соответствии со своим наименованием, перечисляя полномочия защитника, в принципе не содержит обозначений о каких-либо его обязанностях.

Такого, видимо, «псевдодемократического искусства» избежало уголовно-процессуальное законодательство большинства государств, возникших на постсоветском пространстве, в которых соответствующие нормы включают в себя указания не только на права, но и на обязанности защитника, а поэтому именуется «Права и обязанности защитника» (УПК Армении, Белоруссии, Киргизии, Молдовы, Украины и др.).

К примеру, ст. 48 УПК Белоруссии налагает на защитника следующие обязанности:

- использовать все указанные в законе средства и способы защиты в целях выявления обстоятельств, оправдывающих подозреваемого, обвиняемого, смягчающих ответственность обвиняемого, и оказывать им необходимую юридическую помощь;
- являться по вызовам органа, ведущего уголовный процесс, для защиты прав и законных интересов подозреваемого или обвиняемого и оказания им юридической помощи;
- подчиняться законным распоряжениям органа, ведущего уголовный процесс;
- не разглашать сведения, которые стали ему известны в связи с оказанием им юридической помощи, а также данные предварительного расследования и закрытого судебного заседания.

В УПК Украины обязанности защитника (им посвящена отдельная норма – ст. 47) отражены в следующем виде:

1. Защитник обязан использовать средства защиты, предусмотренные настоящим Кодексом и другими законами Украины, с целью обеспечения соблюдения прав, свобод и законных интересов подозреваемого, обвиняемого и выяснения обстоятельств, которые опровергают подозрение или обвинение, смягчают или исключают уголовную ответственность подозреваемого, обвиняемого.
2. Защитник обязан являться для участия в выполнении процессуальных действий с участием подозреваемого, обвиняемого.

По нашему разумению, исключение из отечественного уголовно-процессуального закона указаний на обязанности защитника не оправдано, его нельзя признать обоснованным в принципе.

Действительно, любой адвокат в соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 7 Закона «Об адвокатской деятельности...» обязан «честно, разумно и добросовестно отстаивать права и законные интересы доверителя всеми не запрещенными законодательством Российской Федерации средствами», поэтому насущной необходимости повторять этот постулат в УПК РФ нет.

Однако порядок осуществления уголовного судопроизводства, права и обязанности участвующих в нем лиц, регламентируются лишь уголовно-процессуальным законодательством, а иными нормативными актами – лишь в части, не противоречащей ему.

А поэтому, во-первых, без четкого и подробного установления уголовно-процессуального статуса защитника крайне затруднительно (если в принципе возможно) оценить качество осуществленной конкретным адвокатом защиты по конкретному уголовному делу.

Во-вторых, отсутствие возложенных на него именно уголовно-процессуальным законом определенных обязанностей предоставляет адвокату широкие возможности для злоупотребления предоставленными ему правами в досудебном (да и в судебном) производстве по уголовному делу.

В настоящее время из текста соответствующих статей УПК РФ, по сути, усматривается, что закон, не говоря об обязанностях защитника, лишь закрепляет некоторые ограничения, запреты на его участие в этом качестве в производстве по уголовному делу.

Однако понятие «обязанности» не является синонимом понятия «запреты»: «Запретить – не разрешить, воспрепятствовать»; запрещать – налагать запрет на что, не разрешать...». «Обязанности – функция, роль, дело, долг»¹.

Иными словами, запреты есть не обязанности как таковые, а некие необходимые негативные дополнения к ним, накладывающие на реализацию защитником своей функции, своего профессионального долга соответствующие предписываемые ограничения.

В современном отечественном уголовно-процессуальном законе на деятельность адвоката-защитника налагаются следующие запреты:

1. На осуществление защиты двух лиц по одному уголовному делу, если интересы одного из них противоречат интересам другого.
2. На отказ от принятой на себя защиты подозреваемого, обвиняемого (ст. 49 УПК РФ).
3. На разглашение данных предварительного расследования, если защитник был заранее предупрежден о недопустимости этого (ст. 53 УПК РФ).

Кроме того, существенное значение имеют содержащиеся в Законе «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и в «Кодексе профессиональной этики адвоката» более близкие к положениям Уставов уголовного судопроизводства запреты для адвоката:

4. «Занимать по делу позицию вопреки воле заявителя, за исключением случаев, когда адвокат убежден в наличии самоговора доверителя» (ст. 6 Закона).

На наш взгляд, данное предписание по очевидным (а поэтому не требующим дополнительных обоснований) причинам (чуть подробнее об этом далее) следо-

¹ Александрова З. Е. Словарь синонимов русского языка. М., 1975. С. 125, 159, 304.

вало бы дополнить и запретом для адвоката публично высказывать негативные мнения о допустимости используемых доверителем средств и способов защиты своих интересов.

5. «Разглашать сведения, сообщенные ему доверителем в связи с оказанием последнему юридической помощи, без согласия доверителя» (п. 5 ч. 4 ст. 7 данного Закона).

В следующей статье рассматриваемого Закона констатируется, что «адвокатской тайной являются любые сведения, связанные с оказанием адвокатом юридической помощи своему клиенту».

В «Кодексе профессиональной этики адвоката» уточняется, – и это следует также признать сформулированными в приводимом далее виде запретами:

6. «Соблюдение профессиональной тайны является безусловным приоритетом деятельности адвоката. Срок хранения тайны не ограничен во времени»²... Правила сохранения профессиональной тайны распространяются на: ...сведения, полученные адвокатом от доверителей.

Адвокат не вправе ... разглашать без согласия доверителя сведения, сообщенные им адвокату в связи с оказанием ему юридической помощи» (ст. 6, 9 Кодекса...)³.

Современная правоприменительная практика свидетельствует, что далеко не всегда адвокаты придерживаются данных требований и неукоснительно соблюдают эти запреты.

К примеру, в одностороннем порядке отказываясь от продолжения осуществления принятой на себя защиты подсудимого, адвокат в качестве одной из причин для приятия такого решения в письме от имени председателя коллегии сообщил судье, что подзащитный в своих интересах требует от него «выполнения заведомо неправомερных действий, предусматривающих уголовную ответственность в отношении адвоката»⁴.

Более того, в ряде случаев адвокаты используют для «оглашения тайн своего доверителя» средства массовой информации и «интернетное» пространство.

Приведенные в п. 4–6 запреты закреплены в нормативных актах, опосредующих правовое положение адвокатов как представителей профессионального сообщества, наделяемых при вступлении в него соответствующими правами и обязанностями, в целом, и, по нашему разумению, во многом относятся именно к деятельности адвоката в уголовном судопроизводстве в качестве защитника.

В то же время, как было верно отмечено в одном исследовании, «есть традиционное непонимание различий между словами «адвокат» и «защитник». Первое – это профессия, а второе – процессуальная функция»⁵.

² Говоря о запретах в адвокатской деятельности, уместно вспомнить и содержавшееся в ст. 403 Закона об «Учреждение судебных установлений» 1864 г. положение о том, что «присяжный поверенный не должен оглашать тайн своего доверителя не только во время производства его дела, но и в случае устранения от оногo и даже после окончания дела».

³ Нами (из числа других, содержащихся в данных правовых актах) выделены именно указанные запреты, ибо они далее в контексте данной статьи будут подвергнуты дополнительному анализу.

⁴ Архив суда Центрального района г. Воронежа. 2010. Уголовное дело № 1–26 (по обвинению Г. И. Попова).

⁵ См.: Правоохранительная деятельность в России : структура, функционирование, пути реформирования. Институт проблем правоприменения при Европейском университете в Санкт-Петербурге. СПб., 2012. Ч. 1. С. 21.

Нормативно установленные способы деятельности и пределы их реализации при производстве по уголовному делу всецело предопределяются действующим уголовно-процессуальным законом, который, как говорится в ст. 1 УПК РФ, «является обязательным для судов, органов прокуратуры, органов предварительного следствия и органов дознания, а также иных участников уголовного судопроизводства».

Отсюда следует, что, если данный закон не опосредует те или иные права и обязанности (в том числе и указанные запреты) определенного участника уголовного судопроизводства, вести речь о каком-либо злоупотреблении этого лица предоставленными ему правами теоретически некорректно и практически неуместно и бесцельно.

Потому в силу повышенной значимости данных запретов для выполнения адвокатами процессуальной функции защитника в производстве по уголовному делу они, как и прямые его обязанности, по нашему убеждению, должны быть опосредованы и в уголовно-процессуальном законе.

Наличие «прямого процессуального действия» запретов, как это было закреплено в Судебных уставах, думается, станет действенным средством предупреждения возможности соответствующих видов и форм злоупотребления адвокатами своими правами при выполнении уголовно-процессуальной функции защитника по уголовному делу.

В то же время сущность и редакция отдельных содержащихся в УПК РФ запретов на деятельность защитника в уголовном судопроизводстве вызывают определенные замечания.

В частности, если подозреваемый, обвиняемый вправе в любой момент производства по уголовному делу отказаться от помощи защитника, в том числе от помощи конкретного адвоката, то в УПК РФ предусмотрен императивный запрет на отказ адвоката от принятой на себя защиты в одностороннем порядке.

Однако на практике возникает ряд ситуаций, которые требуют более углубленного исследования обоснованности категоричности этого запрета.

Суть их достаточно наглядно видна как из ниже приводимого документа, так из еще двух случаев из адвокатской практики.

Письмо председателя одной московской коллегии адвокатов в районный суд г. Воронежа.

«... сообщаю, что соглашение между адвокатом Н. и гражданином П. расторгнуто в одностороннем порядке 11.03.2008 года в соответствии с ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации».

Основанием расторжения соглашения на защиту правовых интересов в деле общей юрисдикции уголовного судопроизводства г-на П. являются:

- отказ последнего оплачивать работу адвоката в процессе, в том числе командировочные и суточные расходы;
- требования со стороны П. к адвокату Н., осуществляющего защиту его правовых интересов, о выполнении им заведомо неправомερных действий в пользу подзащитного, предусматривающих уголовную ответственность в отношении адвоката;
- отказ от помощи адвоката Н. в устной форме и отказ от составления письменного заявления об отказе от помощи адвоката с указанием конкретной причины или законного обоснования.

Все указанное является законным обоснованием для прекращения всех отно-

шений с точки зрения уголовного права и процесса между подсудимым П. и адвокатом Н.

На основании изложенного, в соответствии с Вашей компетенцией и руководствуясь указанным выше ФЗ и нормами УПК РФ, прошу ордер адвоката Н. на защиту подсудимого П. в уголовном процессе настоящего уголовного дела считать отозванным в связи с расторжением соглашения на оказание юридической помощи в одностороннем порядке.

Председатель Московской коллегии адвокатов...».

Ситуация из неопубликованной адвокатской практики.

Адвокату З. руководителем юридической консультации в соответствии с запросом следователя было поручено осуществлять по назначению защиту Х., задержанного по подозрению в совершении разбойного нападения. Вступив в уголовное дело, адвокат З. принимала активное участие в производстве следственных действий со своим подзащитным.

Однако, когда Х., помимо совершения разбоя, было предъявлено обвинение в педофилии (в чем, кстати, он, как и по эпизоду разбойного нападения, полностью признал себя виновным), З. заявила о своем отказе от осуществления дальнейшей защиты Х.

Свое решение адвокат З. мотивировала тем, что она:

а) принимала на себя защиту Х. в отношении уголовного его преследования в совершении разбойного нападения;

б) имея малолетних детей, в принципе не считает вправе осуществлять защиту лиц, обвиняемых в сексуальных посягательствах в отношении малолетних⁶.

Еще одна защитная ситуация.

Адвокат Ч. принял на себя по назначению защиту Ю., задержанного в порядке ст. 91–92 УПК РФ по подозрению в убийстве Г.

В связи с этим Ч. ознакомился с предоставленными ему следователем соответствующими материалами дела (протоколами задержания Ю., его допроса, очных ставок между ним и другими лицами) и побеседовал наедине с Ю. в помещении ИВС. Тем самым адвокат, по сути, приступил к его защите.

Однако из полученной в результате данных действий информации Ч. убедился, что подозрения в отношении Ю. в совершении убийства Г. вполне обоснованны, а также (и это главное), что по данному делу он на основании ранее заключенного соглашения представляет интересы лица, признанного по делу потерпевшим...

Более того, именно по ходатайству адвоката Ч. как представителя пострадавшей было отменено ранее вынесенное постановление об отказе в возбуждении уголовного дела по факту смерти Г. (на что следователь, допустивший Ч. к осуществлению защиты Ю., видимо, внимания не обратил).

Эти примеры, как представляется, во многом опосредуют наиболее типовые ситуации возникновения перед адвокатом вопроса о возможности дальнейшего осуществления им уже принятой на себя защиты, дилеммы необходимости его отказа от дальнейшего ее продолжения, несмотря на существующий и как будто не вызывающий сомнений в своей правомерности, законодательный запрет на такой отказ.

Осознание возможности возникновения перед адвокатом подобных коллизий при осуществлении уже принятой на себя защиты по уголовному делу обусловило

⁶ Заметим, что такая ситуация может возникнуть и при принятии адвокатом на себя защиты и по соглашению.

то, что в уголовно-процессуальном законодательстве ряда государств этот запрет потерял свой однозначный характер.

Так, ч. 4 ст. 47 УПК Украины 2012 г., именуемая «Обязанности защитника», сформулирована следующим образом:

«Защитник после его привлечения вправе отказаться от исполнения своих обязанностей только в случаях:

1) если есть обстоятельства, которые согласно этому Кодексу исключают его участие в уголовном производстве;

2) несогласия с подозреваемым, обвиняемым относительно избранного им способа защиты, за исключением случаев обязательного участия защитника;

3) умышленного невыполнения подозреваемым, обвиняемым условий заключенного с защитником договора, которое проявляется, в частности, в систематическом несоблюдении законных советов защитника, нарушении требований настоящего Кодекса и т.п.;

4) если он свой отказ мотивирует отсутствием должной квалификации для предоставления правовой помощи в конкретном производстве, является особенно сложным».

Мы не ставим перед собой задачи критического анализа данных оснований для отказа адвоката от принятой уже на себя защиты по уголовному делу (хотя отдельные из них вызывают у нас сомнения в своей обоснованности).

Заметим, что в предыдущем УПК Украины возможность отказа адвоката от принятой на себя защиты предусматривалась лишь по основаниям, предусмотренным приведенными выше п. 1 и 4 ст. 47 действующего УПК этой страны.

Однако необходимость опосредования в уголовно-процессуальном законе ситуаций (они представляются достаточно реальными для правоприменительной практики), предполагающих возможность неких отступлений от запрета на отказ адвоката от принятой на себя защиты, на наш взгляд, заслуживает внимания и отечественного законодателя.

Что касается правового механизма закрепления возможности отступления от этого запрета, то он представляется достаточно сложным.

Полагаем, что с учетом исключительного разнообразия всех возможных ситуаций в адвокатской деятельности нет необходимости перечислять в УПК РФ основания для отказа адвоката от продолжения уже принятой на себя защиты лица, в отношении которого осуществляется уголовное преследование.

Нет сомнений в том, что сообщение адвокатом в органы следствия/в суд о неправомерности избранных (или предлагаемых для реализации) подзащитным средств и способов своей защиты для последнего бесследно не «пройдет».

Это не только скажется на дальнейших взаимодействиях следователя с данным подозреваемым/обвиняемым, в установлении (или продолжении) с ним психологического контакта, без наличия которого, как известно, проведение большинства следственных действий с участием этого лица малоэффективно. Это (что не менее, а скорее более важно) психологически может усугубить внутренне присущий следователю обвинительный уклон в оценке доказательств по делу и при объективности проверки выдвигаемых подследственным защитных версий по существу осуществляемого в отношении его уголовного преследования.

Официальное же признание адвокатом перед органами следствия/суда своей некомпетентности («отсутствия должной квалификации», как сформулировано в УПК Украины), при всей своей нравственной правомерности и безупречности, так-

же вряд ли положительно повлияет на имидж и дальнейшую профессиональную деятельность этого адвоката.

Полагаем, что адвокат, признавший свою невозможность продолжать осуществление принятой на себя защиты по уголовному делу, должен обратиться с сообщением о сложившейся ситуации в Совет адвокатской палаты субъекта Федерации.

По результатам его рассмотрения и в случае признания причин для заявления подобного «самоотвода» обоснованными и существенными Совет выносит постановление об удовлетворении заявления об освобождении адвоката от продолжения осуществления им защиты по конкретному уголовному делу и сообщает об этом должностному лицу, в производстве которого находится уголовное дело.

При этом по указанным выше причинам в данном уведомлении не должны содержаться указания на основания приятия Советом адвокатской палаты такого решения.

Факт обращения адвоката в Совет палаты с таким заявлением и материалы его обсуждения, несомненно, входят в предмет адвокатской тайны.

Одновременно с принятием такого решения Совет должен решить вопрос о предоставлении данному подозреваемому, обвиняемому при необходимости защитника в порядке ст. 51 УПК РФ.

Необходимость законодательного закрепления последнего положения обусловлена тем, что в ряде крайне редких, но реально возможных на практике защитных ситуаций все адвокаты соответствующего адвокатского объединения отказываются от принятия на себя защиты конкретного подозреваемого, обвиняемого.

Примером может послужить ситуация, сложившаяся при необходимости обеспечить защитой лицо, обвинявшееся в нападении на школу в Беслане (2004 г.), «добровольно» защищать которое отказались все адвокаты Адвокатской палаты Северной Осетии⁷.

Предлагаем дополнить УПК РФ нормой, устанавливающей обязанности защитника и накладываемые на его деятельность в уголовном судопроизводстве ограничения, изложив ее примерно в следующей редакции (по логике она должна представлять собой отдельную – 52.1 – статью данного закона; естественно, одновременно следует исключить из ст. 49 и 53 вносимые в предлагаемую норму запреты):

Статья 52.1. Обязанности защитника

Защитник обязан использовать все указанные в законе и не противоречащие закону средства и способы защиты в целях выявления обстоятельств, оправдывающих подозреваемого или обвиняемого, смягчающих их ответственность, оказывать им необходимую юридическую помощь.

Защитник не вправе:

1. Быть защитником двух подозреваемых или обвиняемых, если интересы одного противоречат интересам другого.

2. Отказаться от принятой на себя защиты подозреваемого, обвиняемого за исключением случаев, когда решение об освобождении от продолжения защиты данного лица по заявлению о том адвоката принято Советом адвокатской палаты субъекта Федерации.

3. Занимать по делу позицию, противоречащую позиции подзащитного, за исключением случаев, когда защитник убежден в наличии самооговора подзащитно-

⁷ URL: <http://www.antiterror.ru/beslan/beslannews/88652943.html>

Общие положения уголовного процесса

го, а также высказывать мнения, свидетельствующие о виновности подзащитного в большем объеме, чем это признает последний, и давать публичную критическую оценку допустимости используемых им средств защиты.

4. Разглашать тайны подзащитного как во время осуществления его защиты, так и после прекращения своего участия по делу и окончания уголовного судопроизводства в отношении подзащитного в целом.

5. Разглашать данные предварительного расследования, ставшие ему известными в связи с осуществлением защиты, если он был об этом заранее предупрежден в порядке, установленном ст. 161 настоящего Кодекса.

По нашему убеждению, закрепление в Уголовно-процессуальном законе, как это было сделано в рамках Уставов уголовного судопроизводства (1864 г.), как обязанностей, так рассмотренных выше запретов для деятельности защитника в предложенной их интерпретации явится действенным механизмом предупреждения возможности злоупотреблений предоставленными правами указанному профессиональному участнику досудебного производства по уголовному делу.

Баев Максим Олегович,
доктор юридических наук, профессор кафедры организации
судебной власти и правоохранительной деятельности
Воронежского государственного университета
Тел.: 8(473) 220-82-51

Л. А. Моргачёва

О СОСТЯЗАТЕЛЬНОСТИ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА РОССИИ В ЭПОХУ ПЕРЕМЕН

Статья посвящена сравнительному анализу реализации принципа состязательности в нормах Устава уголовного судопроизводства и Уголовно-процессуального кодекса РФ.

К л ю ч е в ы е с л о в а: состязание сторон, стороны, равноправие, законный интерес.

The article is devoted to the comparative analysis of the principle of state-optional in the norms of the Regulations of criminal proceedings and the Criminal Procedure Code.

К e y w o r d s: arguments of the parties, the parties, equality, legitimate interest.

«В судах черна неправдой черной»¹. Этими словами поэта дореволюционные ученые-процессуалисты характеризовали уголовный процесс («старый суд») России, существовавший до судебной реформы второй половины XIX в. Отчасти подобную характеристику можно дать и судопроизводству тоталитарного режима советского периода нашей истории, за которым последовала современная судебная реформа. Что же именно не устраивало реформаторов разных времен? Конечно же, отсутствие справедливого рассмотрения уголовно-правового конфликта, волокита и произвол, попрание прав и законных интересов личности. При нарушении правового баланса государство–личность в сторону интересов государства, в сторону власть держащих уголовная юстиция перестает удовлетворять требованиям общества, идут напряженные поиски моделей судопроизводства, адекватных изменившимся условиям. Можно выделить следующие общие идеи обеих реформ:

- 1) создание авторитетного беспристрастного и независимого суда, отделение его от административных, законодательных и иных органов, создание судебной системы;
- 2) внедрение элементов состязательности и обеспечение равноправия сторон обвинения и защиты;
- 3) создание или усиление роли адвокатуры;
- 4) признание права каждого на разбирательство его дела судом присяжных в случаях, установленных законом;
- 5) расширение возможностей обжалования неправомερных действий должностных лиц, установление судебного контроля за законностью избрания мер пресечения;
- 6) скорый суд².

Остановимся на проблемах реализации состязательности уголовного судопроизводства в нормах Устава уголовного судопроизводства³ (далее – Устав 1864 г.)

¹ Хомяков А. С. Стихотворение «России». URL: http://sssr.hut.ru/new_page_24.htm

² См.: Концепция судебной реформы в РСФСР : принята постановлением Верховного Совета РСФСР 24 октября 1991 г. // Ведомости Съезда народных депутатов РСФСР и Верховного Совета РСФСР. 1991. № 44. Ст. 1435 ; Основные положения уголовного судопроизводства от 29 сентября 1862 г. // Чельцов-Бебутов М. А. Курс советского уголовно-процессуального права : очерки по истории суда и уголовного процесса в рабовладельческих, феодальных и буржуазных государствах. М., 1957. С. 751–752.

³ Устав уголовного судопроизводства : принят 20 ноября 1864 г. // Судостроительство и уголовный процесс России : 1864 год : сборник нормативных актов / сост. и авт. предисл. В. А. Панюшкин, В. В. Ячевский. Воронеж, 1997. С. 74–246.

© Моргачёва Л. А., 2014

и Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации⁴ (далее – УПК РФ). Прежде чем приступить к рассмотрению процессуальных проблем, определим исходные понятия, которыми будем оперировать в данном исследовании.

Согласно толковому словарю слово «состязание» имеет два приемлемых в данном случае лексико-семантических варианта: 1. Состязание – это стремление кого-нибудь превзойти кого-либо в чем-нибудь. 2. Состязание – это форма деятельности, при которой участвующие стремятся превзойти друг друга⁵.

Состязание в первом значении подразумевает внутреннее желание человека, выраженное в его поведении, стать выше, сильнее кого-либо в каком-либо отношении. Назначением состязательной деятельности в первом смысле является установление превосходства кого-либо над кем-либо в чем-нибудь, причем любыми средствами, даже без правил и судей. При этом результат может быть важен только для состязающегося, а лицо, с которым состязаются, может и не знать о начале в отношении его состязании и не участвовать в нем.

Во втором значении состязание представляет собой форму взаимодействия субъектов, имеющую своим назначением объективно выявить сильнейшего (лучшего, высшего) в данном виде деятельности. Можно выделить следующие компоненты слова в данном смысле: 1) состязающиеся субъекты (не менее двух); 2) стремление (желание) субъекта, выраженное в его деятельности (напряжении умственных и физических сил), оказаться выше, сильнее соперника; 3) вид деятельности, способностей и др., в чем следует превзойти соперника; 4) правила, устанавливающие порядок начала, хода состязания и определения его результатов в целях обеспечения справедливого итога состязательной борьбы. Их можно условно разделить на общие (основные) и частные. К общим можно отнести: а) наличие независимого от интересов сторон и беспристрастного арбитра, руководящего ходом состязательной деятельности и закрепляющего ее результаты; б) равные условия деятельности состязающихся субъектов. Нарушение равенства влечет искажение результатов состязания, сводит на нет смысл состязания. В некоторых наиболее сложных видах деятельности, в том числе и в правовом споре (состязании) о виновности и наказании, равноправие не сводится к одинаковости, тождественности действий участников. Фактическое равенство означает снабжение состязающихся субъектов, обладающих изначально разными возможностями, *разными* правами, уравнивающими суммарные позиции сторон⁶. Для обеспечения равноправия сторон требуется создание соответствующей правовой базы, этических правил взаимоотношений сторон и суда и, непременно, соответствующее материальное и организационное обеспечение судопроизводства. Частные правила состязательной борьбы формируются исходя из вида состязательной деятельности, роли суда (арбитра) в состязании, а также смысла равноправия.

Целью (результатом) состязания является принятие решения о победителе в данном виде деятельности.

Состязание как форма взаимодействия субъектов есть феномен человеческой культуры, благодаря которому устанавливается **истинное** превосходство знания, умения, способностей. Именно его принимают во внимание прогрессивные умы

⁴ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации : федер. закон от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ (в ред. от 04.06.2014). Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».

⁵ См.: Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка. М., 1994. С. 740.

⁶ См.: Смирнов А. В. Состязательный процесс. М., 2001. С. 58.

человечества, когда речь заходит об установлении истины при решении вопроса об уголовном наказании, о защите прав и законных интересов личности. «Стремление к демократии и торжеству права предполагает глубокое и всестороннее обсуждение сложных социальных вопросов, в том числе и вопросов уголовной ответственности. Это возможно лишь в обстановке свободного обмена мнениями при тщательном взвешивании всех «за» и «против»... Состязательность отражает «естественно-правовой подход к пониманию прав и свобод личности и характеризует новый уровень государственно-личностных отношений как отношений двух равнообязанных субъектов. Состязательность противостоит бюрократизму, всевластию в сфере правосудия, содействует утверждению законности, обеспечению прав человека и гражданина, преодолению обвинительного уклона... Никто не имеет монополии на истину в демократическом обществе. Полемика, соревнование умов и знания должны способствовать установлению истины в уголовном процессе, обеспечивать правильное решение вопросов виновности и уголовной ответственности, в конечном итоге – привести к вынесению законного, обоснованного и справедливого приговора»⁷.

Каковы же конкретные причины того, что ученые-процессуалисты XIX в. ратовали за внедрение элементов состязания в уголовный процесс? Дело в том, что накануне реформы в России сформировался и развивался розыскной тип судопроизводства, которому были присущи «...активность суда, преимущественное значение письменности, резкое ограничение прав обвиняемого, превращаемого в объект пытки, и формальная система доказательств, сила которых определена законом. Во всем судебном производстве стоит почин суда»⁸, определение процесса безличной волей закона⁹. «Процесс есть, когда судья ради своего чина по должности судебный допрос и розыск чинит, где, каким образом, как и от кого такое учинено преступление»¹⁰. Ученые полагали, что такое построение судопроизводства противоречит самой его природе. «Попытки изгнать стороны как самостоятельно действующие органы процесса (розыскная форма) приводили к тому лишь, что функции их приходилось возлагать на суд, т.е. к совершенному извращению судебной деятельности»¹¹. Дело в том, что уголовно-правовой конфликт подразумевает наличие противоположных взглядов и интересов и, как правило, влечет спор – словесное состязание сторон конфликта по отстаиванию своего мнения относительно вопросов о событии преступления, виновности и наказании. Розыскной процесс устраняет спор, состязание заинтересованных участников уголовно-правового конфликта, соответствующий государственный орган или должностное лицо самостоятельно собирает и обвинительные, и оправдательные доказательства, принимает решения, затрагивающие противоположные интересы. При этом в деятельности данного субъекта прослеживается обвинительный уклон ввиду близости интересов со стороной обвинения по защите государства и общества от преступлений. «Недостатки его сводятся к игнорированию прав личности и к мертвенности разбирательства, так как последнее жизненно лишь при участии в нем сторон, т.е. при борьбе их противоположных интересов»¹².

⁷ Газетдинов Н. И. Сущность и значение принципа состязательности // Вестник Оренбургского ун-та. 2005. Ч. 1, № 3. С. 108–109.

⁸ Чельцов-Бебутов М. А. Указ. соч. С. 751–752.

⁹ См.: Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства. СПб., 1996. Т. 1. С. 18.

¹⁰ Краткое изображение процессов. Ст. 2. Гл. 2. Цит по: Чельцов-Бебутов М. А. Указ. соч. С. 709.

¹¹ Фойницкий И. Я. Указ. соч. С. 9.

¹² Викторский С. И. Русский уголовный процесс : учеб. пособие. М., 1997. С. 14.

Эти обстоятельства воззвали к жизни мысль о допущении заинтересованных участников конфликта в деятельность по его разрешению, поскольку их личная заинтересованность в исходе дела дает им желание и энергию отстаивать свою точку зрения (состояться, стремиться превзойти соперника) и тем самым открывать информацию об искомых фактах, требуемую для установления истины по делу, для правильного решения о виновности и наказании лица, для защиты законных интересов лиц, вовлекаемых в сферу судопроизводства.

Система уголовного судопроизводства, созданная при проведении реформы 1864 г., восприняла состязательное начало. Устав 1864 г. ввел «судебное состязание» сторон при рассмотрении уголовного дела в суде первой инстанции и при обжаловании приговора (ст. 630, 878, 909) в целях установления истины и учредил следующие элементы состязания:

1) определил состязующихся субъектов, согласно ст. 630 Устава 1864 г. ими являются «прокурор и частный обвинитель, с одной стороны, а подсудимый или его защитник – с другой»;

2) предоставил возможность сторонам состязаться (т.е. активно действовать) через наделение их субъективными правами, например правом отводить свидетелей, задавать им вопросы, возражать против свидетельских показаний, давать объяснения и делать замечания, опровергать доводы и соображения противной стороны и др. (ст. 630);

3) определили вид, специфику состязательной деятельности – различного рода действия по отстаиванию своей позиции относительно существования тех или иных обстоятельств исследуемого события, т.е. доказательственная деятельность. Процессуалисты того времени указывали, что состязательная деятельность состоит в доведении сторонами до сведения судьи данных, которые подтверждают ее доводы или опровергают доводы другой стороны, в представлении доказательств¹³ (ст. 630, 683–684, 687, 692, 697, 700, 703, 719, 721, 723, 734–735, 737, 742, 744, 747);

4) установил следующие общие и частные правила судебного состязания, обеспечивающие его справедливость: а) суд независим от интересов сторон, беспристрастен. Суд руководит ходом состязательной деятельности сторон и закрепляет ее результаты (ст. 611–619, 636, 638, 640, 765–766, 771) и др.; б) равные условия деятельности состязующихся субъектов. Помимо полной одинаковости прав, перечисленных в ст. 630 Устава, на практике действовало следующее правило: «...что разрешается одной, то позволено и другой (*стороне*. – Л. М.). Всякое отступление от законов, всякое нарушение их, не влияющее на законность и силу приговора, допущенное для одной из сторон, может уравниваться подобным же послаблением для другой»¹⁴. «Равноправие в состязании сторон не может быть ничем иным, как уравнием их в способах, средствах, пределах и формах, в каких стороны, каждая со своей точки зрения, имеют право убеждать судей»¹⁵.

Данные положения Устава 1864 г. позволили ученым охарактеризовать учрежденный им порядок судопроизводства как смешанный, где состязательные черты были присущи лишь судебному разбирательству, а предварительное следствие было построено по типу розыска. Аргументируя данную позицию, авторы указыва-

¹³ См.: Устав уголовного судопроизводства : систематический комментарий / изд. М. М. Зива ; под ред. М. Н. Гернета. М., 1914. Вып. 1. С. 1035 ; *Фельдштейн Г. С.* Лекции по уголовному судопроизводству. М., 1915. С. 69.

¹⁴ *Фельдштейн Г. С.* Указ. соч. С. 69.

¹⁵ Устав уголовного судопроизводства : систематический комментарий. С. 1037.

ли на то, что предварительное следствие «не знает сторон и равноправности их»¹⁶, а Устав 1864 г. говорит лишь об участниках предварительного следствия. Несмотря на преобладание данной точки зрения, некоторые процессуалисты применительно к данной стадии все же использовали в своих трудах термин «стороны»¹⁷. Этот термин можно обнаружить также в ст. 459–460, 462–463, 468–469 Устава 1864 г. Некоторые современные исследователи утверждают, что по Уставу 1864 г. принцип состязательности возвращался во все стадии уголовного процесса¹⁸. Кто же прав в этом споре?

Безусловно, вести речь о полном отождествлении судопроизводства с состязанием (формой взаимодействия состязующихся лиц), сводить уголовный процесс или даже отдельные его стадии к состязанию вряд ли обоснованно, так как уголовный процесс – это сложный самостоятельный и специфический вид, причем государственной деятельности, имеющий собственное назначение и содержание, которые подвержены также изменениям в процессе развития философских и политических представлений о преступлении и наказании, о правах человека и др. Представляется более верным вести речь о допущении элементов состязания в уголовное судопроизводство в определенных пределах в целях полного и правильного установления обстоятельств уголовного дела и защиты интересов сторон¹⁹. Аргументируем это суждение.

Решение о преступлении и наказании всегда находится в руках государства. Соответствующий государственный орган должен установить обстановку, существовавшую в прошлом. Для этого он нередко наделяется специальными полномочиями по всестороннему и полному исследованию и установлению обстоятельств уголовного дела, выходящему за пределы состязания сторон, которое обычно имеет место в судопроизводстве как метод исследования доказательств или способ защиты законных интересов сторон. Так, по Уставу 1864 г. предварительное следствие (установление всех обстоятельств, имеющих значение для принятия решения по уголовному делу) осуществляет судебный следователь, а в ст. 613, регламентирующей разбирательство дела по первой инстанции, говорится, что суд «направляет ход дела к тому порядку, который наиболее способствует раскрытию истины». «При состязательности процесса уголовный суд остается самостоятельным органом закона, применяя последний по его точному значению и не стесняясь в этом отношении теми толкованиями, которые исходят от сторон... состязательность процесса не лишает суд права и обязанности давать ответ, соответствующий объективной, действительной, или материальной, истине, и отнюдь не требует, чтобы он довольствовался истиной формальной, как ее понимают и устанавливают стороны... начало судебного состязания не исключает самостоятельности суда в уголовном судопроизводстве и не обязывает его решать дела только по тем данным, которые предъявлены сторонами, но требует единственно того, чтобы по всем сведениям, относящимся к делу, сторонам была предоставлена воз-

¹⁶ Фойницкий И. Я. Указ. соч. С. 39 ; Чельцов-Бебутов М. А. Указ. соч. С. 781.

¹⁷ См.: Грин И. В. Права и обязанности в уголовном процессе : практ. руководство. М., 1912. С. 23.

¹⁸ См., например: Лаптева Л. Е., Медведев В. В., Пахалов М. Ю. История отечественного государства и права : учеб. для бакалавров / отв. ред. Л. Е. Лаптева. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2013. С. 316.

¹⁹ Представляется, что именно поэтому в трудах ученых и современном законодательстве используется термин «состязательность», а не «состязание». Состязательность – это признак судопроизводства, характеризующий его как явление, которому присущи элементы состязания.

возможность судебного состязания... если стороны не предъявили всех тех сведений, которые должны служить данными для основательного разрешения уголовного дела, то суд не может удовлетвориться одними их заявлениями, но обязан потребовать дополнительных сведений»²⁰. Кроме активной роли суда по установлению истины, процессуальное законодательство устанавливает процедуры, гарантирующие защиту естественных прав и свобод личности, профессиональных и иных интересов любого участника судопроизводства, а не только сторон (см, например, ст. 8–11, 322, 339, ч.1 ст. 340, 347, 359, 361–364, 367, 441 Устава 1864 г.; ст. 9–13, ч. 2 ст. 29, ч. 4, 5 ст. 56, ч. 7 ст. 108, ст. 164, гл. 50–52 УПК РФ).

В состязании как таковом для принятия решения о победителе определяющим является только поведение состязаемого лица. Суд является пассивным участником, лишь дающим оценку действиям состязаемых субъектов. В уголовном судопроизводстве, как правило, состязательная (активная) деятельность стороны – это желательный, но не обязательный атрибут, способствующий в наибольшей мере полному установлению обстоятельств дела и защите законных интересов стороны. Допущение состязания «является одним из средств, помогающих суду разрешить его задачу»²¹. То есть состязание – это один из способов организации процессуальной деятельности либо всего судопроизводства, либо отдельных стадий, либо отдельных процессуальных действий. «Состязательный порядок отнюдь не колеблет официального начала, и принимаемое им отделение сторон от суда имеет задачей лишь лучшее обеспечение успеха правосудия»²², «процесс стал переходить в форму состязательного, насколько это согласно с публичностью уголовного права»²³. «Состязательность не цель уголовного судопроизводства, а средство (одно из средств) достижения полноты, всесторонности и объективности исследования обстоятельств дела, столь необходимых для установления истины»²⁴.

Истории известны различные процедуры уголовного процесса, обусловленные множеством факторов и взглядов, существующих в обществе и государстве на данной ступени развития. Приближение уголовного судопроизводства к состязанию в полной мере оценивается не всеми учеными одинаково положительно. Действительно, не все элементы состязания пригодны для судопроизводства, внедрение некоторых из них в уголовный процесс и сегодня вызывает острые дискуссии среди ученых и практиков. А вот говорить о реализации элементов состязания на всех стадиях уголовного процесса все же уместно.

Главной составляющей состязания является активная позиция участника, выраженная в соответствующем поведении. Поэтому основным мерилом состязательности в процессуальном законе, на наш взгляд, является именно предоставление заинтересованным в исходе уголовно-правового конфликта участникам возможности отстаивать свою позицию по всем вопросам, могущим иметь значение для принятия тех или иных процессуальных решений, затрагивающих уголовно-правовой, материально-правовой или иной законный интерес. Как правильно писал М. А. Чельцов-Бебутов: «Ходатайства всех этих участников процесса (*потерпевшего, гражданского истца, обвиняемого*), отстаивающих противоположные интересы и составляют элемент состязательности предварительного следствия по Уставу

²⁰ Фойницкий И. Я. Указ. соч. С. 64–65.

²¹ Фельдштейн Г. С. Указ. соч. С. 69.

²² Фойницкий И. Я. Указ. соч. С. 64.

²³ Викторский С. И. Указ. соч. С. 15.

²⁴ Божьев В. П. К вопросу о состязательности в российском уголовном процессе // Уголовное право. 2000. № 1. С. 49.

уголовного судопроизводства, несколько смягчающий его инквизиционный характер»²⁵. Такой элемент состязания, как правила, обеспечивающие справедливость состязания, хотя и в усеченном виде, но также нашел свою реализацию в Уставе 1864 г. на различных стадиях, включая и предварительное следствие.

Аргументируя данную позицию, можно сказать следующее: уголовно-правовой конфликт, возникающий в момент совершения преступления, носит длящийся характер. Это обуславливает то, что спор (разногласие) между государством и потерпевшим с одной стороны и преступником – с другой, в конечном счете разрешаемый судом, возникает задолго до непосредственного взаимодействия сторон перед судом. Как правило, преступник желает избежать уголовной ответственности, обвинитель, напротив, – наказать преступника. Стремясь достичь противоположных целей, указанные субъекты начинают осуществлять различные действия, направленные на отстаивание своего интереса (скрываться – задерживать, уничтожать – собирать доказательственные факты и др.). По сути, это и есть состязательная деятельность, которая ввиду того что вопрос об уголовном наказании решается государством в лице его органов, плавно переходит в процессуальное состязание сторон, если государство в процессуальном законодательстве провозглашает состязательные, а не розыскные начала.

Таким образом, реализуя возможности сторон уголовно-правового конфликта отстаивать свой законный интерес при решении вопроса о виновности и наказании, начиная с права обращаться с уголовным иском к суду и заканчивая всякого рода обжалованиями процессуальных решений, можно констатировать, что состязательность сторон по Уставу 1864 г. имеет место на всем протяжении судопроизводства. Но наполненность прав состязующихся субъектов, равно как количество и качество правил, обеспечивающих справедливость процессуального состязания, меняется на протяжении всего пути движения уголовного дела.

Проиллюстрируем состязательные элементы, учрежденные Уставом 1864 г. в иных помимо судебного разбирательства стадиях уголовного судопроизводства.

1. Субъектный состав лиц, которые вправе состязаться, защищая свои законные уголовно-правовой и гражданско-правовой интересы.

Со стороны обвинения «обличение обвиняемых перед судом возбуждается как должностными, так и частными лицами, полицейским и другими административными властями, прокурорами и их товарищами» (ст. 2–4). Лицо в случае заявления «иска о вознаграждении во время производства уголовного дела признается участвующим в деле гражданским истцом» (ст. 6). Согласно ст. 43 жалоба мировому судье может быть подана «потерпевшим вред или убытки» или «теми, коим по закону предоставлено право ходатайства за них», или поверенным. Частные лица именуется обвинителями (ст. 43, 299). Со стороны защиты установлен следующий субъектный состав – обвиняемый или его поверенный при рассмотрении уголовного дела в мировом суде (ст. 54, 90); явившийся с повинной (ст. 310), обвиняемый (ст. 377) – в предварительном следствии. Как указывалось выше, в ст. 459–460, 462 и других применительно к предварительному следствию употребляется термин «стороны». В стадии обжалования приговора в апелляционном порядке право «отзыва» принадлежит наряду с гражданским истцом «тем, на кого обращено взыскание вознаграждения за причиненные преступлением или проступком вред или убытки» (ст. 860), «за несовершеннолетних и вообще за лица, лишенные возможности пользоваться своими правами, отзывы могут быть подаваемы их ро-

²⁵ Чельцов-Бебутов М. А. Указ. соч. С. 781.

дителями, супругами, опекунами или теми, у кого они находятся на воспитании» (ст. 861), правом ходатайства о возобновлении уголовного дела наделены «родственники и свойственники осужденных» (ст. 934).

2. Вид деятельности состязания на всем протяжении судопроизводства шире, чем только доказательственная деятельность сторон «судебного состязания».

Специфика состязательной деятельности обусловлена назначением, целями и задачами судопроизводства и включает в себя помимо участия в доказывании весь спектр правомочий, предоставленных каждой стороне для защиты ее законных интересов, например: право на обращение за судебной защитой, право на обжалование процессуальных действий и решений и др.

3. Содержание состязательной деятельности составляют конкретные права и корреспондирующие обязанности участников со стороны обвинения и защиты.

В окружных судах предварительное следствие было полностью сосредоточено в руках судебного следователя, поэтому деятельность сторон по отстаиванию своих интересов носила весьма скудный характер, но, тем не менее, была отражена в законе.

Сторона обвинения: а) полиция вправе проводить дознание, собирать сведения посредством розысков, словесными расспросами и негласным наблюдением и передавать их следственному судье, принимать меры для предупреждения уничтожения следов преступления и пресечения возможности уклониться от следствия (ст. 254–256), до прибытия судебного следователя на место только что совершенного преступления полиция заменяет судебного следователя во всех следственных действиях, не терпящих отлагательства (ст. 258); б) прокуроры и их товарищи «дают предложения» судебным следователям о производстве предварительного следствия и наблюдают за его производством (ст. 278), имеют право присутствовать «при всех следственных действиях и рассматривать на месте подлинное производство» (ст. 280), прокурор имеет право предложить следователю о задержании обвиняемого или об освобождении из-под стражи (ст. 111), может требовать дополнения «предварительного следствия по сделанным указаниям, хотя бы судебный следователь и признал следствие оконченным» (ст. 286), прокурор оценивает полноту следствия и дает заключение о предании обвиняемого суду, прекращении или приостановлении уголовного дела, излагает мнение относительно мер пресечения (ст. 510, 519, 523–524), «в случае очевидной неполноты произведенного следствия прокурору предоставляется право или потребовать дополнительные сведения или обратить дело к доследованию» (ст. 512); в) «объявление и жалобы о преступном деянии» частных лиц являются поводом «к начатию предварительного следствия (ст. 297–299), жалобы потерпевших «почитаются достаточным поводом к начатию следствия. Ни судебный следователь, ни прокурор не могут отказать в том лицу, потерпевшему от преступления или проступка» (ст. 303), «во все время производства следствия принесший жалобу имеет право: 1) выставлять своих свидетелей; 2) присутствовать при всех следственных действиях и предлагать с разрешения следователя вопросы обвиняемому или свидетелям; 3) представлять в подтверждение своего иска доказательства; 4) требовать на свой счет выдачи всех протоколов и постановлений» (ст. 30), «просить о принятии мер к обеспечению отыскиваемого им вознаграждения» (ст. 305).

Сторона защиты: обвиняемый вправе обратиться к судебному следователю с явкой с повинной, а судебный следователь обязан приступить к следствию, если не найдет оснований для отказа (ст. 310), обвиняемый также имеет право: дать

полиции объяснение и требовать, чтобы оно было внесено в протокол (ст. 401); отказаться отвечать на вопросы следователя (ст. 406); собственноручно записывать показания (ст. 408); пользоваться переводчиком (ст. 410), сурдопереводчиком (ст. 411); присутствовать при допросе свидетелей (ст. 446, 448); опровергать сделанные против него показания свидетелей и просить следователя о предложении свидетелю новых вопросов (ст. 448–449); «находиться при дознании через окольных людей» (ст. 457), знакомиться со следственным производством (ст. 476), указывать после ознакомления с материалами следствия на какие-либо новые обстоятельства (ст. 477); получить копию обвинительного акта или жалобы частного обвинителя и списка лиц, которых предполагается вызвать в суд (ст. 556); избрать защитника и ходатайствовать о дополнении списка лиц, подлежащих допросу в суде в качестве свидетелей (ст. 558, 561–569).

Стороны. Согласно ст. 459–463 «стороны» вправе участвовать при составлении списка лиц, «живших в одном околке с обвиняемым» и подлежащих допросу по месту их жительства на предмет занятий, связей и образа жизни обвиняемого; по просьбе сторон следователь выдает им копии протоколов и постановлений, причем обвиняемому бесплатно (ст. 475). Участвующие в деле лица вправе приносить жалобы на всякое следственное действие, нарушающее или стесняющее их права (ст. 491): на действия полиции – прокурору, на действия судебного следователя – окружному суду (ст. 493), обвиняемому, взятому под стражу, в случае заявления им желания подать жалобу предоставляются все необходимые к тому способы (ст. 496), подающий жалобу может требовать выдачи расписки, «принесшие жалобу допускаются к словесным на суде объяснениям, если находятся налицо» (ст. 504), «в случае вынесения определения судебной палатой о предании суду, в котором даны указания по вызову свидетелей, подлежащих вызову в суд, стороны вправе указать новых свидетелей, подлежащих вызову в суд» (ст. 538).

После вынесения приговора окружным судом сторонам предоставлялась также возможность состязаться, т.е. отстаивать свою позицию по уголовному делу, защищая законные интересы, путем его обжалования или опротестования, участия в судебном заседании, а также постановки вопроса о возобновлении уголовного дела (раздел пятый Устава 1864 г.).

4. Правила, обеспечивающие справедливость процессуального состязания:

а) независимость суда от вмешательства в его деятельность как непосредственно состязающихся субъектов, так и любых иных лиц. Реформа 1864 г. при помощи правил об организации судебной власти и правил процессуальных обеспечила данное положение, в частности, отделением судебной власти от обвинительной, освобождением суда от процессуальных функций сторон, а также рядом частных установлений, например правила об отводе судьи (ст. 85, 273). Но в полной мере о реализации независимости суда можно говорить лишь применительно к стадии судебного разбирательства. При производстве предварительного следствия судебный следователь был обязан с «полным беспристрастием приводить в известность как обстоятельства, уличающие обвиняемого, так и обстоятельства, его оправдывающие» (ст. 265). То есть судебный орган на данной стадии, по сути, подменял собой деятельность сторон, собирая и формируя обвинительные и оправдательные доказательства. При этом практически все исследователи склоняются к мнению, что судебная деятельность в результате принимала обвинительный уклон. В этом и усматривалось отступление от состязательного построения предварительного следствия. Отступлением от состязательного начала считалось

наделение суда возможностью возбуждать уголовное дело по собственной инициативе (п. 5 ст. 297, ст. 313);

б) равноправие сторон. Состязательная деятельность сторон уголовно-правового конфликта по отстаиванию своей позиции весьма разнообразна, как и круг субъектов, призванных защищать интересы обвинения или защиты. Задача законодателя состоит в том, чтобы уравнивать «мощность» сторон в целях справедливого их состязания. Для этого законом может быть предусмотрено множество специфических правил, устанавливающих: 1) субъектный состав сторон; 2) правовой статус сторон по защите их законных интересов; 3) способы деятельности суда, имеющего руководящую роль в ходе состязания; 4) порядок состязания – его начала, хода и закрепления результатов.

Устав провозгласил равенство прав сторон состязания по всем указанным параметрам лишь для судебного разбирательства дела по первой инстанции и при обжаловании судебных приговоров.

В предварительном следствии равноправие Уставом 1864 г. не провозглашалось, очевидно, ввиду полноты власти судебного следователя по установлению истины. Субъекты уголовного процесса, защищающие интересы обвинения или защиты, признавались лишь участниками судопроизводства, соответственно речь не велась о равенстве их правового статуса. Хотя некоторые гарантии, направленные на уравнивание положения сторон в виде должностных обязанностей в нормах Устава 1864 г. все же можно усмотреть. Например, «объявления и жалобы могут быть письменными или словесными и принимаются во всякое время как полицейскими чинами, так и судебными следователями, прокурорами и их товарищами. Время подачи и содержание объявления или жалобы, а также показания, данные при расспросе, вносятся в протокол (ст. 306); «подача объявления или жалобы не налагает обязанности доказывать преступное деяние» (ст. 308); допрос обвиняемого должен быть произведен «не позже суток после явки или привода его» (ст. 398); «если следователь не прибудет для снятия допроса в течение суток, то полиция составляет протокол и объявляет обвиняемому о причинах его задержки» (ст. 400); в указанном случае обвиняемый «имеет право дать полиции объяснение и требовать, чтобы оно было внесено в протокол» (ст. 401); если окажется, что обвиняемый задержан ошибочно, то полиция обязана немедленно освободить его с указанием в протоколе причин задержания (ст. 402); следователь должен объявить, в чем лицо обвиняется (ст. 403); «следователь не должен домогаться сознания обвиняемого ни обещаниями, ни ухищрениями, ни угрозами или тому подобными мерами вымогательства» (ст. 405).

Роль суда в реализации равноправного положения сторон обвинения и защиты видится в том, что суд обеспечивает сторонам предоставленные законом возможности для отстаивания своих законных интересов, а также принимает решения, отвечающие интересам сторон уголовно-правового конфликта. Действительно, вводя в стадию предварительного следствия судебный орган в качестве субъекта, принимающего процессуальные решения, закон тем самым обеспечивал равное положение сторон относительно защиты их законных интересов. Однако судебная деятельность по установлению истины по уголовному делу, призванная защищать интересы обеих сторон, имела обвинительный уклон. Не обеспечивала равноправного положения сторон и практическая деятельность судебного следователя. Даже те права, которые предоставлялись обвиняемому, были поставлены в зависимость от усмотрения судебного следователя. «Право замечаний и возражений

при допросе свидетелей может быть парализовано удалением обвиняемого из камеры или признанием замечаний несущественными. Право получения копий с протоколов и постановлений может стать мертвою буквою, ибо не указан срок их выдачи, которая обыкновенно задерживается до конца следствия, когда и без того обвиняемый получает право обзора дела. Наконец, право дополнения следствия требованием рассмотрения новых обстоятельств также находится в зависимости от решения следователя. Следователь, таким образом, может во всякий момент парализовать всякую активную деятельность обвиняемого... Участие его не нужно, оно является только терпимым, но не поощряемым»²⁶.

Процессуалисты того времени ратовали за уравнивание положения сторон в предварительном следствии как при разработке Устава 1864 г., так и после его принятия путем допущения защиты на предварительном следствии. «Общественный интерес защиты лучше всего может быть достигнут расширением границ этой деятельности, поставленной в пределы законности... Там, где необходимо было бы участие обвиняемого или его защитника, вместо него выступает quasi-попечительская власть судебного следователя, который по теории закона должен быть также защитником обвиняемого»²⁷. Реализация защиты усматривалась, во-первых, в предоставлении обвиняемому совокупности прав, позволяющих отстаивать законные интересы, особенно обвиняемым, заключенным под стражу; во-вторых, в допущении деятельности профессионального защитника. Одними из главных доводов приводились такие, как: необходимость обеспечения правильности собираемых доказательств, неосуществимость иным способом права обжалования действий и решений судебного следователя ввиду отсутствия юридических знаний у обвиняемого, самостоятельность позиции защитника, который имеет более обширные права по сравнению с обвиняемым в отличие от представителя. Однако при разработке проектов Устава большинство комиссий не признало целесообразным допустить защиту, основываясь на слабости розыска, возможности неблагоприятных влияний защитника на его ход и увеличения медленности производства.

Наибольшую несправедливость по отношению к обвиняемому порождает возможность применения мер пресечения, особенно в виде заключения под стражу. Помещенный под стражу обвиняемый стесняется во всех и без того скудных возможностях, предоставленных законом для защиты его прав и законных интересов. Фактическая необходимость применения мер пресечения никогда не может быть доказана с полной достоверностью, из чего вытекает относительность, спорность каждого решения, устанавливающего ту или иную меру, «...в отношении их (мер пресечения) все условно, все относительно и гадательно, необходимость их определяется вероятностью и не по объективным данным, а на основании субъективного впечатления, производимого обстоятельствами дела и личностью обвиняемого»²⁸. В целях защиты интересов обвиняемого, заключенного под стражу, предлагалось: а) принимать решение о заключении под стражу судом коллегиально; б) обеспечить на практике реальную возможность обжалования действий следователя, устранить существующие препятствия; в) допустить участие защитника²⁹.

²⁶ Люблинский П. И. Свобода личности в уголовном процессе. Меры, обеспечивающие неуклонение обвиняемого от правосудия. СПб., 1906. С. 512–513.

²⁷ Там же. С. 510–511.

²⁸ Кузьмин-Караваев В. Д. Пресечение способов уклонения от следствия и суда. СПб., 1902. С. 29.

²⁹ См.: Там же. С. 29–34.

Таким образом, судебная реформа 1864 г. в целом допустила возможность состязания сторон уголовно-правового конфликта по отстаиванию их законных интересов перед независимым и беспристрастным судом. При этом уголовный процесс не отождествлялся с состязанием, суд имел особое активное положение по установлению истины по уголовному делу.

Современное реформирование уголовного процесса ознаменовалось провозглашением состязательности и равноправия сторон на конституционном уровне в 1993 г. (ч. 3 ст. 123 Конституции РФ) и реализацией этого принципа в отраслевом законодательстве. В отличие от Устава 1864 г. современный процессуальный закон официально распространил состязательность на все судопроизводство. В ч. 1. ст. 15 УПК РФ закреплено: «Уголовное судопроизводство осуществляется на основе состязательности сторон». Это значит, что всё судопроизводство от его начала и до конца строится по типу состязания. В УПК РФ реализованы все элементы состязания сторон обвинения и защиты по отстаиванию их законных интересов: определены стороны и их субъектный состав, правомочия сторон в состязательной борьбе, правила процессуального состязания. Отдельные правила Устава 1864 г. нашли свою преемственность в действующем процессуальном законе. Тем не менее не все новшества процессуального закона в полной мере отвечают состязательной форме взаимодействия сторон, не все из них оцениваются учеными и практиками положительно. Остановимся на некоторых принципиально важных установлениях.

Так, нормы УПК РФ предусмотрели совершенно иной подход к признанию доказательственной информации процессуальным доказательством, чем Устав 1864 г. Данный подход отличается и от правил доказывания в состязательной системе судопроизводства англосаксонских государств. Характерным для двух указанных систем является то, что информация становится доказательством после признания ее таковой судом. По УПК РФ правом формировать доказательства наделяется сторона обвинения (властные ее субъекты). Сторона защиты, а также неофициальные участники со стороны обвинения в деле доказывания в досудебном производстве поставлены в полную зависимость от стороны обвинения. Устранить данное неравенство призваны нормы о запрете следователя отказывать вышеуказанным участникам в производстве следственного действия, направленного на установление обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела, а также нормы, устанавливающие право на обжалование действий или бездействия должностных лиц, право представлять доказательственную информацию непосредственно в суд при рассмотрении уголовного дела по первой инстанции. Но ввиду того, что следователь все же может отказать в производстве следственного действия по надуманным основаниям или несвоевременно его провести, в том числе в случае обжалования его отказа, возможна утрата доказательственной информации, что делает невозможной защиту интересов соответствующих субъектов. Таким образом, проблема участия неофициальных субъектов в формировании доказательств в настоящее время не разрешена и активно обсуждается на страницах печати³⁰.

³⁰ См., например: *Васяев А. А.* Представление доказательств без их собирания – право защитника. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»; *Мельников В. Ю.* Адвокатское расследование в состязательном уголовном процессе // Там же; *Мартынич Е. Г.* Адвокатское расследование в уголовном процессе: теоретико-методологические основы доктрины адвокатского расследования // Там же; *Шейфер С. А.* Роль защиты в формировании доказательственной базы по уголовному делу // Государство и право. 2006. № 7. С. 60; *Шестакова С. Д.* Состязательность уголовного процесса. СПб., 2001. С. 110.

Кроме того, современная судебная реформа в отличие от реформы 1864 г. учредила досудебное производство, которому хотя и свойственна судебная деятельность, но в очень усеченном виде. Она касается лишь вопросов защиты конституционных прав и свобод человека и гражданина и проверки законности действий (бездействия) должностных лиц. Судебные решения относительно защиты уголовно-правовых интересов сторон не предусмотрены. Так, должностные лица со стороны обвинения правомочны принимать ряд решений, которые затрагивают интересы и стороны защиты, и частных лиц со стороны обвинения. Это, например, решения об отказе в возбуждении и прекращении уголовного дела. Защитить свои законные интересы указанные участники могут лишь обращением с жалобой в суд, который, однако, по результатам рассмотрения жалобы не принимает окончательного решения, а лишь может его признать незаконным или необоснованным и потребовать устранить нарушения. То есть, по сути, в данной стадии судопроизводства не в полной мере реализован такой признак состязания, как наличие беспристрастного суда, принимающего решения по результатам состязания сторон. Соглашаясь с суждением М. А. Чельцова-Бебутова, который писал: «Только действия органов судебной власти, совершенные в установленном процессуальном порядке, могут вызывать правовые последствия»³¹, можно заключить, что в досудебном производстве необходимо расширить полномочия суда по принятию решений, отвечающих интересам сторон, в целях обеспечения их равноправия.

Итак, в целом обе реформы кардинально изменили весь строй уголовного судопроизводства, подчиняя его состязательной форме взаимодействия сторон обвинения и суда. При этом уголовный процесс никогда не трансформировался сугубо в состязание. Состязательные элементы реализованы в уголовно-процессуальном законодательстве разных эпох в той мере, в которой это необходимо для достижения назначения, целей и задач уголовного судопроизводства, поставленных перед ним на данном этапе развития общества.

³¹ Чельцов-Бебутов М. А. Курс советского уголовно-процессуального права. Очерки по истории суда и уголовного процесса в рабовладельческих, феодальных и буржуазных государствах. М., 1957. С. 782.

*Моргачёва Лариса Алексеевна,
преподаватель кафедры уголовного процесса
Воронежского государственного университета
E-mail: laris777444@yandex.ru
Тел.: 8-910-246-33-35*

Н. Г. Муратова

ИСТОРИЯ ПЕРВЫХ И СОВРЕМЕННЫХ ДНЕЙ СУДЕБНОЙ РЕФОРМЫ 1864 ГОДА (взгляды современников)

Анализ работ известных юристов А. Ф. Кони, Н. А. Буцковского, А. Х. Гольмстена позволил автору показать взаимосвязь правовых установлений Судебной реформы 1864 г. и концептуальных основ современного уголовного судопроизводства.

К л ю ч е в ы е с л о в а: судебная реформа, исторические очерки, взаимосвязь традиций, современники реформы, правосудие, уголовно-процессуальный договор, принципы.

Analysis of the works of famous lawyers A. F. Koni, N. A. Butskovskogo, A. H. Golmstena allowed the author to show the relationship of legal establishments Judicial Reform 1864 goda and conceptual foundations of the modern criminal justice system.

К e y w o r d s: judicial reform, historical essays, the relationship of tradition, contemporary reform, justice, criminal procedure treaty principles.

Уникальность данного исторического события середины XIX в. в России состоит в неизменном научном и практическом интересе современников всех эпох, исторических этапов и общественных свершений. Для судопроизводства России достижения Судебной реформы 1864 г. важны тем, что с тех пор применяются принципы производства по уголовным и гражданским делам, а также возможность внутреннего убеждения на основе свободы оценки судебных доказательств – исторически сложившегося образа истины в правовом мышлении общества, правоприменителей и судебной практике.

Сочинение сенатора Николая Андреевича Буцковского – родоначальника и вдохновителя судебных реформ в России – «Очерки судебных порядков по Уставам 20 ноября 1864 года» (1874 г.) было подготовлено к печати автором сочинения за два дня до его кончины. Книга была напечатана без малейшего отступления от подлинника в Санкт-Петербурге в типографии Скарятина на углу Фонарного переулка, дом Франка.

Даже через 140 лет после издания нельзя удержаться от соблазна пересказать всю книгу – сочинение равнодушного правоведа и общественного деятеля Н. А. Буцковского, убедившего всего через десять лет после начала действия Уставов в мировом значении вышедших нормативных актов. Достаточно кратко проникнуть в его содержание, чтобы увидеть перед собой не что иное, как современный уголовный и гражданский процессы.

Сочинение Н. А. Буцковского содержит несколько очерков. Первый – «Очерк кассационного порядка отмены решений по Судебным уставам 20 ноября 1864 года», имеет пять разделов, каждый из которых состоит из глав и параграфов. В разделе первом «О решениях, отменяемых в кассационном порядке» в главах и параграфах рассматриваются вопросы о решениях: по делам уголовным (гл. 1), по делам гражданским (гл. 2). Далее мы читаем и видим современный процесс – «...кассации могут подлежать только окончательные приговоры и решения, постановленные по существу» (с. 43).

В разделе втором «*О поводах к отмене окончательных решений*», содержащем две главы, рассматриваются вопросы о нарушении закона, обрядов и форм судопроизводства, пределов ведомства и власти (гл. 1 «*О поводах к отмене приговоров*»), а также о поводах к отмене и пересмотру гражданских решений – о кассации решений, пересмотре решений, об отмене решений, нарушающих права третьих лиц (гл. 2). Н. А. Буцковский считал, что Судебные уставы не развили основного положения об отмене окончательного приговора в случае нарушений обрядов и форм судопроизводства. По его мнению, необходимо иметь какую-нибудь «руководительную нить» при подробном определении – какие именно обряды и формы уголовного судопроизводства столь существенны, что нарушения их, установленным порядком обнаруженные, могут или же должны иметь последствием отмену приговора (с. 44). Далее следует мысль, что надо обратить взоры на предварительное следствие, при производстве которого собранные доказательства становятся «основой уголовного приговора», хотя не всякое упущение есть нарушение, так как суд и присяжные видят и слышат на судебном следствии эти доказательства и обнаруживают нарушения. В связи с этим Н. А. Буцковский дает уникальный перечень всех, по его мнению, нарушений форм и обрядов судопроизводства, имеющих значение для отмены окончательного приговора – весь перечень состоит из 63 нарушений (с. 49–57). Затем Н. А. Буцковский дает перечень нарушений, по его мнению, достаточных для отмены окончательного приговора с точки зрения нарушения «пределов ведомства и судебной власти» – перечень состоит из 15 нарушений (с. 63–65).

Анализируя Устав гражданского судопроизводства, Н. А. Буцковский писал, что существенными можно признать только такие формы и обряды, имеющие существенное влияние на открытие истины в спорном деле, которые «истекают» из вечных и неизменных требований правосудия, чтобы тяжущимся была представлена возможность доказать – истцу свой иск, а ответчику свои возражения (с. 117). Далее дается перечень нарушений форм и обрядов судопроизводства, которые могут возбудить вопрос об отмене окончательного решения по гражданскому делу, – в перечне 47 нарушений (с. 118).

В разделе третьем «*О праве и порядке ходатайства об отмене окончательных решений*», говорится о кассационных жалобах и протестах по уголовным делам (гл. 1), кассационных просьбах по делам гражданским (гл. 2). Логичным продолжением является комментарий кассационного производства в разделе четвертом, содержащий отношение автора к кассационному производству по уголовным делам (гл. 1) и кассационному производству по делам гражданским (гл. 2). Раздел пятый «*О силе и последствиях кассационных решений*» позволил рассмотреть в двух главах все вопросы, касающиеся характеристики кассационных решений по гражданским и уголовным делам.

Очень интересен второй очерк Н. А. Буцковского «*О приговорах по уголовным делам, решаемым с участием присяжных заседателей*», в котором рассматривается широчайший спектр вопросов и даются авторские комментарии о совершенствовании уголовного процесса с участием присяжных заседателей. В частности, говорится о распределении судебных функций между присяжными и судьями (гл. 1), об условиях, от которых зависит распределение судебных функций. Задаётся вопрос о том, что чем «более степеней преступности» устанавливает закон, тем значительнее участие присяжных в приговоре и перечисляются все проблемы постановления решения с участием присяжных заседателей, а затем

анализируются причины распространения на материке Европы системы французского процесса.

Третий очерк Н. А. Буцковского называется «*О деятельности прокурорского надзора вследствие отделения обвинительной власти от судебной*». По его мнению, основное правило обвинительной власти по Судебным уставам 20 ноября 1864 г. состоит в том, что обнаружение преступлений и преследование виновных возлагается на лиц прокурорского надзора – поводы: жалобы частных лиц, сообщения полиции, присутственных мест и должностных лиц, явка с повинной, возбуждение дела прокурором и возбуждение дела по непосредственному усмотрению следователя. Если следствие начато без законного повода, то вопрос о прекращении производства по делу может решить только суд, а прокурор может только войти с представлением в суд или ждать окончания предварительного следствия и дать заключение о прекращении уголовного преследования (с. 403). По мнению профессора А. С. Смыкалина, была реорганизована прокуратура: освобожденная от функций общего надзора, она сосредоточилась на работе в суде¹. В литературе отмечается, что личность прокуроров имела огромное значение при осуществлении новых судебных процессов в соответствии с Уставами 1864 г., которые смогли изменить атмосферу судебного ведомства, сделать ее более гуманной и человечной. А. Д. Попова отмечает работу первого прокурора Московского окружного суда Л. И. Ланге и товарища прокурора М. Ф. Громницкого, которые вели себя достойно, не допуская ни громких фраз, ни ложного эффекта, но побеждали силой мысли и очевидностью доказываемой истины². М. В. Немытина, анализируя реализацию принципов и институтов Судебных уставов 1864 г., обращает внимание на состязательность, устность, гласность судопроизводства и исследование доказательств в суде³.

В четвертом очерке «*Основания кассационной практики по вопросам преюдициальным (предсудимым)*» Н. А. Буцковский напоминает, что французское законодательство (как самое практичное из всех западных законодательств) все преюдициальные вопросы для уголовного процесса разделяет на две категории: 1) препятствующие начатию уголовного иска; 2) препятствующие постановлению уголовного приговора. Составители Уставов приняли это разделение, но последовали примеру французского законодательства в распределении дел по данным категориям (с. 510). В Уставе уголовного судопроизводства какие-либо указания на порядок разрешения уголовным судом гражданских вопросов, обуславливающих обвинение, отсутствуют, не сложилась и кассационная практика (с. 513). В связи со сложностью данного вопроса Н. А. Буцковский написал следующий очерк «*О возбуждении уголовного преследования по гражданским сделкам*», в котором обосновывает мнение, что два уголовных дела можно разделить на две группы: а) собственно уголовные дела, в которых преступное деяние направлено на объект преступления помимо всякой гражданской сделки; б) дела, которые можно назвать, как пишет Н. А. Буцковский, «уголовно-гражданские», в которых преступное деяние направлено непосредственно на гражданскую сделку и лишь через посягательство на нее достигает своей цели (с. 525).

Данные рассуждения Н. А. Буцковского не потеряли актуальности в совре-

¹ См.: Смыкалин А. С. История судебной системы России : учеб. пособие. М., 2010. С. 81.

² См.: Попова А. Д. «Правда и милость да царствуют в судах» (из истории реализации судебной реформы 1864 г.). Рязань, 2005. С. 246–247.

³ См.: Немытина М. В. Суд в России : вторая половина XIX– начало XX в. Саратов, 1999. С. 133–139.

менном уголовном и гражданском процессах⁴. По указанной проблематике неоднократно обращалось внимание на исследование А. Х. Гольмстена, который создал теорию о принципе тождества в гражданском процессе, позволившую по-новому взглянуть в том числе и на уголовно-процессуальные отношения⁵. Ученый предположил, что существует некое спорное материальное правоотношение как повод возникновения и дальнейшего существования процессуального отношения. Однажды возникнув, оно может продолжить свое существование лишь под условием сохранения спорным правоотношением своего внутреннего тождества⁶. Конституционный Суд РФ отмечал, что современные представления о процессуальных процедурах в уголовном процессе часто приобретают «расплывчатые» очертания и не только в связи с возможностью их применения по правилам процессуальной аналогии⁷. В постановлении Конституционного Суда РФ от 29 июня 2004 г. № 13-П отмечается, что появление в регулировании уголовного судопроизводства нормативных положений, противоречащих УПК РФ, может создать неопределенность в правовом положении участников судопроизводства, привести к нарушениям прав и законных интересов граждан и в результате к дестабилизации единого правового пространства в сфере уголовного судопроизводства⁸. В соответствии с позицией Конституционного Суда РФ в постановлении от 31 января 2011 г. № 1 собственник имущества определяет форму защиты своих прав в соответствии со ст. 44 УПК РФ, предусматривающей, что гражданским истцом является юридическое лицо, предъявившее требование о возмещении имущественного вреда, при наличии оснований полагать, что данный вред причинен ему непосредственно преступлением, и ст. 90 УПК РФ, согласно которой обстоятельства, установленные вступившим в законную силу решением суда, принятым в рамках, в том числе арбитражного судопроизводства, признаются следователем без дополнительной проверки. В гражданском праве договорное право имеет глубокие исторические корни, восходящие к римскому частному праву, которые обеспечили договорному праву существование в виде института гражданского права (подраздел 2 ч. 1 и главы 30–58 ч. 2 ГК РФ). Гражданский процесс более оптимистичен в плане формулирования

⁴ См.: Муратова Н. Г. О проблемах уголовно-процессуального договора // Правосудие в Татарстане : науч.-практ. журнал. 2011. № 3. С. 36–39 ; *Ее же*. Процессуальные решения в механизме уголовно-процессуального договора (проблемы гуманизации уголовного преследования) // Роль гуманитарного образования в формировании компетентного специалиста : материалы итоговой науч.-практ. конф. (г. Казань 2 февраля 2012 г.) / под ред. Р. Р. Фахрутдинова, А. З. Гильманова, Л. И. Халиуллиной. Казань, 2012. С. 206–209 ; Муратова Н. Г., Чельшев М. Ю. О межотраслевой теории процессуальных соглашений : вопросы гражданского права, цивилистического и уголовного процесса // Вестник гражданского процесса. 2012. № 4. С. 10–27 ; Муратова Н. Г. Статус юридического лица в уголовном судопроизводстве // Уголовный процесс : от прошлого к будущему // Материалы Междунар. науч.-практ. конф. (г. Москва, 21 марта 2014 г.) : в 2 ч. М., 2014. С. 450.

⁵ См.: Гольмстен А. Х. Принцип тождества в гражданском процессе. СПб., 1884. С. 14–15.

⁶ «Сила процессуальных норм никогда не может простираться на процессуальные отношения, сила материально-правовых норм не может простираться на процессуальные отношения» (Гольмстен А. Х. Указ. соч. С. 5–15).

⁷ Постановление Конституционного Суда РФ от 2 июля 1998 г. № 20-П // Решения Конституционного Суда РФ по делам о проверке конституционности уголовного и уголовно-процессуального законодательства России. 1995–2001 гг. / сост. Н. Т. Ведерникова и А. Н. Ткач. М., 2002. С. 155–165.

⁸ Постановление Конституционного Суда РФ от 19 июня 2004 г. по делу о проверке конституционности отдельных положений статей 7, 15, 107, 234 и 450 УПК РФ в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы // Рос. газета. 2004. 7 июля.

концепции процессуального договора (о чем свидетельствуют весьма интересные публикации: о процессуальном договоре в гражданском процессе других стран⁹, взаимодействии частного и публичного права при определении сущности процессуального договора¹⁰), чем уголовный процесс: об освобождении от уголовной ответственности, о досудебном соглашении (В. В. Азаров, А. П. Гуськова, В. А. Лазарева, З. З. Зинатуллин, Д. Т. Арабули и др.), мировом соглашении (Н. И. Газетдинов, Л. А. Воскобитова и др.), «сделке с правосудием» при согласии обвиняемого с обвинением (А. Ю. Епихин, Л. М. Володина, Л. Г. Татьяна, А. Д. Прошляков и др.), о выплате вознаграждения за информацию о преступлении или лице, его совершившем (в основном по резонансным преступлениям).

Завершая экскурс по огромному и объемному сочинению Н. А. Буцковского, можно сделать вывод о том, что Судебная реформа 1864 г. не оставила равнодушными ни современников, живших и видевших реализацию действия реформ, ни потомков, которые вглядываются в древнеславянский шрифт текстов Уставов и пытаются понять реформаторов, их профессионализм, патриотичность и решимость.

О значении Судебной реформы много писал известный юрист, публицист, судья и прокурор А. Ф. Кони. Он отмечал, что юрист найдет в истории реформы широкую и блистательную картину коренного изменения форм и условий отправления правосудия¹¹. Его выводы были основаны на 25-летней практике применения Судебных уставов, в частности Устава уголовного судопроизводства. Очень неожиданные рассуждения встречаются в его работах о судебных местах – зданиях отправления правосудия. История судебных зданий, пишет А. Ф. Кони, начинается у нас собственно с введения Судебной реформы 1864 г.¹² Ученый подробно описывает помещения новых судов в Москве, Санкт-Петербурге – величественное сенатское здание, круглая зала, смелый купол. Помещение судов он называл *новые меха*, в которые должно быть влито *новое вино* (с. 240). С обнародованием 20 ноября 1864 г. Судебных уставов замолкли на время возражения против начал, в них вложенных, и все стали ждать, что выйдет на практике (с. 241). Приходилось заботиться и о стульях, и о столах для новых судов, и о выборе тех, кто на них и за ними будет заседать; нужно было обратить внимание на отопление, вентиляцию, делопроизводство. На 14 апреля 1866 г. (в Москве – 23 апреля) было назначено открытие новых судов, которые посетил император Александр II. Первые процессы судов присяжных привлекли много публики; наплыв был так силен, что пришлось установить билеты для посещения залы судебных заседаний. А. Ф. Кони, обращаясь к потомкам, говорил, что за 25 лет много воды утекло, но ему, старому судебному деятелю, пережившему начало этих лет, должно быть великодушно прощено, если слишком долго он останавливается на воспоминаниях об этом забываемом для него времени, об этом *медовом месяце* нового суда (с. 261).

Американский историк Ричард Уортман, проникшийся глубоким уважением к исследованиям о праве, законности и правосудии в России, писал, что Судебные

⁹ См.: *Брановицкий К. М.* Процессуальный договор в доктрине гражданского процесса ФРГ // Арбитражный и гражданский процесс. 2010. № 12. С. 30–32.

¹⁰ См.: *Белоглазков А. И.* Арбитраж, *ordrepublik* и уголовное право (взаимодействие международного и национального частного и публичного права). Киев, 2009, Т. 1. С. 174–178.

¹¹ См.: *Кони А. Ф.* Судебная реформа и суд присяжных // Кони А. Ф. Собр. соч. : в 8 т. М., 1966. Т. 4. С. 201–223.

¹² См.: *Кони А. Ф.* Новые меха и новое вино (из истории первых дней судебной реформы) // Там же. С. 233–261.

уставы 1864 г. впервые в России вверили отправлению правосудия юридической профессии как таковой, и реформа была встречена в обществе с энтузиазмом. Это был, как пишет автор, один из тех восхитительных моментов в общественной жизни, когда в мгновение ока осуществляются самые смелые надежды и открываются манящие, пусть даже и иллюзорные, виды на будущее: на банкете в Воронеже в честь реформы гости поднимали тосты, в Харькове люди целовались друг с другом от радости, гильдейские собрания купцов предлагали пожертвовать средства на строительство зданий, по выражению Кони, это было время первой любви, когда пыл увлечений отводит глаза от слабостей и изъянов предмета страсти¹³.

Принципы реформы прошли десятилетия, перешагнули век и никогда не были так востребованы в России, как в ХХ1 веке. Видимо, для этого наступил час.

¹³ См.: Уортман Р. С. Властители и судии : развитие правового сознания в императорской России / пер. с англ. М. Д. Долбилова при участии Ф. Л. Севастьянова. М., 2004. С. 440–441.

Муратова Надежда Георгиевна,
доктор юридических наук, профессор
Казанского (Приволжского) федерального университета
E-mail: muratowan@mail.ru

И. А. Насонова, Ю. В. Буров

УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ГАРАНТИИ КАК СРЕДСТВА, ОБЕСПЕЧИВАЮЩИЕ ВЫПОЛНЕНИЕ НАЗНАЧЕНИЯ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

Анализируются различные научные подходы к определению гарантий в уголовном судопроизводстве. Предлагается авторский вариант определения понятия уголовно-процессуальной гарантии. Показана роль уголовно-процессуальных гарантий в достижении назначения уголовного судопроизводства.

К л ю ч е в ы е с л о в а: уголовно-процессуальные гарантии, обвиняемый, уголовно-процессуальная защита, права, свободы, истина, законные интересы личности.

The article analyzes various scientific approaches to the definition of safeguards in criminal proceedings. Author offers a variant of the definition of criminal procedure guarantees. The role of criminal procedural guarantees in achieving the purpose of criminal proceedings.

К e y w o r d s: criminal procedure guarantees the accused, the criminal procedural protection, rights, freedom, truth, the legitimate interests of the individual.

Жизнеспособность нормативного акта определяется наличием надлежащих гарантий тех положений, которые в нем содержатся. Данная традиция отмечается и в правовых актах, созданных задолго до появления УПК РФ. Речь идет о Своде законов Российской империи, принятом в 1832 г., и Уставе уголовного судопроизводства, принятом 20 ноября 1864 г. Например, указанные документы содержали ряд процессуальных гарантий для обвиняемого, которые стали предпосылкой тех правовых механизмов уголовно-процессуальной защиты, которые существуют в современном варианте. В настоящее время проблемы теоретического понимания уголовно-процессуальных гарантий остаются самыми обсуждаемыми в юридической литературе.

В науке уголовно-процессуального права проблема гарантий исследовалась главным образом в направлении совершенствования гарантий прав и законных интересов личности.

М. С. Строгович определяет уголовно-процессуальные гарантии как установленные законом средства, обеспечивающие правильное осуществление по каждому уголовному делу задач правосудия¹.

В. И. Каминская предлагает «установить единое понятие гарантий правосудия, которое органически включает в себя понятие гарантий прав личности»². Но эта точка зрения не получила широкой поддержки.

Э. Ф. Куцова видит сущность процессуальных гарантий в правах и обязанностях должностных лиц, органов и граждан, участвующих в уголовном судопроизводстве³.

Однако данная точка зрения не нашла единодушного признания среди ученых. В связи с этим справедлива аргументация противников этого мнения, основанная на том, что права – не сами гарантии, а их объект.

¹ См.: Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса. М., 1968. Т.1.

² Каминская В. И. В чем значение процессуальных гарантий в советском уголовном процессе // Сов. государство и право. 1950. № 5. С. 48–56.

³ См.: Куцова Э. Ф. Гарантии прав личности в уголовном процессе. М., 1973.

© Насонова И. А., Буров Ю. В., 2014

Среди ученых получает распространение системный подход к изучению гарантий в уголовном процессе. Характеризуя средства и способы, охватываемые понятием «гарантия», Н. С. Алексеев, А. Д. Бойков, В. Г. Даев, И. И. Карпец, Л. Д. Кокорев видят их назначение в содействии успешному осуществлению правосудия, защите прав и законных интересов личности, а также в их эффективной реализации⁴. Данная идея получила поддержку и среди других авторов.

В целом, соглашаясь с системным подходом в определении уголовно-процессуальных гарантий, полагаем необходимым учет в формулировании дефиниции изучаемого правового явления их современной направленности в уголовном судопроизводстве. В связи с этим более точным, на наш взгляд, ориентиром в определении уголовно-процессуальных гарантий является позиция, согласно которой все процессуальные средства и способы, охватываемые этим понятием, направлены на обеспечение успешной реализации назначения уголовного судопроизводства.

Следует отметить, что на указанную черту процессуальных гарантий в литературе обращалось внимание и ранее. Так, К. Ф. Гуценко пишет, что при производстве по уголовным делам в центре внимания находятся те средства, которые установлены уголовно-процессуальными нормами для осуществления задач уголовного судопроизводства⁵. Правда, среди них в первую очередь автор называет защиту прав и законных интересов лиц, привлекаемых к уголовной ответственности. Думается, что первоочередность этой задачи для современного уголовного судопроизводства весьма спорная.

Как следует из анализа УПК РФ законодатель в качестве приоритетного направления в назначении уголовного судопроизводства указывает деятельность по защите прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений.

Так, норма, закрепленная в ст. 6 УПК РФ и посвященная назначению уголовного судопроизводства, предусматривает следующую последовательность в изложении составляющих указанного назначения:

- защита прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений;
- защита личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод.

Кроме того, в соответствии с ч. 2 ст. 6 УПК РФ уголовное преследование и назначение виновным справедливого наказания в той же мере отвечают назначению уголовного судопроизводства, что и отказ от уголовного преследования невиновных, освобождение их от наказания, реабилитация каждого, кто необоснованно подвергся уголовному преследованию. Анализ законодательства, а также изучение научной литературы последних лет позволили ряду авторов сделать вывод о том, что последние виды уголовно-процессуальной деятельности являются также задачами уголовного судопроизводства.

Большая часть авторов видит в уголовном преследовании и назначении виновным справедливого наказания, в отказе от уголовного преследования невиновных, освобождении от наказания, реабилитации каждого, кто необоснованно подвергся уголовному преследованию, средства для решения задач, предусмотр-

⁴ См.: Алексеев Н. С., Даев В. Г., Кокорев Л. Д. Очерк развития науки советского уголовного процесса. Воронеж, 1980 ; Курс советского уголовного процесса : Общая часть / под ред. А. Д. Бойкова и И. И. Карпеца. М., 1989. С. 212.

⁵ См.: Уголовный процесс : учебник / под ред. К. Ф. Гуценко. М., 1996.

ренных в ч. 1 ст. 6 УПК РФ. «Защита прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений, – пишет П. А. Лупинская, – осуществляется посредством обнаружения и уголовного преследования лиц, совершивших преступление, их осуждения и справедливого наказания, устранения причин совершения преступления»⁶.

В одном из источников указывается, что уголовное преследование и назначение виновным справедливого наказания, а также отказ от уголовного преследования невиновных, освобождение от ответственности и реабилитация не являются целями уголовного судопроизводства как такового. Они лишь отвечают общей правозащитной цели судопроизводства, то есть соответствуют ей, работают на нее, являясь особенными целями сторон обвинения или защиты.

И. Л. Петрухин видит в контроле над преступностью – средство достижения цели, каковой является защита прав человека и общества в целом от преступных посягательств⁷.

Многие авторы, даже из числа сторонников рассматриваемой точки зрения, признают важность и особую значимость для уголовного процесса деятельности по раскрытию преступления. Так, П. А. Лупинская подчеркивает: «Хотя в ст. 6 УПК РФ раскрытие преступления не названо задачей уголовного судопроизводства, очевидно, что без ее решения права потерпевших не будут обеспечены в полной мере»⁸.

Действительно, несвоевременное и неполное раскрытие преступления является препятствием на пути охраны, делает невозможной эффективную защиту участников процесса, пострадавших от преступления. Кроме того, в случае привлечения к уголовной ответственности невиновных не решается не только задача защиты личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод, но и задача защиты прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений. В связи с этим небезосновательным является утверждение о том, что быстрое и полное раскрытие преступлений ныне так же важно, как и прежде.

Отстаивание необходимости для уголовного судопроизводства выполнения такой задачи, как борьба с преступностью, прослеживается в позиции ряда авторов. Так, Л. Ш. Берекашвили полагает, что задача уголовного судопроизводства двуделина: быстрое и полное раскрытие преступлений, изобличение виновных и обеспечение правильного применения закона, чтобы каждый совершивший преступление был подвергнут справедливому наказанию и ни один невиновный не был привлечен к уголовной ответственности и осужден⁹.

В. В. Нилюк, отмечая направленность уголовного судопроизводства на обнаружение и раскрытие преступлений, создание фактических и юридических условий для привлечения к уголовной ответственности совершивших преступление лиц, полагает целесообразным закрепить в законе в качестве самостоятельной

⁶ Уголовно-процессуальное право Российской Федерации : учебник / отв. ред. П. А. Лупинская. М., 2003.

⁷ См.: Петрухин И. Л. О препятствиях на пути судебной реформы // Проблемы обеспечения прав участников процесса по новому Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации : материалы межрегиональной науч.-практ. конф. (г. Самара, 18–19 декабря 2002 г.) / под ред. С. А. Шейфер. Самара, 2003. С. 7–10.

⁸ Уголовно-процессуальное право Российской Федерации / отв. ред. П. А. Лупинская.

⁹ См.: Берекашвили Л. Ш., Игнатов В. П. Обеспечение прав и свобод человека правоохранительными органами Российской Федерации : учеб. пособие. М., 2009.

задачи уголовного судопроизводства не только деятельность по быстрому и полному раскрытию преступления, но и предусмотренную ст. 2 УК РФ деятельность по охране общественной безопасности и общественного порядка, конституционного строя от преступлений¹⁰.

Применительно к сказанному интересна позиция А. Б. Соловьева, полагающего, что обеспечение публичного интереса, состоящего в защите общества и государства от преступных проявлений необходимо отразить в назначении уголовного судопроизводства¹¹.

Близка к ней и точка зрения З. З. Зинатуллина, согласно которой необходимо восстановить положение, содержавшееся в ч. 1 ст. 2 УПК РСФСР 1960 г. «Отдавая должное защите прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений, – пишет автор, – в ст. 6 УПК РФ следует указать, во-первых, на необходимость защиты (охраны) от преступных посягательств и самого Российского государства, и его конституционного строя (что как раз и будет согласовываться со ст. 2 УК РФ), а во-вторых, то, что надлежащая защита названных социальных ценностей возможна только в условиях раскрытия каждого преступления, изобличения виновных и обеспечения неотвратимости их юридической ответственности за совершенное преступление»¹².

Более скромная оценка роли борьбы с преступностью в уголовном судопроизводстве дается И. Б. Михайловской, которая пишет следующее: «Позитивная сторона новой законодательной формулировки социального назначения уголовного судопроизводства состоит, во-первых, в том, что она лишает нормативной почвы тезис о борьбе с преступностью как цели процессуальной регламентации функционирования уголовной юстиции. Во-вторых, сам термин «защита» как бы противостоит «карательным угрозам» уголовного закона. В-третьих, с учетом десятилетиями сложившегося на практике отрицательного отношения к прекращению уголовного преследования и оправдания подсудимого законодатель сделал попытку преодолеть такое отношение»¹³.

На наш взгляд, указанные в ч. 2 ст. 6 УПК РФ виды процессуальной деятельности, безусловно, необходимы для уголовного судопроизводства. Они не только средство защиты прав личности в уголовном процессе. Их необходимо рассматривать и в качестве составляющих назначения уголовного судопроизводства. Аргументацию данного утверждения необходимо строить на анализе действующего законодательства и толковании слов, встречающихся в соответствующей норме. Итак, ч. 2 ст. 6 УПК РФ предусматривает, что уголовное преследование и назначение виновным справедливого наказания в той же мере отвечают назначению уголовного судопроизводства, что и отказ от уголовного преследования невиновных, освобождение их от наказания, реабилитация каждого, кто необоснованно подвергся уголовному преследованию. Очевидно, что фраза «отвечать назначению»

¹⁰ См.: *Николюк В. В.* Современные проблемы согласования уголовного, уголовно-процессуального и оперативно-розыскного законодательства // Вопросы теории уголовного судопроизводства : избранные статьи. Омск, 2006. С. 56–60.

¹¹ См.: *Соловьев А. Б.* Подход к принципам уголовного судопроизводства в УПК РФ требует уточнения // Концептуальные основы реформы уголовного судопроизводства в России. М., 2002. С. 86–89.

¹² *Зинатуллин З. З.* Основные вопросы современного российского уголовного процесса и их решение // Вестник Омского ун-та. Сер.: Право. 2008. № 1(4). С. 97–103.

¹³ *Михайловская И. Б.* Цели, функции и принципы российского уголовного судопроизводства (уголовно-процессуальная форма). М., 2003.

употребляется в значении слова «соответствовать». Это признается и авторами комментария к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации, которые считают, что действия, указанные в ч. 2 ст. 6 УПК РФ, «отвечают общей правозащитной цели судопроизводства, т.е. соответствуют ей...»¹⁴. Слова «отвечать» и «соответствовать» – синонимы. Кроме того, термин «соответствие» означает равенство в каком-нибудь отношении¹⁵.

В условиях новых тенденций развития права, когда на первое место выходит его правозащитная цель, немодно говорить об уголовном преследовании как о задаче уголовного процесса. Но как бы то ни было уголовное преследование и назначение виновным справедливого наказания, а также отказ от уголовного преследования невиновных, освобождение их от наказания, реабилитация каждого, кто необоснованно подвергся уголовному преследованию, являются составной частью назначения уголовного судопроизводства, а значит, и его задачами.

С рассматриваемой проблемой непосредственно связан вопрос о нормативном закреплении такого вектора назначения уголовного судопроизводства, как предупреждение и пресечение преступлений. Предупредительная функция уголовного судопроизводства РСФСР прослеживалась в ряде норм (например, ст. 2, 21, 21¹, 21², 112, 118, 128, 140, 321, п. 10 ст. 213 УПК РСФСР). К сожалению, действующее законодательство по сравнению с ранее действовавшим недоценило в полной мере предупредительную задачу уголовного судопроизводства. Такое положение дел, как верно отмечается в литературе, противоречит международно-правовым принципам борьбы с преступностью, отдающим приоритет ее предупреждению. Необходимо согласиться с З. Д. Еникеевым, предлагающим восстановить в УПК РФ все те нормы о предупреждении и пресечении преступлений, которые были установлены в прежнем УПК РСФСР¹⁶.

Необходимо уделить внимание еще одной интересной позиции в аспекте исследуемого вопроса. Это взаимоотношение понятий назначения уголовного судопроизводства и истины в уголовном судопроизводстве.

Нельзя не отметить, что проблема возможности и необходимости установления истины по каждому уголовному делу была и остается дискуссионной. Нет единства взглядов на характер и содержание истины, устанавливаемой в процессе производства по делу, а также на другие ее аспекты. Попыткой примирить разные точки зрения, касающиеся сущности истины, выглядит позиция Е. А. Карякина, заключающаяся в том, что истина – это и точное соответствие устанавливаемого события действительности, и соглашение между сторонами по поводу устанавливаемого события, и результат процессуальной (формальной) деятельности сторон и суда¹⁷.

Применительно к современному уголовному судопроизводству одни авторы, несмотря на отсутствие прямого указания в действующем УПК РФ на истину в уголовном процессе, по-прежнему видят в ней цель доказывания. Причем некоторые из них не отрицают существования процессуальной истины, которая, по их мнению, должна являться целью правосудия.

¹⁴ Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под ред. А. В. Смирнова СПб., 2003.

¹⁵ См.: Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка. М., 1995.

¹⁶ См.: Еникеев З. Д. Предупреждение и пресечение преступлений – задача уголовного судопроизводства // Вестник Омского ун-та. Сер.: Право. 2008. № 1(4). С. 87–96.

¹⁷ См.: Карякин Е. А. Формирование истинности приговора в состязательном судебном производстве. М., 2007.

Другие ученые рассматривают истину в качестве цели уголовного судопроизводства. В связи с этим И. Л. Трунов обращает внимание на следующее: «Хотя в действующем УПК РФ ничего не говорится об установлении истины, с нашей точки зрения, эта позиция является неверной. Нельзя сбрасывать со счетов такой цели уголовного судопроизводства, как *установление истины* (курсив наш. – И.Н., Ю.Б.), которая была регламентирована в УПК РСФСР 1960 г. В противном случае возможно необоснованное осуждение невиновных и, напротив, существует возможность избежания наказания виновными в совершении преступлений, в том числе тяжких и особо тяжких. Это возможно и при наличии судебно-следственной ошибки, и при наличии недобросовестности сторон»¹⁸. Эта идея поддерживается и другими авторами.

В ряде работ встречается дифференцированный подход к этой проблеме. П. А. Лупинская полагает необходимым говорить об установлении истины применительно к обвинительному приговору. А. С. Александров судебную истину рассматривает как то, «что принимается за истину всеми здравомыслящими людьми»¹⁹.

Некоторые авторы считают, что в результате познания устанавливается не объективная, а юридическая истина, за что критикуются оппонентами.

И. Б. Михайловская, напротив, пишет о том, что «нормативное требование ее обязательного достижения по каждому уголовному делу вполне закономерно при розыском построении процесса. Но при состязательной процессуальной форме, которая существенно расширяет сферу диспозитивности, ситуация изменяется»²⁰.

Мы не согласны с последним высказыванием, поскольку именно состязательная форма уголовного процесса дает дополнительные гарантии для установления истины по делу, по крайней мере, вероятность приближения к ней достаточно велика в отличие от розыскной формы. В связи с этим особенно актуально звучат слова Г. Г. Гадамера: «...Истину не может познавать и сообщать кто-то один», необходимо «всемерно поддерживать диалог, давать сказать свое слово и инакомыслящему, уметь усваивать произносимое им...»²¹. Похожая идея прослеживается в работах и других авторов.

Понимая, что абсолютную истину установить по каждому уголовному делу практически невозможно, вместе с тем считаем чрезвычайно необходимым стремление установить обстоятельства уголовного дела такими, какими они были в действительности. Полагаем, что именно этот вывод подразумевается рядом статей УПК РФ. Так, в ч. 4 ст. 152 УПК РФ говорится: «Предварительное расследование может производиться по месту нахождения обвиняемого или большинства свидетелей в целях обеспечения его полноты, объективности и соблюдения процессуальных сроков». Объективность предварительного расследования наряду с требованием всесторонности упоминается также и в ч. 2 ст. 154 УПК РФ. Следовательно, законодатель признает тот факт, что предварительное расследование должно быть объективным. А если не объективность, то что еще ближе к понятию «истина»? Таким образом, законодателю не удалось полностью абстрагироваться от истины. Да и не только ему. Изучение мнения практических работников показало, что в пользу нормативного закрепления стремления установить истину по

¹⁸ Трунов И. Л. Защита прав личности в уголовном процессе. М., 2005.

¹⁹ Александров А. С. Судебная достоверность (постановка проблемы). Владимир, 2004.

²⁰ Михайловская И. Б. Указ. соч.

²¹ Гадамер Г. Г. Актуальность прекрасного. М., 1991. С. 8.

каждому уголовному делу высказалось 87 % опрошенных судей, 54 % адвокатов, 69 % прокуроров, 79 % следователей.

Попыткой объединить в системе задач уголовного судопроизводства как сформулированные в ст. 6 УПК РФ положения, так и те, которые остались за ее пределами, выглядит следующая позиция: первая задача – защита прав и законных интересов граждан и организаций, потерпевших от преступлений, а также защита интересов государства и общества в целом, в том числе защита основ конституционного строя и безопасности государства, общественной безопасности и нравственности; вторая задача – защита личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод; третья задача – установление истины по уголовному делу; четвертая задача – предупредительно-воспитательная.

Думается, целесообразно говорить о решении процессуальными средствами, охватываемыми понятием «уголовно-процессуальные гарантии», именно задач, обозначенных в законе в качестве направлений осуществления назначения уголовного судопроизводства. Кроме того, в определении уголовно-процессуальных гарантий необходимо учесть еще одно замечание. Уголовно-процессуальные гарантии – это множество средств, предусмотренных законом, которые представляют собой не простую совокупность, а слаженную систему.

Данные замечания, позволяют подойти к определению уголовно-процессуальных гарантий.

Под уголовно-процессуальными гарантиями в современном уголовном процессе следует понимать систему средств, предусмотренных законодательством, направленных на реализацию защиты прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений; защиты личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод, а также средств, обеспечивающих осуществление уголовного преследования, назначение виновным справедливого наказания и обеспечивающих отказ от уголовного преследования невиновных, освобождение их от наказания, реабилитацию каждого, кто необоснованно подвергся уголовному преследованию.

Насонова Ирина Александровна,

*доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного процесса
Воронежского института МВД России,
E-mail: Nasonova-amelina@mail.ru*

Буров Юрий Владимирович,

*кандидат юридических наук, инспектор пропаганды
безопасности дорожного движения
отдела организационно-аналитической работы и пропаганды
безопасности дорожного движения
УГИБДД ГУ МВД России по Воронежской области*

ПУБЛИЧНОСТЬ, КОТОРУЮ МЫ ПОТЕРЯЛИ (РАЗМЫШЛЕНИЯ В СВЯЗИ СО 150-ЛЕТИЕМ УСТАВА УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА)

Прослеживаются концептуальные этапы становления публичности уголовного судопроизводства России, впервые воплощенной в ее современном понимании в Уставе уголовного судопроизводства 1864 г. Выдвигается идея, что публичность – это функция уголовного судопроизводства, обусловленная направленностью уголовно-процессуальной формы на защиту интересов каждого законопослушного жителя страны. Делается вывод, согласно которому общая идея современной публичности утрачена в уголовном судопроизводстве России лишь в последнее десятилетие.

К л ю ч е в ы е с л о в а: публичность, частный интерес, диспозитивность, метод уголовно-процессуального права, функция, состязательность, сокращенный порядок уголовного судопроизводства.

In the article traces conceptual stages of formation publicity of criminal procedure in Russia. In modern sense it first externated in the Charter of criminal procedure in 1864. The work advanced the idea that publicity is a function of criminal procedure and it determines the direction of the criminal procedural form to protect the interests of every law-abiding citizen of the country. It is concluded that the general idea of modern publicity lost in the Russian criminal procedure in recent decade.

К е у w o r d s: publicity, private interest, dispositivity, the method of law criminal procedure, function, contentiousness, reduced criminal procedure.

Обратившись в очередной раз к тексту Устава уголовного судопроизводства 1864 г. (далее – Устав) в связи с предстоящим крупным его юбилеем, автор поймал себя на мысли, что он читает Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации 2001 г. (далее – УПК) в первой его редакции. Истоки этого ощущения неоднозначны и далеко не очевидны. Не в том же дело, что до настоящего времени в тексте УПК почти дословно воспроизводятся некоторые положения Устава. Да и мощное американское влияние на концепцию УПК не скрывалось в процессе работы над его проектом и рельефно проявилось в нормах права. Искусственная попытка ввести стороны в досудебное производство (совсем не так, как это было сделано в Уставе), вымарывание из текста закона самого термина «истина», доведение состязательности до крайней формы, лишаящей суд статуса органа, разрешающего дело по своему внутреннему убеждению, «сделка о признании» (пусть и в российской интерпретации) – из области идей американского происхождения.

Почему же стойкое ощущение аналогичности процессуальной формы Устава и первых редакций УПК (именно первых редакций) не покидало автора?

Ответ автор нашел, абстрагировавшись от деталей, отказавшись от оценки концепции судопроизводства через оценку отдельных изолированно рассматриваемых институтов. Что хотели авторы Устава и УПК? Для чего формировалась уголовно-процессуальная форма во второй половине XIX и начале XXI века? Ответ на эти вопросы (больше по общему впечатлению от системы процессуальных гарантий, чем по результатам анализа конкретных формулировок) и позволил усмот-

реть концептуальную преемственность уголовно-процессуального законодательства России 1864 и 2001 гг.

Иное впечатление складывается от сравнения с Уставом текста действующей в настоящее время редакции УПК. Сегодня предназначение уголовного процесса в России уже не аналогично его послереформенному предназначению XIX века.

Какие черты и характеристики уголовного процесса мы умудрились утратить за 13 лет? Какие из них определяют основной смысл уголовного судопроизводства?

Здесь придется обратиться к избитому вопросу соотношения уголовного и гражданского процесса.

Конвенциональный подход к разграничению гражданского и уголовного судопроизводства в науке стал традиционным. Согласно сформировавшемуся доктринальному соглашению уголовно-процессуальное право отличается от гражданского процессуального по предмету и методу. Предмет гражданского процессуального права – общественные отношения, возникающие в ходе рассмотрения судом гражданских дел. Предмет уголовно-процессуального права – общественные отношения, складывающиеся в ходе уголовного судопроизводства в связи с поступившим сообщением о преступлении, предварительным расследованием, судебным разбирательством и судебной проверкой законности, обоснованности и справедливости принятого судебного решения.

Очевидно, что различие между предметом гражданского процессуального права и уголовно-процессуального права скорее описательное. В том и другом случае – это отношения, возникающие в ходе судопроизводства, хотя и возникшего по разным поводам. При этом такие отношения всегда складываются между государственным органом и иными участниками. Более широкий круг государственных органов, участвующих в уголовном судопроизводстве (в связи с наличием досудебного производства), ничего не меняет.

Разграничение метода правового регулирования двух указанных процессуальных отраслей также нечеткое. Метод уголовно-процессуального права традиционно связывают с возможностью властного воздействия государственных органов на участников судопроизводства, состоящих с ними в правоотношениях. Особенности гражданского процессуального метода правового регулирования усматривают в том, что возникновение, развитие, окончание судопроизводства связано с процессуальными действиями сторон и других участвующих в деле лиц, которые распоряжаются своими процессуальными правами¹.

Однако широкие возможности невластных участников гражданского судопроизводства влиять на судьбу процесса в качестве характеристики метода правового регулирования рассматриваться не могут, поскольку являются особенностями отдельных правоотношений и не присущи их основной массе.

Кроме того, невозможно отрицать элемент власти и подчинения в гражданских процессуальных правоотношениях². Отношения между судом и иными участниками гражданского процесса с точки зрения характеристики положения субъектов правоотношения аналогичны правоотношениям в уголовном судопроизводстве.

Конечно, невластные участники гражданского процессуального отношения по сравнению с такими же участниками уголовного судопроизводства имеют меньший спектр обязанностей, однако обоснованность рассмотрения этого признака

¹ См., например: Курс советского гражданского процессуального права / под ред. А. А. Мельникова [и др.]. М., 1981. Т. 1. С. 52.

² См.: Там же.

как определяющего метод правового регулирования в гражданском и уголовно-процессуальном праве требует еще глубокой научной проработки.

Е. Г. Васильева определяет соотношение гражданского и уголовного судопроизводства как «процессуальный моноформизм», состоящий в отсутствии характерных отличий уголовного и гражданского процессов друг от друга, и как обусловленной невозможностью четкого разграничения соответствующих материальных отраслей. Если «в теоретическом отвлечении, – как пишет Е. Г. Васильева, – еще можно представить возможность проведения между ними четкой границы – для этого достаточно достигнуть всеобщего соглашения... то для очерчивания «исторических» рубежей, кажется, нет вообще никакой возможности: какой бы признак одного процесса ни был взят, в истории всегда найдется пример, когда этот признак был присущ и противоположному по отрасли процессу»³. Вывод, который делает Е. Г. Васильева: обращение к той или иной форме процесса «зависит от сложившихся в определенный момент и на определенной территории социально-ценностных предпочтений»⁴.

Действительно, теоретически уголовный процесс можно построить по типу процесса гражданского, наделив уголовное судопроизводство характерной чертой гражданского процесса – практически неограниченным усмотрением сторон в определении судьбы судопроизводства.

Однако насколько это будет соответствовать «социально-ценностным предпочтениям» любого общества?

Представляется, что в исходе процесса (в меньшей степени гражданского, в большей – уголовного) не могут быть заинтересованы только его участники. Нарушение норм любого материального права не может не затрагивать интересов лиц, живущих в обществе и подчиняющихся нормам этого права. Игнорирование любых правовых предписаний без должного воздаяния создает условия рецидива, расшатывает правопорядок, формирует в обществе состояние незащищенности, неверие в государство, а затем и недовольство им.

В связи с этим в процессуальной форме любого юридического процесса должно быть учтено, что решения, принимаемые его властными участниками, важны как для самих участников судопроизводства, права которых нарушены, так и для общества и государства.

Отсюда ясно, почему исторической тенденцией развития процессуальной формы является приобретение ею гарантий, обеспечивающих достижение результата, соответствующего публичному интересу.

С точки зрения соотношения интересов личности и государства И. Я. Фойницкий в послереформенный период предложил рассматривать историю уголовного судопроизводства как состоящую из трех этапов, соответствующих этапам развития уголовно-процессуального права: 1) подчинение государственного начала частному; 2) поглощение государственным началом не только частного начала, но и личности вообще и сведением процесса к безличному производству; 3) обеспечение в процессе права и участия личности при признании государственного начала уголовного процесса⁵.

Уголовный процесс, соответствующий третьему этапу, и был урегулирован Уставом. Хотя в нем и оставались рудименты приоритета частных начал (многочислен-

³ Васильева Е. Г. Уголовный процесс : догматико-аксиологическое исследование. М., 2013. С. 122–123.

⁴ Там же. С. 127–128.

⁵ См.: Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства : в 2 т. СПб., 1996. Т. 1. С. 33.

ные формы судопроизводства, существование которых обусловлено интересами различных профессиональных или социальных групп; ограничение возможности возбуждения ряда уголовных дел позицией частного или должностного лица по уголовным делам, производство по которым осуществлялось с изъятием из общего порядка уголовного судопроизводства), публичность в целом была оформлена в этом документе в том виде, который просуществовал все XX столетие и первые годы XXI в.

«По уголовным делам, подведомственным мировым судебным установлениям, обличение обвиняемых пред судом предоставляется потерпевшим от преступных действий частным лицам, а также полицейским и другим административным властям в пределах, установленных законом» (ст. 3 Устава). По уголовным делам, подведомственным общим судам, обвинение поддерживалось прокурорами и их товарищами. Однако из этого правила устанавливались исключения по уголовным делам, «которые на основании законов не иначе могут быть возбуждаемы, как вследствие жалобы потерпевшего от преступления или проступка лица. По тем из числа сих дел, которые дозволяется прекращать примирением... обличение обвиняемых пред судом предоставляется исключительно частным обвинителям; по всем же прочим делам этого рода право возбуждения уголовного иска принадлежит потерпевшему лицу, а дальнейшее судебное преследование – прокурору или его товарищу» (ст. 6 Устава).

Аналогичная концепция учета частных интересов при возбуждении уголовного дела и осуществлении уголовного преследования закладывалась и в Уголовно-процессуальных кодексах РСФСР 1922, 1923, 1960 гг. и в действующем УПК.

Традиционно считалось, что именно таким порядком возбуждения уголовных дел обеспечивается учет интересов общества в исходе уголовного процесса, т.е. в такой процедуре проявляется публичность отечественного судопроизводства.

Однако публичность уголовного судопроизводства, конечно, не может обеспечиваться одной лишь обязанностью государственных органов реагировать на каждое совершенное преступление, за исключением уголовных дел частного и частно-публичного обвинения. В конечном итоге общество заинтересовано не просто в осуществлении уголовного преследования, а в выявлении и справедливом наказании действительно виновных в совершении преступления.

Отсюда и публичность уголовного судопроизводства должна определяться общей направленностью процессуальной формы на всестороннее, полное, объективное производство, выявление лиц, совершивших преступление, и назначение им справедливого наказания.

В связи с этим основного заинтересованного субъекта уголовного судопроизводства необходимо видеть не в обвиняемом и не в потерпевшем (последний может быть удовлетворен и возмещением вреда вне зависимости от установления действительно виновного в совершении преступления), а в обществе. Не в государстве, интересы которого в процессуальной форме и исходе уголовного судопроизводства могут быть обусловлены политическими, финансовыми, организационными соображениями, а именно в обществе.

Иначе говоря, уголовный процесс предназначен для того, чтобы обеспечивать общественную потребность (потребность большинства законопослушных жителей страны) в правильном установлении значимых для уголовного дела обстоятельств, принятии на их основе законных, обоснованных и справедливых процессуальных решений.

При этом интерес общества состоит и в полном обеспечении участникам уголовного судопроизводства возможности пользоваться предоставленными правами, создании действенных гарантий их реализации и защиты.

Французский процессуалист Ф. Эли точно сформулировал такую мысль: «Два интереса, одинаково мощные и одинаково священные, равно требуют себе покровительства: интерес общества, который требует справедливого и быстрого наказания за преступление; интерес обвиняемого, который также является общественным интересом и который требует полной гарантии гражданских прав и прав защиты»⁶.

Публичный интерес – главный двигатель процесса «и это будет до тех пор, пока преступление не будет представлять угрозу только для отдельного гражданина, а этого не будет никогда»⁷. Это даже не требует доказательств необходимости обеспечения публичных интересов в отечественном уголовном судопроизводстве, усматриваемых А. С. Барабашем в особенностях становления российской государственности и влиянии на нее Золотой Орды и православия⁸. Если бы публичный интерес не определял суть уголовного процесса, вполне хватило бы главы в гражданском процессуальном кодексе, регулирующей особенности производства по преступлениям.

Именно поэтому автор не в полной мере разделяет позицию А. С. Барабаша и А. А. Брестера, которые, справедливо усматривая определяющую роль публичности в уголовном процессе, полагая, что в ней заключается само «начало уголовного процесса», вместе с тем указывают, что в зависимости от соотношения частных и публичных интересов начало уголовного процесса может быть двух видов – состязательным и публичным⁹.

Во-первых, уголовный процесс, который ориентирован в большей степени на защиту частного интереса, не заслуживает статуса самостоятельного юридического процесса.

Если функцию рассматривать как предназначение чего-либо¹⁰, то публичность – это основная функция уголовного процесса. Ради реализации этой функции и нужен уголовный процесс как деятельность, регулируемая самостоятельной отраслью права.

Кроме того, публичность – не антипод состязательности. Противопоставление публичности и состязательности мы видим и в других работах А. С. Барабаша, который, в частности, пишет, что «понимание общих интересов в области сдерживания преступности накапливалось и понемногу модифицировало состязательный процесс, внося в него начало, отрицающее конфронтационность, – публичность»¹¹, а смешанным процессом называет тот, в котором наряду с состязательностью присутствует и публичное начало¹². Правильное понимание состязательности (как средства установления обстоятельств по уголовному делу при условии обеспече-

⁶ Цит. по: *Чельцов-Бебутов М. А.* Курс уголовно-процессуального права : очерки по истории суда и уголовного процесса в рабовладельческих, феодальных и буржуазных государствах. М., 1957. С. 583.

⁷ *Барабаш А. С.* Природа российского уголовного процесса, цели уголовно-процессуальной деятельности и их установление. СПб., 2005. С. 68.

⁸ См.: Там же. С. 78–93.

⁹ См.: *Барабаш А. С., Брестер А. А.* Метод российского уголовного процесса. СПб., 2013. С. 181.

¹⁰ См.: *Победкин А. В., Новиков Е. А.* Руководитель следственного органа. М., 2010. С. 42–43.

¹¹ *Барабаш А. С.* Указ. соч. С. 64.

¹² См.: Там же. С. 65.

ния прав и законных интересов участников уголовного судопроизводства) вполне сочетается с публичностью уголовного судопроизводства. В уголовном процессе, как отмечал И. Я. Фойницкий, «соствязание происходит по началу публичному, в процессе гражданском – по началу частному...»¹³.

Поэтому публично-соствязательным является не тот процесс, где обвинителем выступает представитель государства при соблюдении иных условий соствязательности, а тот, в котором соствязательность ориентирована на защиту общества, каждого его члена, государства. Соответственно основным признаком частно-соствязательного процесса является не поддержание обвинения частным лицом, а наличие системы гарантий интересов, прежде всего частного лица или группы лиц.

Публичность и императивность, с одной стороны, частные начала и диспозитивность – с другой, нередко смешиваются. «ФЗ-207 радикально расширил частное, диспозитивное начало в правовом механизме уголовной юстиции, призванном противодействовать преступности в сфере экономики»¹⁴, – отмечается в литературе. Идея, которую выразили авторы, понятна и заслуживает абсолютной поддержки. Однако смешивать парные категории «публичность – частные начала», «императивность – диспозитивность» не следует. Публичность – категория парная не диспозитивности, а приоритету частных начал или интересов отдельных профессиональных или иных групп. Диспозитивность – антипод императивности и является скорее характеристикой метода правового регулирования. Уголовный процесс, ориентированный, прежде всего, на защиту частного интереса, вполне может быть урегулирован уголовно-процессуальными нормами, основанными на императивном методе.

Итак, уголовный процесс наделен функцией публичности только тогда, когда включает в себя совокупность гарантий, в целом обеспечивающих интерес общества в установлении лиц, действительно виновных в совершении преступлений, назначении им справедливого наказания при неукоснительном соблюдении прав и законных интересов участников уголовного судопроизводства. Особенности проявления инициативы теми или иными участниками процесса при возбуждении уголовного дела – лишь одна из характеристик публичной или частной формы уголовного судопроизводства.

УПК 2001 г. в целом сохранил основные гарантии публичности уголовного судопроизводства, заложенные за 137 лет до его принятия. Они не были безупречными. Так, с функцией публичности явно диссонировал особый порядок принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением по уголовным делам о преступлениях, наказание за которые не превышало пяти лет лишения свободы. Равные нарекания вызывала и норма Устава, согласно которой, если в ходе судебного следствия подсудимый признавал свою вину и его признание не вызывало никакого сомнения, то суд, не производя дальнейшего исследования, мог перейти к заключительным прениям (ст. 681 Устава). Однако возможность сокращения судебного следствия сопровождалась гарантиями, не в пример более серьезными, чем устанавливались гл. 40 УПК. Так, подсудимому, признающему свою вину, предлагались вопросы, относящиеся к обстоятельствам

¹³ Фойницкий И. Я. Указ. соч. С. 60.

¹⁴ Александров А. С., Александрова И. А. Новое – буржуазное уголовное и уголовно-процессуальное право России // Уголовный процесс современной России. Проблемные лекции : учеб. пособие (для студентов высших юридических учебных заведений) / науч. ред. В. Т. Томин, А. П. Попов и И. А. Зинченко. Пятигорск, 2014. С. 91.

преступления, в котором он обвиняется (ст. 680 Устава). Только по результатам такого допроса делался вывод о возможности сокращения судебного следствия. При этом судьи, присяжные, прокурор, участвующие в деле лица, несмотря на сделанное подсудимым признание, могли потребовать судебного исследования, которое в таком случае обязательно производилось (ст. 682 Устава).

УПК РСФСР 1922 и 1923 гг. еще предусматривали возможность сокращения судебного следствия по таким же правилам (ст. 286 УПК РСФСР 1922 г., ст. 282¹ УПК РСФСР 1923 г.), однако УПК РСФСР 1960 г. с учетом печального опыта 30-х – 50-х гг. прошлого столетия такую возможность исключил.

Нельзя не согласиться, что в УПК публичность выражена в «скромном формате и не соответствующем качестве»¹⁵. Вместе с тем, невзирая на ущербность гарантий публичности, первоначальная редакция УПК еще позволяла считать отечественный уголовный процесс публичным.

Последующая законотворческая работа полностью выхолостила функцию публичности российского уголовного судопроизводства. Обязанность прокурора, следователя, органа дознания и дознавателя в каждом случае обнаружения признаков преступления принять предусмотренные УПК меры по установлению события преступления, установлению лица или лиц, виновных в совершении преступления (ч. 4 ст. 21 УПК), не определяет наличия функции публичности, поскольку не является достаточной гарантией принятия решений, соответствующих реальным обстоятельствам.

Основные значимые реформаторские шаги в последнее десятилетие были ориентированы на превращение отечественного уголовного судопроизводства из средства защиты интересов каждого жителя страны в инструмент умиротворения участников уголовного процесса, представляющих стороны или обеспечения интересов отдельных социальных групп:

– 2003 г. – расширение количества преступлений, по которым возможен особый порядок принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением (верхний предел санкции повышен с 5 до 10 лет лишения свободы);

– 2009 г. – введение особого порядка принятия судебного решения при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве (глава 40¹ УПК);

– 2009 г. – установление возможности прекращения уголовного преследования по делам, связанным с нарушением законодательства о налогах и сборах, если ущерб, причиненный бюджетной системе Российской Федерации, возмещен в полном объеме;

– 2011 г. – ограничение поводов для возбуждения уголовного дела по налоговым преступлениям материалами, направленными налоговыми органами для решения вопроса о возбуждении уголовного дела;

– 2012 г. – отнесение к категории уголовных дел частнопубличного обвинения ряда преступлений в сфере экономики, совершенных при осуществлении предпринимательской деятельности;

– 2013 г. – включение в число досудебных процедур дознания в сокращенной форме.

¹⁵ Кесарева Т. П., Некрасов С. В. Проблемы анализа уголовно-правовых положений при разработке уголовно-процессуальных норм и практическое значение научного толкования для судопроизводства // Библиотека криминалиста : науч. журнал. 2013. № 4 (9). С. 168.

В настоящее время большинство уголовных дел завершаются постановлением обвинительного приговора без предшествующего исследования доказательств в судебном заседании. Доказывание по значительной их части (в случае производства расследования в порядке дознания в сокращенной форме) осуществляется по правилам, противоречащим законам гносеологии и принципу оценки доказательств по внутреннему убеждению (оценка доказательств осуществляется без проверки и предопределена позицией сторон).

Роль судьи в подавляющем большинстве случаев сводится только к назначению наказания, и само именование этой должности теперь – лишь дань исторической традиции.

Частноправовую природу имеет и дифференциация процессуальной формы по делам о преступлениях в сфере экономической деятельности. Процессуальная форма по данным преступлениям дифференцируется в направлении послабления процессуального режима в зависимости не от особенностей субъекта, требующего повышенной защиты (как, например, несовершеннолетние), а в связи с совершением преступления, которое в силу политических соображений, распространности или по иным неправовым причинам общественно опасным считается государством лишь формально.

Производство по делам об экономических преступлениях явно не обеспечивает интересы законопослушных граждан и находится в сфере частных взаимоотношений государства с конкретным обвиняемым.

Более того, в обществе формируется стойкое ощущение несправедливости судопроизводства, его «настроенности» на защиту экономически господствующего класса. Игнорирование публичных интересов в ходе уголовного судопроизводства по экономическим преступлениям действительно закладывает «мину под все государственно-правовое устройство»¹⁶.

Невостребованность публичного начала в отечественном уголовном процессе сегодня – следствие целого спектра причин. В их числе одна из основных, как отмечает А. С. Барабаш, и с ним приходится согласиться, – отсутствие гражданского общества, все еще низкая общая и правовая культура граждан¹⁷.

Публичность уголовного судопроизводства – неизбежный результат его исторической эволюции. В сочетании с состязательностью, правом на защиту, свободной оценкой доказательств по внутреннему убеждению публичность привита российскому уголовному процессу Уставом 150 лет назад и утрачена лишь в последнее десятилетие. Возвращение этой функции уголовного судопроизводства – одна из первоочередных стратегических задач законотворческой работы в сфере уголовного судопроизводства.

¹⁶ Александров А.С., Александрова И. А. Указ. соч. С. 99.

¹⁷ Барабаш А. С. Указ. соч. С. 74.

Победкин Александр Викторович,
доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного процесса
управления организации профессиональной подготовки
Департамента государственной службы и кадров МВД России
E-mail: apobedkin71@mail.ru

**ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЕ ЗАКРЕПЛЕНИЕ ПРАВОВОГО СТАТУСА
ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ ДОКУМЕНТОВ В УСТАВЕ УГОЛОВНОГО
СУДОПРОИЗВОДСТВА 1864 ГОДА И УГОЛОВНО-
ПРОЦЕССУАЛЬНОМ КОДЕКСЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ:
СООТНОШЕНИЕ И ПРЕДЛОЖЕНИЯ ПО СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ
НОРМАТИВНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ**

Исследуются вопросы законодательной регламентации правового статуса процессуальных документов – постановлений и протоколов. Анализируются нормы Устава уголовного судопроизводства 1864 г., а также Уголовно-процессуального кодекса РФ. Выдвигаются предложения по совершенствованию действующего законодательства. К л ю ч е в ы е с л о в а: требования к процессуальным документам следователя; законность, обоснованность и мотивированность постановления; бланки процессуальных документов; платность выдачи копий процессуальных документов.

We study the legislative regulation of the legal status of procedural documents – resolutions and protocols. Analyzes the regulations of the Charter of criminal proceedings in 1864, and the Criminal Procedure Code of the Russian Federation. There are proposals to improve existing legislation.

К е y w o r d s: requirements for procedural documents investigator; legality, validity and motivated decision; forms of procedural documents; pay issuance of copies of procedural documents.

Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации (далее – УПК РФ)¹ именует постановлением решение следователя, вынесенное при производстве предварительного расследования, за исключением обвинительного заключения (п. 25 ст. 5 УПК РФ).

Постановление в соответствии с ч. 4 ст. 7 УПК РФ должно быть законным, обоснованным и мотивированным.

Уставом уголовного судопроизводства от 20 ноября 1864 г.² (далее – УУС) были также предусмотрены постановления судебного следователя (п. 472–473 УУС).

Так, в УУС было указано, что кроме случаев, обозначенных в Уставе, особые постановления следователя составляются лишь тогда, когда это необходимо для объяснения хода следствия или распоряжения следователя. В постановлениях указывается как время их составления, так и законные поводы и основания принимаемых по следствию действий. Постановления, за исключением указанных в ст. 426, подписываются одним следователем (ст. 472–473 УУС)³.

Действующий УПК РФ не предъявляет единых требований к форме постановлений, выносимых следователем (кроме трех его качественных характеристик, указанных выше). Представляется, что в уголовно-процессуальном законе должны быть определены значения понятий «законность», «обоснованность» и «мотиви-

¹ Автором изменена редакция текста извлечений из Устава уголовного судопроизводства, без изменения смысла норм.

² Устав уголовного судопроизводства от 20 ноября 1864 г. URL: <http://constitution.garant.ru/history/act1600-1918/3137>

³ Там же.

© Тингаева Н. В., 2014

рованность». До июля 2003 г. УПК РФ содержал приложения, утверждавшие бланки процессуальных документов (постановлений, протоколов, рапортов и др.).

Для практических работников «помещенные в 123 приложениях к Уголовно-процессуальному кодексу бланки процессуальных документов обрели силу закона, любое отступление от их вида и формы будет являться его нарушением, может повлечь признание полученных доказательств ничтожными и иные негативные последствия»⁴.

Однако данные бланки упряднены Федеральным законом РФ от 4 июля 2003 г. № 92-ФЗ⁵.

Отмена бланков документов не сократила числа допускаемых «процессуальных ошибок», а также жалоб, подаваемых в порядке ст. 125 УПК РФ на решения следователей и иных участников уголовного судопроизводства. Это свидетельствует о том, что совершенствование законодательства о процессуальных решениях и протоколах, несмотря на его развитие во времени в различных нормативно-правовых актах, требует совершенствования.

Анализ ранее проведенных исследований по вопросам практики вынесения процессуальных решений следователей, а также подготовки протоколов следственных действий показал, что работы некоторых известных ученых-процессуалистов и практиков были посвящены этому вопросу, однако аспекты, отмеченные в настоящей статье, не нашли в них своего отражения⁶.

Статьи УПК РФ, регламентирующие порядок вынесения отдельных процессуальных решений следователей, устанавливают определенные требования к соответствующим постановлениям (например, ч. 2 ст. 146 УПК РФ – к постановлению о возбуждении уголовного дела; ч. 2 ст. 171 УПК РФ – к постановлению о привлечении в качестве обвиняемого; ч. 1 ст. 195 УПК РФ – к постановлению о назначении судебной экспертизы; ч. 2 ст. 213 УПК РФ – к постановлению о прекращении уголовного дела и уголовного преследования и др.).

И. Я. Фойницкий определял постановления следователя как решения по отдельным вопросам, возникающим в деле, например об открытии и закрытии следствия, о взятии обвиняемого под стражу, об осмотре почтовой корреспонденции и др. Все эти акты должны быть подписаны следователем.

УПК РФ, как и УПК РСФСР 1960 г.⁷, не содержит требования об обязательности подписания постановления.

Однако анализ материалов следственно-судебной практики показал, что «отсутствие подписи лица, возбудившего уголовное дело, на бланке постановления о возбуждении дела квалифицировано как проведение расследования без возбуждения данного дела и повлекло направление дела на новое расследование»⁸. В современных условиях наиболее вероятным было бы вынесение оправдательного приговора, поскольку уголовное дело юридически не возбуждено.

⁴ Образцы процессуальных документов / под общ. ред. К. Ф. Амирова. Казань, 2002. С. 9.

⁵ О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации : федер. закон от 4 июля 2003 г. № 92-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2003. № 27 (ч.1). Ст. 2706.

⁶ См.: Колоколов Н. А. Возбуждение уголовного дела : отдельные методические рекомендации по составлению документов. URL: <http://justicemaker.ru/view-article.php?id=22&art=601> ; Рыжаков А. П. Возбуждение и отказ в возбуждении уголовного дела. М., 2011.

⁷ Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР : утвержден Верховным Советом РСФСР 27 октября 1960 г. // Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1960. № 40. Ст. 592.

⁸ Постановление Президиума Верховного Суда республики в составе России по делу Б. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1992. № 4. С. 13.

Полагаем, что по примеру Устава уголовного судопроизводства 1864 г., в п. 473 которого указано, что «постановления ... подписываются ... следователем», в действующем УПК РФ должно быть также предусмотрено требование об обязательности подписи следователя.

Представляется интересной, а также достойной обсуждения и позиция Российского государства в части платности выдачи копий процессуальных документов отдельным субъектам: частному обвинителю или гражданскому истцу (п. 475 УУС). Известно, что с каждым годом уголовный процесс становится все дороже для государства (сроки следствия, обусловленные в том числе и необходимостью опровергать любой довод стороны обвинения, выдача копий процессуальных документов, предоставление возможности пользоваться правом на услуги защитника, переводчика и др.). Возможно, так называемые «платные» услуги по предоставлению процессуальных копий, например по уголовным делам об экономических и коррупционных преступлениях, в том числе для обвиняемых и подозреваемых и иных субъектов уголовного судопроизводства, будут являться в некоторой степени составляющей в профилактике экономических и коррупционных преступлений на стадии уголовного судопроизводства.

Пункт 474 УУС предоставлял следователю право выполнять явственные поправки и дополнения, для того чтобы они были оговорены до подписания постановления.

Предоставление такой возможности следователю может быть чревато вероятностью совершения им злоупотребления. Так, если после подписания постановления о возбуждении уголовного дела будет выявлена какая-либо ошибка, допущенная следователем, внести в данное постановление коррективы будет незаконно.

В УУС протоколам предварительного следствия была посвящена глава 9.

И. Я. Фойницкий указывал, что «труд составления ... протоколов очень значителен, в западноевропейских государствах для этой цели назначаются особые секретари или дается право возложить обязанность ведения протоколов на частное лицо, приведя его к присяге; нашему праву это неизвестно»⁹. И, как представляется, напрасно, поскольку выпускники высших учебных заведений проходят практику в следственных органах. Процессуальными полномочиями следователя они не обладают и получают опыт только в ходе составления проектов несложных постановлений следователей.

Полагаем, что наделение их полномочием по составлению протоколов, закрепленным в уголовно-процессуальном законе, будет способствовать получению «практикантами» определенных навыков и в результате повлияет на более эффективное осуществление ими самостоятельной работы в качестве следователя.

Приведенные в данной статье предложения по совершенствованию нормативного регулирования статуса постановлений протоколов представителей следственных органов не являются исчерпывающими.

⁹ Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства. СПб., 1996. С. 400.

Тингаева Наталия Викторовна,
заместитель начальника контрольно-методического отдела по преступлениям в сфере экономики Главного следственного управления Главного управления МВД России по Нижегородской области
E-mail: nata70277@rambler.ru
Тел.: 8-902-683-71-43

УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ДОКАЗЫВАНИЕ

Т. А. Беккер

«ГЛАВНАЯ ТРИБУНА» ПО ВОПРОСУ ВОССТАНОВЛЕНИЯ ОБЪЕКТИВНОЙ ИСТИНЫ В УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОМ КОДЕКСЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Статья посвящена широко обсуждаемой сегодня инициативе Следственного комитета Российской Федерации о восстановлении института объективной истины как основного в рамках процесса доказывания в уголовно-процессуальный закон.

К л ю ч е в ы е с л о в а: уголовный процесс, объективная истина, судебная ошибка, правосудность.

The article is devoted to the questions of a widely discussed an initiative of the Investigative Committee of the Russian Federation about the restoration of the Institute of objective truth as the main part of the process of proof in the Criminal Procedure Law.

К e y w o r d s: criminal trail, objective truth, a miscarriage of justice, rightly.

Понятие «истина» является источником многочисленных дискуссий с древних времен. Обсуждение института «объективной истины» в рамках уголовного процесса стало более актуальным еще в 2001 г. в связи с принятием УПК РФ, который о нем «промолчал».

В настоящее время дискуссия о необходимости установления объективной истины вышла на «главную трибуну» благодаря известной инициативе Следственного комитета Российской Федерации, предложившего законопроект «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением института установления объективной истины по уголовному делу»¹. Мнение ученых разделилось: одни приветствуют и поддерживают упомянутую инициативу, другие подвергают критике институт объективной истины и отрицают необходимость ее установления при производстве по конкретному уголовному делу.

Наша позиция сводится к обязательности возвращения в закон как самой категории «истина», так и необходимости установления объективной истины по каждому уголовному делу. Интерпретируем же мы истину как цель и принцип уголовного судопроизводства. Нам импонируют высказывания о том, что данное законодательное решение, если оно состоится, «переведет объективную истину «на легальное положение»² и явится «естественной реакцией на откровенный провал наивных и совершенно некомпетентных попыток совместить несовместимое – англо-американскую идеологию и континентальную процессуальную инфра-

¹ Следственный комитет Российской Федерации. URL: <http://www.sledcom.ru/discussions/?SID=3551> (дата обращения: 12.01.2014).

² Азаров В. А. Действительно ли объективная истина – цель доказывания в уголовном судопроизводстве? // Библиотека криминалиста : научный журнал. 2012. № 4(5). С. 9.

© Беккер Т. А., 2014

структуру»³. Подобные эксперименты законодателя привели к ослаблению уровня доверия граждан судебному производству. Необходимость четкого закрепления категории «объективная истина» в УПК РФ остро назрела в современном обществе. Нацеленность должностных лиц уголовного процесса на ее достижение по каждому уголовному делу – единственно верный путь вынесения безошибочного, правосудного судебного акта. Процессуалисты справедливо называют обсуждаемый законопроект насущной необходимостью в уголовном судопроизводстве, его общей конечной целью⁴, «прорывом на пути к становлению объективной истины в российском уголовном процессе»⁵. Проецируя приведенные оценки на реальную сферу уголовного процесса, согласимся с мнением А. П. Томиной о возможности и необходимости существования принципа объективной истины на современном этапе развития общества и законодательства, поскольку отказ от истины умаляет значение нормы ст. 46 Конституции РФ о праве на судебную защиту⁶. Не стоит забывать и о том, что основная цель уголовного процесса заключается в вынесении правосудного решения, которое, в первую очередь, удовлетворяет принципу защиты прав и законных интересов участников уголовного производства. Однако она недостижима без реализации действительной цели доказывания – установления объективной истины. Малейшее отступление от нее ведет к судебной ошибке со всеми сопутствующими негативными последствиями.

По обоснованному мнению главы Следственного комитета РФ А. И. Бастрыкина, справедливое осуждение виновного должно быть основано на истинных знаниях об обстоятельствах преступления. Восстановление института истины позволит обеспечить конституционные гарантии на справедливое правосудие, повысит степень доверия граждан к суду⁷.

Позиция С. В. Корнаковой о том, что «если субъект доказывания будет заранее исходить из концепции недостижимости истины в процессе расследования по уголовному делу, если не будет считать ее целью познавательной деятельности, не будет стремиться к максимальному использованию всех возможных средств и способов (предусмотренных законом), то достижение истины действительно будет невозможным»⁸, представляется нам вполне обоснованной. Ориентиры на достижение объективной истины должны быть четко прописаны законодателем, поскольку это исключительно важный постулат уголовного процесса, который должен быть не только «в сознании», но и в законе – перед глазами у каждого следователя, дознавателя, прокурора и судьи. Именно установление объективной ис-

³ Головки Л. Истина в уголовном процессе. Событие. Комментарии экспертов // Закон. 2012. № 6. С. 23–24.

⁴ См.: Артамонова Е. А. Установление объективной истины в уголовном судопроизводстве как насущная необходимость // Вестник ЧитГУ. 2009. № 5 (56). С. 80.

⁵ Печников Г. А., Глебов В. Г. Законопроект следственного комитета России об институте установления объективной истины по уголовному делу и составительный УПК РФ // Вестник Волгоградской академии МВД России. 2013. № 2 (25). С. 158.

⁶ См.: Томина А. П. Принцип объективной истины в гражданском процессуальном праве (исторический аспект) // Вопросы российского и международного права. 2012. № 2. С. 81.

⁷ См.: Суть суда : интервью Председателя Следственного комитета А. Бастрыкина «Российской газете» о законопроекте по обеспечению объективной истины // Рос. газета. 2012. 16 марта.

⁸ Корнакова С. В. К вопросу о восстановлении в уголовном процессе института установления объективной истины по уголовному делу // Проблемы современного российского законодательства : материалы I Всероссийской науч.-практ. конф. (Иркутск, 18 октября 2012 г.) : в 2 ч. М. ; Иркутск, 2012. Ч. 1. С. 265.

тины позволяет суду выносить законные и справедливые приговоры, основанные на совокупности доказательств⁹. В противном случае – судебная ошибка является неизбежным следствием отступления от указанной цели.

В связи с этим небесспорной представляется позиция Н. А. Колоколова об утопичности обсуждаемого законопроекта, поскольку истина, по его мнению, всегда субъективна и является лишь одним из элементов в иерархии целей, стоящих как перед системой охраны, так и перед государством в целом¹⁰. Истина – это цель доказывания в уголовном процессе, необходимость ее установления и закрепления в УПК РФ равнозначна потребности соблюдения закрепленных в законе предписаний о защите прав и свобод человека и гражданина, что не вызывает сомнений как у специалистов, так и у обычных граждан. Мы согласны с мнением А. Г. Халиулина о безусловной обязанности должностных лиц устанавливать истину по делу¹¹, а если это обязанность суда – то ее закрепление на законодательном уровне не просто необходимо, а неизбежно.

В рамках разгоревшейся дискуссии Ю. Костанов говорит, что судье должно быть безразлично, что именно произошло в действительности, если собранные доказательства не позволяют узнать этого со всей полнотой, и единственной истиной для него является лишь то, что усматривается из представленных доказательств¹². Содержание данного утверждения вступает в противоречие с целями, принципами, назначением уголовного процесса. В связи с этим верно отмечает профессор Л. В. Головкин: «Если мы превращаем профессионального судью в пассивного присяжного, он и дает нам односложный ответ на текст обвинительного заключения, переписывая последнее взамен творческого, мотивированного приговора»¹³. Возникает вопрос: как же такой приговор может являться законным, справедливым, истинным и, тем более, удовлетворяющим целям, задачам, принципам, да и самому назначению уголовного процесса? В действительности именно такой приговор – благодатная почва для совершения большинства наиболее серьезных судебных ошибок. Судья должен быть ориентирован на вынесение правосудного решения, что возможно лишь при правильно сформированном внутреннем убеждении, надлежащей объективной оценке всей совокупности доказательств на предмет их соответствия реальным событиям, иными словами – истинности и как следствие адекватном применении норм уголовного процесса и права, соответствующих конкретному преступлению. В случае отступления суда от указанных целей наиболее прогнозируемый результат заключается в вынесении неправосудного решения, т.е. в судебной ошибке.

В рамках вопроса об активности судьи в деле установления истины уместно коснуться такого критерия истины, выделяемого многими учеными-процессуалистами, как практика. Так, Л. М. Васильев полагает, что только практика может выявить истинность или неистинность действующих в стране правовых норм, особенно в той части, которая связана с уголовно-процессуальным правоприменением. Автор, в частности, считает: «Только человеческая практика, будучи средством познания материального мира, является, вместе с тем, и подлинным критерием

⁹ См.: Корнакова С. В. Указ. соч. С. 266.

¹⁰ См.: Колоколов Н. Истина в уголовном процессе // Закон. 2012. № 6. С. 26.

¹¹ См.: Халиулин А. Истина в уголовном процессе. Событие. Комментарии экспертов // Там же. С. 25.

¹² См.: Костанов Ю. Истина в уголовном процессе. Событие. Комментарии экспертов // Там же. С. 27.

¹³ Головкин Л. Указ. соч. С. 23–24.

истинности человеческого знания»¹⁴. С нашей точки зрения, практика и вопрос познания истины в уголовном судопроизводстве имеют более тонкое (а иногда и неоднозначное) соотношение. Истина не может быть шаблонной, прецедентной, она индивидуальна по каждому уголовному делу. Универсализация, а тем более унификация порядка и способа разрешения аналогичных дел, с ориентацией на критерий достижения «схожей» объективной истины по ним, совершенно неуместны, и, с большой степенью вероятности, это выразится в судебной ошибке, а не в правосудном решении. Существует мнение о том, что говорить о практике как о критерии истины весьма некорректно, «неуместно и неудачно»¹⁵, поскольку, во-первых, законодательство далеко не совершенно: существуют пробелы, несвоевременное разъяснение порядка применения норм; во-вторых, отражением судебной практики является как субъективный фактор (индивидуальные способности судьи), так и нормы закона, действующего «здесь и сейчас»; в-третьих, каждое уголовное дело подлежит индивидуальному исследованию с формированием внутреннего убеждения судьи, исходя из совокупности фактов и доказательств, присущих только данному делу (процесс познания не может быть прецедентным). «То есть в уголовном деле мы должны стремиться отыскать истину конкретного события, явления, именуемого преступлением»¹⁶. Именно в обсуждаемом контексте об опасности и вредности шаблонного, пассивного познания судьей сущности уголовного дела Е. А. Доля говорит о неразрывности познания и его прогрессивного преобразования, которое, с точки зрения автора, осуществляется путем создания новых уголовно-процессуальных отношений, необходимых для обеспечения процесса познания в уголовном судопроизводстве¹⁷. Таким образом, практика может служить исключительно источником формирования и накопления личного опыта следователя, судьи, ориентировать их на совершение достаточных процессуальных действий, направленных на достижение истины по уголовному делу, что благоприятно способствует избеганию судебной ошибки.

Чаще всего именно односторонность или неполнота судебного следствия является, по мнению Г. К. Смирнова, основанием для пересмотра судебного решения в целях исправления при производстве в суде второй инстанции судебных ошибок, связанных с непринятием мер по установлению объективной истины¹⁸. Рассматривать практику в качестве критерия шаблонного познания истины не представляется обоснованным и возможным.

По верному замечанию М. Х. Мустафаева, практика не может быть критерием (по крайней мере – единственным) установления объективной истины в процессуальном доказывании, так как на данные схемы воздействуют познавательная

¹⁴ Васильев Л. М. Практика как критерий истины в уголовном процессе : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Краснодар, 1997. С. 3.

¹⁵ Мезинов Д. А. Необходимо ли закрепление понятия «объективная истина» в уголовно-процессуальном законе? // Вестник Томского гос. ун-та. Сер.: Право. 2012. № 2 (8). С. 85 ; *Его же*. «Объективная истина» в уголовном процессе : к дискуссии по законопроекту Следственного комитета Российской Федерации // Уголовная юстиция. 2013. № 1(1). С. 30.

¹⁶ Балугина Т. С., Белохортов И. И., Воробьев П. Г. Об «исчезновении» истины в российском правосудии // Рос. юстиция. 2009. № 11. С. 55.

¹⁷ См.: Доля Е. Содержание истины, устанавливаемой в уголовном судопроизводстве // Законность. 2012. № 11. С. 8.

¹⁸ См.: Смирнов Г. К. Восстановление в УПК РФ объективной истины как цели доказывания // Уголовный процесс. 2012. № 4. С. 17 ; *Его же*. В защиту проекта закона об установлении объективной истины в уголовном процессе // Уголовный процесс. 2012. № 4. С. 100.

ситуация, познавательная позиция субъекта уголовного доказывания и природа познаваемого явления¹⁹.

В связи с этим М. М. Михеенко правильно понимает практику как средство установления истины по делу, а не как критерий истины, в силу объективной ограниченности непосредственного жизненного и профессионального опыта, личной практики конкретного судьи²⁰.

Таким образом, установление объективной истины является главной целью доказывания и принципом уголовного процесса, не ограничивается обязательностью прецедента по аналогичному уголовному делу и заключается в формировании совокупности фактов познавательной деятельности судьи на базе всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств уголовного дела с использованием достоверных доказательств на основе правильного внутреннего убеждения по конкретному делу, что минимизирует вероятность судебной ошибки.

Итак, приведем следующие выводы:

1) обязательность установления истины по уголовному делу, четко прописанная на этапе развития уголовно-процессуального законодательства в период до 2001 г., была эффективным условием принятия безошибочного и, следовательно, законного, обоснованного и справедливого судебного решения;

2) необходимость установления истины как единственно возможной основы принятия правосудного решения по каждому уголовному делу традиционно утверждается несколько последних столетий в континентальных образцах уголовного судопроизводства, сопровождаясь при этом сомнениями и спорами;

3) правильное понимание существа истины заставляет расценивать ее как цель доказывания и принцип уголовного судопроизводства. Истина – основная цель процесса доказывания, отступление от которой неминуемо ведет к судебной ошибке;

4) истина в уголовном процессе есть не что иное, как результат логично выстроенной познавательной деятельности судьи, базирующийся на достаточной совокупности достоверных доказательств, формирующий его правильное внутреннее убеждение, способствующий вынесению безошибочного, а значит, справедливого судебного акта;

5) мощным препятствием для судебной ошибки является «успешность» процесса достижения истины в уголовном судопроизводстве, который сочетает в себе объективно-субъективную целостность познавательной деятельности судьи, выраженную в согласованности его процессуальных действий и закрепленную в итоговом судебном акте;

6) в основу приговора должны быть положены исключительно доказанные, достоверные факты, правильно отражающие реальное событие, исключающие минимальные сомнения, исходя из того, что объективная истина – фундамент законного и справедливого итогового судебного акта. Отступление от необходимости ее установления по уголовному делу непреодолимо ведет к вынесению неправоудного судебного акта, в основе которого лежит судебная ошибка;

7) федеральный закон не должен предусматривать легальных альтернатив объективной истине к моменту вынесения приговора, в противном случае на-

¹⁹ См.: Мустафаев М. Х. Интерпретация в уголовный процесс философской характеристики объективной истины // «Черные дыры» в российском законодательстве. 2006. № 4. С. 529.

²⁰ См.: Михеенко М. М. Теоретические проблемы доказывания в советском уголовном процессе : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Киев, 1984. С. 15.

званная альтернатива может увести суд далеко от его должного ориентира на ее установление по каждому уголовному делу, породив тем самым «оправданную» возможность совершения судебной ошибки;

8) практика способствует принятию судом исчерпывающих процессуальных действий, необходимых для установления объективной истины, что, в свою очередь, минимизирует вероятность допущения судом ошибки. Однако она не может служить критерием истины в силу своей шаблонности и прецедентности, что неприемлемо для данного института;

9) попытка законодателя игнорировать институт объективной истины в УПК РФ явилась весьма поспешной, неудачной и очень сомнительной по существу. Идея установления объективной истины опосредованно «проглядывает» в тексте многих статей уголовно-процессуального закона, потребность ее восстановления в этом федеральном законе сегодня реально ощутима;

10) инициатива Следственного комитета Российской Федерации о внедрении в УПК РФ института объективной истины полностью оправдана, она востребована уголовным процессом с точки зрения его назначения, целей и принципов, способствует вынесению справедливого приговора. В противном случае – судебная ошибка «программируется» как неизбежный результат отступления от требований и ориентиров рассматриваемого института.

Беккер Татьяна Александровна,
*аспирант кафедры уголовного процесса и криминалистики
Омского государственного университета им. Ф. М. Достоевского,
помощник судьи Арбитражного суда Омской области,
E-mail: tinna-115@yandex.ru*

И. В. Ерпылёв

ПОНЯТИЕ О ДОПУСТИМОСТИ УГОЛОВНЫХ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В ОТЕЧЕСТВЕННОЙ НАУКЕ И ПРАКТИКЕ ВТОРОЙ ПОЛОВИНЫ XIX ВЕКА

Статья посвящена историческому становлению и теоретическому оформлению в России идеи о допустимости уголовно-процессуальных доказательств, стимулом которого явилось принятие кодифицированного Устава уголовного судопроизводства 1864 г. К л ю ч е в ы е с л о в а: допустимость доказательств, уголовный процесс, устав уголовного судопроизводства, доказательства.

The article is devoted to the historical formation and consolidation of theoretical ideas in Russia about admissibility of criminal evidence, which was caused by the adoption of codified Statutes of criminal justice in 1864.

К е у w o r d s: admissibility of evidence, criminal procedure, statutes of criminal justice, evidence.

Следует признать, что в тексте Устава уголовного судопроизводства 1864 г.¹ (далее все ссылки на Устав уголовного судопроизводства даются по данному источнику с указанием статьи) такой термин, как «допустимость доказательств», не встречается. Однако существует понятие, противоположное допустимости – подложные доказательства, обнаружение которых является основанием к пересмотру дела по вновь открывшимся обстоятельствам (ст. 180), напротив, доказательства истинные, правильные именуются достоверными (ст. 425).

Последние называются истинными не потому, что содержат действительные сведения о фактах, а потому, что вызывают у суда доверие безупречностью формы и содержания. В наименовании «достоверных» доказательств можно усмотреть терминологическую схожесть с понятием «допустимости» доказательств, выраженным более высокопарным языком того времени.

В ст. 382 Устава указано: «Вещественные доказательства должны быть, по возможности, перенумерованы, уложены, запечатаны и приобщены к делу». Добавление «по возможности» выражает желательность, но не обязательность такой процессуальной формы закрепления вещественных доказательств, следовательно, в данном случае нарушение процессуальной формы не является основанием для признания доказательства недопустимым.

Вместе с тем определенные формальности Устав полагает обязательными: «осмотры, освидетельствования и обыски производятся в присутствии не менее двух понятых и тех участвующих в деле лиц, которые явятся к сим действиям без предварительного вызова» (ст. 108).

Сведения о совершенных процессуальных действиях заносятся в протокол «вкратце» (ст. 142), отсюда, видимо, берет начало отечественная традиция не дословной, а конспективной записи хода процесса в протоколах следственных и судебных действий, что в корне расходится с англосаксонской традицией.

¹ Устав уголовного судопроизводства 20 ноября 1864 г. На подлинном собственной его императорского величества рукой написано: «Быть по сему» // Рос. законодательство X–XX вв. : в 9 т. М., 1989. Т. 8. С. 120–252.

© Ерпылёв И. В., 2014

В частности, в судах Соединенных Штатов Америки ведется одновременно два протокола: протокол секретаря фиксирует схематично ход уголовного процесса, исследованные доказательства, постановления суда.

Стенографический протокол содержит дословное воспроизведение того, что говорилось в ходе судебного заседания, изготавливается на основе аудиозаписи только в том случае, если стороны будут обжаловать приговор, и за их счет².

Рассмотренные положения позволяют заключить, что Устав уголовного судопроизводства представляет собой полноценный уголовно-процессуальный кодифицированный акт с детальной регламентацией процедур собирания и исследования доказательств. Основной чертой данного закона является практичность, ввиду этого в тексте устава почти не встречаются абстрактные понятия (например, допустимость доказательств), не выделяются как общие идеи принципы уголовного судопроизводства, вместе с тем, они легко реконструируются на основе установлений по частным вопросам.

Доктринальное мнение по поводу допустимости доказательств в период действия Устава уголовного судопроизводства 1864 г. уже сложилось.

В частности, известный дореволюционный теоретик уголовного процесса И. Я. Фойницкий считал, что допустимость доказательств способствует выделению из доказательственного материала «ненадежного, могущего ввести суд в заблуждение. Эта ненадежность может корениться или в излишней отдаленности данного доказательства от подлежащего доказыванию обстоятельства, так что установление связи между ними крайне трудно и рискованно, или в подозрительности источника доказательства»³.

Таким образом, критериями допустимости (пока что доктринальными) признаются несоответствие между производным и первоначальным доказательством (формальный критерий) и подозрительность источника доказательства (критерий, по сути, материальный, поскольку связывается со способностями восприятия свидетелями обстоятельств дела). Анализируя современный ему закон, И. Я. Фойницкий выделяет правила собирания и представления суду доказательств, обеспечивающие их достоверность и, следовательно, допустимость⁴.

Отсюда можно сделать вывод, что в дореволюционной России допустимость доказательств на доктринальном уровне понималась как удостоверенное соответствие первоначальных доказательств производным и правильность отображения действительности в сознании свидетеля.

Л. Е. Владимиров термин «допустимость доказательств» дает в переводе с английского языка (*admissibility of evidence*), подчеркивая тем самым свойственность данной терминологии больше английскому, чем русскому праву. Однако он приводит верное разграничение понятий силы и допустимости доказательств: «о допустимости доказательств судит судья, о силе допущенных доказательств – присяжные заседатели»⁵.

В исследуемый период уголовно-процессуальный закон в известной степени беллетризуется: издаются популярные сочинения с истолкованием наиболее важных правовых норм, нередки и советы следователям: «если он [следователь] последует нашему совету, спросит свидетеля, невзирая на отвод, под присягою,

² См.: *Hails J. Criminal Procedure: A Case Approach*. 8th Ed. 2003. P. 313.

³ Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства : в 2 т. СПб., 1910. Т. 2. С. 247.

⁴ См.: Там же. С. 251.

⁵ Владимиров Л. Е. Учение об уголовных доказательствах. Общая часть. Харьков, 1888. С. 114.

это нисколько не повредит никому, потому что в суде, при определении силы доказательств и улик, показание свидетеля, хоть бы он был спрошен под присягою, может быть отвергнуто и не принято за доказательство»⁶.

Происходит консолидация и толкование судебной практики, в частности, к безусловно существенным нарушениям норм уголовного процесса суд вышестоящей инстанции относил «допрос свидетеля без вызова к тому сторон»⁷.

Особой критике подвергалась стадия предварительного следствия по новому Уставу уголовного судопроизводства, в частности обязанность следователя собирать и оправдательные, и обвинительные доказательства: «едва ли мыслимо для одного лица быть в деле и обвинителем, и защитником. Эти функции принципиально противоположны и не согласимы, особенно в том случае, когда они сосредоточены в лице, принимающем активное участие в собирании доказательств, обличающих и оправдывающих»⁸. Вопрос остался открытым и по сей день.

Д. Г. Тальберг полагал, что необходимо сократить количество посредников между информацией и судьей: «...чем большее число лиц существует между судьей и предметом, подлежащим исследованию, тем более по общему правилу увеличиваются шансы ошибочного, неправильного понимания дела»⁹, однако, сознавая невозможность рассмотрения дела сразу же судьей по русскому уголовному процессу, предлагал установить жесткие правила собирания доказательств, чтобы доказательство дошло до суда в неизменном виде.

Либерализация уголовного судопроизводства, создание юридических факультетов в университетах Российского государства вызвали во второй половине XIX в. рост теоретических уголовно-процессуальных исследований, в том числе и по вопросу допустимости доказательств. Ориентируясь на прогрессивный для того времени процессуальный закон, правовые наработки зарубежных государств, исследователи имели возможность выявить и сопоставить различные требования к доказательствам, которые делают возможным их принятие судом.

Вместе с тем вопрос о теоретическом обосновании допустимости доказательств не стоял так остро, поскольку в силу определенной нравственной тенденции органов, ведущих процесс, свидетелей, экспертов случаи фальсификации доказательств, грубого нарушения процессуальных требований к ним обнаруживались довольно редко, нарушения закона могли последовать по неведению, ввиду чего развитой теории и нормативного закрепления правил о допустимости доказательств не требовалось, вопросы, связанные с допустимостью доказательств, оставлялись на благоусмотрение судей.

⁶ *Наливкин Ф. Н.* Важное и необходимое предостережение следователей, обвиняемых и обвинителей по уголовным следствиям. М., 1888. С. 34.

⁷ *Трахтенберг Г. И.* Нарушения Устава уголовного судопроизводства, признанные Уголовным кассационным департаментом безусловно существенными. СПб., 1870. С. 12.

⁸ *Даневский В. П.* Наше предварительное следствие, его недостатки и реформа. М., 1895. С. 10.

⁹ *Тальберг Д. Г.* Русское уголовное судопроизводство : пособие к лекциям. Киев, 1889. С. 36.

Ерпылёв Иван Владимирович,
аспирант Института законодательства
и сравнительного правоведения при Правительстве РФ
E-mail: ivanerpylev@yandex.ru

Д. В. Зотов, Т. М. Сыщикова

БЫТЬ ПО СЕМУ !? (к 150-летию реформы концепции уголовно-процессуального доказывания)

Рассматриваются основные идеи судебной реформы 1864 г. и обосновывается их прямая связь со свободной оценкой доказательств по внутреннему убеждению, сменившей формальную теорию доказательств. Приводятся положительные проявления теории формальных доказательств в современном процессуальном праве.

К л ю ч е в ы е с л о в а: судебная реформа, теория доказательств, внутреннее убеждение, доказательства.

The reform of 1864 called the formal theory of evidence off. All new authority ideas were based on inner conviction. However the formal theory of evidence has still influence on modern judicial process.

К е у w o r d s: judicial reform, theory of evidence, inner conviction, evidence.

Среди блестящих преобразований 60-х гг. XIX столетия особое место всегда отводилось судебной реформе. Не случайно ее называют самым радикальным из всех преобразований Александра II. Если отмена крепостного права была ожидаема и предсказуема, то изменения судеустройственной и судопроизводственной части России были настолько революционны и амбициозны, что и сегодня мы продолжаем их оценивать как демократический феномен в условиях абсолютизма.

Новеллы реформаторов отличались взвешенной системностью, органическим единством, содержали последовательный порядок реализации основных идей. Поэтому судебная реформа 1864 г. в отличие от последующих преобразований, особенно от современной реформы, остается одной из немногих удавшихся попыток государственно-правовых изменений.

Сегодня с завистью осознаешь, что «отцы» судебной реформы могли при жизни итожить ее результаты, сопоставлять надежды и плоды. Российским вузам в 2014 г. при вручении дипломов юристам следовало бы поздравить их с успешным окончанием юрфаков в отличие от их ровесницы – современной судебной реформы, начавшейся в 1991 г., но на чью долю удача быть завершённой не выпала. Прошло 23 года, а финиша все нет...

Запуская маховик той великой реформы, император собственноручно 20 ноября 1864 г. на Уставе уголовного судопроизводства написал: «Быть по сему». Вот это «быть по сему» современники восприняли не только как утверждение новых правил судопроизводства, но и как вопрос, повод для размышления: «Сможем ли мы быть по сему? Сможем ли *соответствовать* тем высоким и чистым началам, дальше которых не за чем идти?»...

Конечно, реформа была неоднородна. Хватало и критики. Замечания, споры и сомнения касались, в большей степени, тех правил, которые составляли **теорию судебных доказательств**. Без отмены прежней теории формальных доказательств нельзя было рассчитывать на «суд скорый, правый, милостивый и равный для всех подданных наших».

© Зотов Д. В., Сыщикова Т. М., 2014

Однако за полтора века до реформы 1864 г. первый российский император пытался также решить великую русскую задачу о «водворении правды и милости в суде», вводя правила о формальных (законных, искусственных) доказательствах. Собственно **система формальных доказательств** и выступила конструкцией для формирования в России инквизиционной или следственной модели уголовного процесса.

Сущность теории формальных доказательств сводилась к тому, что все необходимые условия для оценки доказательств дает сам законодатель. Закон наперед устанавливает, какую силу должно иметь каждое доказательство. Суду остается лишь подсчитать количество «законных» источников доказательств, не входя в оценку их содержания. При этом все доказательства были двух видов: совершенные и несовершенные. Лучшим из совершенных доказательств являлось собственное признание, для получения которого все средства хороши. Речь идет о пытке – главном нерве теории доказательств, без которой она немыслима. Поэтому с окончательной отменой пытки в 1801 г. вся система уголовных судебных доказательств пошатнулась.

Далее если обвиняемый не сознался, то на помощь приходили другие совершенные доказательства – показания не менее двух свидетелей. Механистическая система взвешивания их силы чрезвычайно трудоемкая, особенно в случаях имеющих противоречий. При равной степени достоверности показаний законных свидетелей преимущество принадлежало мужчине перед женщиной, знатному перед незнатным, ученому перед неученым, духовному перед светским...

За показаниями свидетелей следует громоздкая система несовершенных полудоказательств, которые навлекли подозрение на обвиняемого. Их особенность была в том, что, сколько бы таких улик не было в совокупности, они не приводили к полному доказательству, позволявшему осудить лицо. Однако и оправдательный приговор нельзя было постановить. Унизительная сторона инквизиционного процесса проявлялась как раз в пресловутом оставлении лица под подозрением.

Теория формальных доказательств была революционна для своего времени и имела ряд безусловных преимуществ, которые, однако, привели к гибели концепции искусственного доказывания.

Во-первых, вся эта искусная и в свое время полезная модель доказывания была направлена на ограничение судейского произвола: никто не может быть обвинен и наказан по одному лишь усмотрению, для этого необходима наличность точных доказательств. Но для получения самых точных доказательств необходима пытка.

Во-вторых, в защиту идеи о преимущественной силе доказательств приводят довод о так называемом «тысячелетнем опыте человечества». Суть в следующем: решение судьи должно быть основано не на его произвольном суждении, а на подведении конкретной жизненной ситуации под проверенный веками и установленный законом шаблон. Постепенное осознание опасности такой типизации доказывания приходит с пониманием уникальности каждого преступления и его криминалистической неповторимости. Нелепо и смешно определять перед законом факт еще неизвестный, который может видоизменяться до бесконечности.

Таким образом, крушение концепции формальных доказательств было вызвано, с одной стороны, все большим обращением к проблеме личности, приведшим к недопустимости ненасильственных действий в ее отношении, а с другой – пониманием того, что в рамки седого мудрого опыта не всегда вмещается любое преступление. Суть теории формальных доказательств наглядно изобразил М. Е. Сал-

тыков-Щедрин в рассуждениях судьи из «Губернских очерков»: «Я не схожу в свою совесть, я не советуюсь с моими личными убеждениями, я смотрю на то только, соблюдены ли все формальности, и в этом отношении строг до педантизма. Если есть у меня в руках два свидетельских показания, надлежащим порядком оформленные, я доволен и пишу: есть; если нет их – я тоже доволен и пишу: нет. Какое мне дело до того, совершено ли преступление в действительности или нет! Я хочу знать, доказано ли оно или не доказано – и больше ничего»¹.

Формализованный путь познания имел целый ряд преимуществ для своего времени. Он исключал или сводил к минимуму ошибки, не оставлял места субъективизму и судебному произволу и, наконец, он был более экономичен. Но все это верно при одном лишь условии – правильности алгоритма оценки. А вот на вопрос – можно ли создать такой алгоритм для уголовно-процессуального доказывания, ответ очевиден – многовековая человеческая практика показывает, что это невозможно в принципе².

Осознавая это, команда разработчиков судебной реформы XIX столетия четко понимала, что от решения вопроса о теории доказательств «зависят не только главные формы судопроизводства, но и само устройство суда»³. Провозглашение свободы судейского убеждения в доказывании явилось фундаментальным, связующим, а главное – органичным и неизбежным условием для реформирования отечественной судебной системы и уголовного процесса.

По мнению разработчиков реформы, свобода оценки доказательств не безгранична: помимо условий процессуальной формы, в которой складывается судейское убеждение, существует и система общественного контроля, проявляющаяся в **гласности и открытости** процесса.

Предпосылкой свободной оценки, конечно, следует считать провозглашенные принципы **непосредственности и устности** судебного разбирательства. Личное восприятие доказательств из первоисточника, а не из «вторых рук», без каких-либо промежуточных звеньев, а равно устное обсуждение всех материалов, имеющих значение для дела, выступают важной гарантией внутренней убежденности.

Свободная оценка, предполагающая отсутствие заранее определенной силы доказательства и их достаточной совокупности, вносит новые акценты в формирование профессионального судейского мировоззрения. На смену безынициативному судье, применявшему количественный алгоритм подсчета доказательств по формуле закона, основанного на приблизительных житейских презумпциях приходит судья-мыслитель, сознающий уникальность события преступления, исследование которого свободно от предрешенной искусственной системы улик и где есть место разумным сомнениям. Такие метаморфозы заставляют реформаторов озаботиться тем, чтобы судейское усмотрение, с одной стороны, не превратилось в безответственную вседозволенность судьи, а с другой – свобода оценки, как и любая другая свобода, подлежит охране и защите от незаконного воздействия. Все это послужило предпосылками для закрепления идей **самостоятельности, независимости и беспристрастности** суда.

Какой была бы **российская адвокатура**, зародившись в теории формальных доказательств? Случился бы ли феномен отечественной правозащиты в услови-

¹ Салтыков-Щедрин М. Е. Собр. соч. : в 10 т. М., 1988. Т. 1. С. 282.

² См.: Орлов Ю. К. Основы теории доказательств в уголовном процессе. М., 2000. С. 82.

³ Соображения Государственной канцелярии о судопроизводстве гражданском, уголовном и судоустройстве // Материалы по судебной реформе России 1864 г. Т. 18, ч.2. С.4.

ях шаблонного доказывания? Сколько еще надежда поверенного «достучаться до судьи» пряталась бы за непроницаемым забралом заранее оцененных улики? Провозглашение свободы оценки доказательств породило принципиально новую адвокатуру, видевшую основания для защиты в возможности открытой аргументации, не скованной искусственной шкалой предрешенных доказательств.

Через призму свободы судейского усмотрения открываются новые стороны в организации **прокурорского надзора**. Одно лишь закрепление того, что споры между следователем и прокурором решались в суде, позволяло авторам реформы надеяться на незамыленное судейское отношение к различным проблемам доказывания.

Свободная оценка личных доказательств предполагает их восприятие независимо от субъективных характеристик источника доказательства (происхождение, должностное, социальное, имущественное положение и др.), если это не имеет отношение к делу. Таким образом, и **идея всесословности (равенства всех перед законом и судом)** находится в органической связи с концепцией свободной теории доказательств.

Последним, пожалуй, самым радикальным следствием провозглашения принципа свободы внутреннего убеждения было введение **суда присяжных**. Неоднократно отмечалось, что российский суд присяжных представлял собой феномен демократических преобразований в условиях абсолютизма, где правила судебных доказательств не стесняют совести представителей народа.

Названные новеллы реформаторов затрагивали весь судостроительный и судопроизводственный механизм, содержали последовательный порядок реализации основных преобразований, а главное – здесь не было половинчатых полумер, что и заставило назвать судебные преобразования Александра II самыми радикальными в чреде великих реформ. Отстаивая радикализм преобразований, один из «отцов» реформы – С. И. Зарудный заявил: «Полумеры не могли привести ни к чему. Здание новой юстиции должно быть построено на слишком прочных основаниях, чтобы его не разрушила та болотистая почва, на которой его нужно было строить»⁴.

Конечно, такой радикализм, не только меняющий всю систему законодательства, но и требующий коренного перелома правосознания (в том числе и сложившегося) у правоприменителя не мог не вызвать критику всех положений реформы, в частности ее основного революционного положения – введения принципа свободной оценки доказательств.

Характер критических замечаний различался. Здесь было и реакционное нежелание вообще каких-либо изменений, олицетворяемое министром юстиции графом В. Н. Паниным. Неодобрение с позиций «исторических начал» слышалось из лагеря славянофилов, которые как «умы боязливые испугались радикализма этой реформы, обрекающей на забвение все старинные заблуждения судебного управления, завещанные Екатериной II... Мысль, что Россия может руками и ногами ухватиться за простые теории демократического кодекса Наполеона, кажется этим трусливым натурам какой-то безмерной дерзостью, делом несбыточным, способным породить страшные беспорядки в общественной экономике России»⁵. Более мягкое и вдумчивое отношение к идеям реформы выражал глава II отделения императорской канцелярии граф Д. Н. Блудов, который «хотел улучшить

⁴ Зарудный С. И. По поводу судебной реформы // Журнал Министерства юстиции. 1864. № 12. С. 365–380.

⁵ Критический обзор судебных преобразований : ежемесячное приложение к газете «Народное богатство». СПб., 1968. С. 34.

судопроизводство и судоустройство без существенных изменений, исправляя его одиозные недостатки путем синтеза «исторических начал» российского законодательства и элементов западноевропейского»⁶.

Однако представители буржуазно-либеральных настроений отстаивали необходимость полномасштабных коренных реформ, а не штучного эволюционного развития. Значимым в этом отношении была просветительская деятельность выдающихся отечественных юристов. Так, осенью 1860 г. были прочитаны, а в дальнейшем опубликованы публичные лекции В. Д. Спасовича. Они стали заметным явлением в общественной жизни России. После них теория формальных доказательств, составляющая «центральный узел всей системы судопроизводства, душу всего уголовного процесса»⁷ и предпосылку судоустройства, была отменена в сознании каждого образованного человека⁸. Будущий «король адвокатуры» доказал, что без отмены теории формальных доказательств нельзя улучшить правосудие. Меняя ее на оценку доказательств по внутреннему убеждению, необходимо изменить систему судоустройства и судопроизводства. Однако реформа теории доказательств, в свою очередь, зависит от множества иных коренных преобразований в судоустройстве и судопроизводстве. Ее плодотворное влияние должно обеспечиваться механизмом, построенным на принципах отделения судебной власти от исполнительной, гласности и устности судебного процесса, независимости суда от прокурора, наделенного обвинительной властью, адвокатской судебной защиты.

Внутреннее убеждение как метод отыскания истины становится безусловной парадигмой отечественного процесса. Начиная с судебной реформы 1864 г., теория свободной оценки воспринимается как единственно возможный путь познания обстоятельств уголовного дела за неимением другого. Безусловно, и концепция внутреннего убеждения имеет свои недостатки, которые, так же как и для теории формальных доказательств, заложены внутри нее самой и связаны с пределами свободы убеждения. Таких предела три:

1. Внутреннее убеждение должно быть обосновано соответствующими доказательствами.
2. Внутреннее убеждение должно быть основано на законе.
3. Субъект внутреннего убеждения должен руководствоваться своим правосознанием, моралью, идеологией, совестью.

Тем не менее торжество свободы внутреннего убеждения в суде состоялось. На протяжении последних 150 лет любая жесткая критика инквизиционной теории формальных доказательств рассматривалась как признак хорошего научного тона. Единственным диссонансом в этом единодушии была попытка возрождения «царицы доказательств» А. Я. Вышинским. Отмеченный Сталинской премией и признанный в свое время классическим его труд «Теория судебных доказательств в советском праве» (1941) содержал утверждение, что объяснения обвиняемых... неизбежно приобретают характер и значение основных, важнейших, решающих доказательств.

Единственный, кто, рискуя многим, вступил в открытую полемику с Вышинским, был М. С. Строгович с идеей о презумпции невиновности. Однако Ген-

⁶ Коротких М. Г. Судебная реформа 1864 года в России (сущность и социально-правовой механизм формирования). Воронеж, 1994. С. 206.

⁷ Спасович В. Д. О теории судебно-уголовных доказательств в связи с судоустройством и судопроизводством. М., 2001. С. 4.

⁸ См.: Коротких М. Г. Указ. соч. С. 122.

прокурор СССР, не утруждая себя ответом, отмахнулся от своего оппонента, глухо заметив, что подобные утверждения «лишены оснований». Последствия для Строговича известны – постоянное шельмование как космополита вплоть до смерти И. В. Сталина.

По-прежнему открытым остается вопрос: привели ли теоретические ошибки Вышинского к известным нарушениям законности на практике или наоборот: потребность в таких «нарушениях» побудила подвести под них мощное научное основание?

Современное положение концепции уголовно-процессуального доказывания не однозначно. С одной стороны, УПК РФ в ст. 17 четко определяет свободу внутреннего убеждения как мерила оценки доказательств и говорит, что ни одно из доказательств не имеет заранее установленной силы. Но это в большей части декларативный подход, который не всегда соответствует другим тенденциям развития как смежных отраслей права, так и направлениям движения самого уголовного процесса. Представляется, что настало время сказать о частичном **возрождении положительных сторон системы формальной оценки доказательств.**

Во-первых, в связи с идеей сближения основных векторов развития процессуального права интересным представляются достижения гражданского процесса. Наряду с принципом свободы внутреннего убеждения продолжают безболезненно существовать элементы формальной оценки доказательств. Они проявляются в приказном производстве в виде специальных правил допустимости доказательств – допустимость с позитивным и негативным содержанием.

Во-вторых, тесная связь и взаимная обусловленность уголовного процесса и уголовного права. В диспозициях Особенной части УК РФ имеется значительное число составов, содержащих указания на предметы преступления или средства совершения преступления. В уголовном процессе они трансформируются в вещественные доказательства или иные документы, наличие которых необходимо для рассмотрения дела. А это уже обязательные или необходимые доказательства. Чем не проявление законной системы доказательств?

В-третьих, в УПК РФ появились производства, существование которых основано на наличии обязательных источников доказательств. То есть само число источников доказательств выступает уже достаточным условием для обоснования процессуальной позиции. Примерами могут служить различные проявления сокращенных и упрощенных производств: сокращенное дознание, особый порядок рассмотрения дела в связи с признанием вины обвиняемым, досудебное соглашение о сотрудничестве, особенности возбуждения дел частного обвинения мировым судьей.

Зотов Денис Валентинович,
кандидат юридических наук, доцент кафедры организации
судебной власти и правоохранительной деятельности
Воронежского государственного университета
E-mail: zotov78@mail.ru

Сыщикова Тамара Михайловна,
кандидат юридических наук, доцент кафедры
организации судебной власти и правоохранительной деятельности
Воронежского государственного университета
Тел.: 8(473) 220-82-51

СПОСОБЫ СОБИРАНИЯ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ: АКТУАЛИЗАЦИЯ УСТАВА УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА 1864 ГОДА

Рассматриваются некоторые вопросы исторического развития процесса доказывания в российском судопроизводстве, сопоставляются особенности собирания доказательств в период Судебной реформы 1864 г. и в настоящее время.

К л ю ч е в ы е с л о в а: доказывание, собирание доказательств, Судебная реформа 1864 г., Устав уголовного судопроизводства 1864 г.

In the article author considers some questions of historical development of process of proof in the Russian legal proceedings, comparing features of collecting of proofs during Judicial reform of 1864 and now.

К е у w o r d s: proof, collecting of proofs, Judicial reform of 1864, Charter of criminal trial of 1864.

Реализация основного назначения уголовного судопроизводства по Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации прежде всего зависит от качества доказывания в уголовном процессе. Цели доказывания – установлению объективной истины – служит собирание фактических обстоятельств (доказательств) расследуемого и рассматриваемого судом уголовного дела.

Тезис об установлении истины по делу, исторически традиционный для российского уголовно-процессуального права, устоялся в теории и на практике еще со времен проведения Судебной реформы в 1864 г., а точнее – с момента принятия Устава уголовного судопроизводства¹.

«Задача уголовного суда, – писал И. Я. Фойницкий, – есть отыскание в каждом деле безусловной истины»². Позже М. С. Строгович говорил о понятии материальной истины, связывая его с категорией достоверности³.

Основные позиции Устава уголовного судопроизводства 1864 г. сохранены, хотя и не всегда полноценно и последовательно отражаются в нормах современного УПК РФ (например, ст. 6, 14, 73).

Несмотря на позитивную преемственность положений, многие тезисы конца XIX в., безусловно, требуют переосмысления и поиска новых подходов. Так, используемые в прошлом термины недостаточно раскрывают правовую природу доказательственной деятельности следователя. Прежде всего, это касается категории «собирание доказательств», которая весьма условна и не раскрывает сущности данного элемента процесса доказывания.

Отдельно следует остановиться на способах собирания доказательств, предусмотренных Уставом уголовного судопроизводства 1864 г. (далее – Устав), хотя и не содержащим дефиниции этого понятия.

Некоторые статьи Устава регламентировали порядок производства следственных действий. Так, в книге первой Устава «Порядок производства в мировых су-

¹ См.: Российское законодательство X–XX веков : в 9 т. М., 1991. Т. 8 : Судебная реформа / под ред. Б. В. Виленского. С. 120–251.

² Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства : в 2 т. СПб., 1996. Т. 2. С. 301.

³ См.: Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса : в 2 т. М., 1968. Т. 1. С. 327.

© Кузнецов А. Н., 2014

дебных установлениях» предусматривалось, что мировой судья может допрашивать обвиняемого, свидетелей со стороны обвинения и со стороны защиты (ст. 92 Устава); лично производить осмотры, освидетельствования и обыски или поручать их производство чинам местной полиции (ст. 105). То есть мировой судья наделялся некоторыми полномочиями органов следствия и дознания.

Современное производство в судебной стадии (гл. 37 УПК РФ) предусматривает также соответствующие полномочия суда по собиранию и исследованию доказательств путем их осмотра, в том числе осмотра местности и помещения, производства следственного эксперимента, опознания, освидетельствования, назначения и производства судебной экспертизы.

Книга вторая Устава освещает порядок производства в «общих судебных местах». В главе четвертой говорится об исследовании события преступления, а в отделении первом (ст. 315–356) – о таких следственных действиях, как осмотр и освидетельствование. Поскольку определение данных действий в Уставе отсутствует, понятие «освидетельствование» несет двойную смысловую нагрузку. Этот термин заметно отличается от ныне действующего. В ст. 330 Устава утверждается, что «предметам, подлежащим освидетельствованию и исследованию чрез сведущих людей, судебный следователь производит предварительный внешний осмотр и составляет протокол о видимых признаках преступления, если таковые окажутся, а равно о всех переменах, происшедших в положении осматриваемых предметов». Видимо, освидетельствование подразумевало непременно участие свидетелей-понятых в осмотре. Порядок проведения осмотра (освидетельствования) различался в зависимости не от объекта, а от субъекта, осуществлявшего это действие.

Объекты современного осмотра представлены достаточно широким и детализированным перечнем объектов материального мира. К ним относятся местность, жилище, предметы и документы. Порядок и производство осмотра различаются в зависимости от объекта⁴.

Статьи 325–335 Устава определяли порядок осмотра и освидетельствования «чрез сведущих людей» вообще: для точного уразумения встречающегося в деле обстоятельства необходимы специальные сведения либо опытность в науке, искусстве, ремесле, промысле или каком-либо занятии; приглашались врачи, фармацевты, профессора, учителя, техники, художники, ремесленники, казначеи и лица, продолжительными занятиями по какой-либо службе или части приобретшие особенную опытность (ст. 325–326 Устава). Причем эти лица должны быть достоверными свидетелями (ст. 327 Устава).

Если переводить на современность, в данном случае имеется в виду экспертиза (ее назначение и производство), но, по Уставу, это не способ получения самостоятельного вида доказательств (ср. ст. 144 УПК РФ), а вид осмотра и освидетельствования.

Выбор «сведущего лица» осуществлялся следователем самостоятельно, но с соблюдением условий, предусмотренных в ст. 327 и 693 Устава. Помимо того, что они должны были быть «достоверными свидетелями» (ст. 327 Устава), эти лица не могли избираться из участвующих в деле или состоящих по делу свидетелей, судей, присяжных заседателей (ст. 693 Устава). Статья 704 Устава содержала перечень лиц, не допускавшихся к свидетельству. В специальных циркулярах министра

⁴ Более подробно см.: Производство следственных действий : криминалистический анализ УПК России, практика, рекомендации : практ. пособие / О. Я. Баев, Д. А. Солодов. М., 2009. С. 40–42.

юстиции излагались ограничения в выборе экспертов для отдельных категорий уголовных дел.

Современный подход к выбору эксперта и (или) экспертного учреждения закреплен в ч. 2 ст. 195, которая допускает проведение экспертизы лицами, в том числе из негосударственных учреждений, обладающими специальными знаниями.

Порядок осмотра и освидетельствования «через врачей» заметно отличался от процедуры осмотра «через сведущих лиц» (ст. 336–352 Устава). Врачи в уголовном процессе могли выступать в двух качествах: судебных врачей – лиц, обязанных являться по требованию судебного следователя для осмотра и освидетельствования и перечисленных специально в ст. 337 и 355 Устава; сведущих людей (ст. 325–335 Устава) – приглашенных к следователю или в суд для разъяснения какого-либо обстоятельства, относящегося к их специальности, состоявших в какой-либо (из перечисленных в ст. 337 Устава) должности.

Судебный врач как самостоятельный участник осмотра или освидетельствования должен был руководствоваться не только Уставом уголовного судопроизводства, но и Уставом судебной медицины (ст. 342 Устава), а также установленными законом от 7 июня 1909 г. Правилами о производстве судебно-медицинского исследования трупов, утвержденными министром внутренних дел по согласованию с министром юстиции. При сомнении в правильности проведенного осмотра или освидетельствования следователь был не вправе пригласить другого врача для переосвидетельствования, он должен был обжаловать его действия во врачебное отделение губернского правления (ст. 345 Устава).

Следователь в процессе осмотра и освидетельствования с участием врача составлял протокол, в который заносил описание производства осмотра, вопросы к врачу и ответы на них. Протокол подписывали следователь, врач и все остальные участники осмотра. Кроме того, врач сам составлял и подписывал акт осмотра, в котором подробно излагал содержание проведенного исследования и его результаты как личный вывод.

В настоящее время с участием врача проводится осмотр трупа (ч. 1 ст. 178 УПК РФ), освидетельствование (ч. 3, 4 ст. 179 УПК РФ), т.е. в этом отношении положения Устава сохраняются.

Особенности освидетельствования обвиняемого, оказавшегося сумасшедшим, безумным, закреплялись в ст. 353–356 Устава. В настоящее время это называется судебно-психиатрической экспертизой. По Уставу ее проведение предусматривало несколько этапов:

1) освидетельствование обвиняемого судебным врачом (ст. 336). Если врач приходил к выводу о психической неполноценности обвиняемого (что подтверждалось другими доказательствами), следователь должен был передать дело прокурору;

2) непосредственно в зале суда, куда дело направлялось прокурором;

3) особое присутствие окружного суда в специальном определении могло признать заключение экспертов, указанных в ст. 355, достаточным и прекратить дело в соответствии со ст. 356 либо направить обвиняемого на испытание в лечебное заведение на определенный срок.

Статьи о «розыскании предметов, обнаруживающих преступление» (ст. 357–370 Устава), указывали на обыски, выемку в домах и других жилых помещениях. При этом не разъяснялось, чем обыск отличается от выемки. Ученые того времени тоже не могли прийти к единому мнению по данному вопросу.

И. Я. Фойницкий полагал, что «осмотр, производящийся в жилых помещениях, получает техническое название обыска. Выемка есть взятие каких-либо предметов внешнего мира для приобщения их к делу, производящееся обыкновенно при обыске, но возможное и независимо от обыска»⁵.

По мнению П. В. Макалинского, «обыск есть розыскание в известном, определенном месте скрываемых обвиняемых или предметов, необходимых для разъяснения состава преступления и виновности или невиновности обвиняемого, а выемка – следствие обыска, взятие найденного»⁶.

В настоящее время обыск и выемка являются самостоятельными следственными действиями, а порядок их производства, так же как и порядок производства осмотра, зависит от объекта.

Обыски и выемки проводились по личному усмотрению следователя «в случае основательного подозрения», понятие которого Устав не растолковал.

Санкции суда или прокурора на производство обыска не требовалось.

Согласно ст. 368 Устава ни присутственные места, ни должностные или частные лица не могли отказываться от выдачи нужных для производства следствия письменных или вещественных доказательств.

Статьи 371–376 регламентировали деятельность по собиранию и сохранению вещественных доказательств – «предметов, на которые было направлено действие подсудимого или которые служили орудием для совершения преступления, наконец которые сохранили на себе следы преступления и вообще могут служить средством к обнаружению преступления и к улике преступника».

Почти полностью повторяет указанные выше признаки вещественного доказательства ст. 81 УПК РФ, определяющая это понятие.

Глава пятая Устава характеризует представление обвиняемого к следствию и допрос (ст. 398–414 Устава). Здесь укажем важное уточнение: «следователь не должен домогаться сознания обвиняемого ни обещаниями, ни ухищрениями, ни угрозами или тому подобными мерами вымогательства» (ст. 405 Устава); «если обвиняемый откажется отвечать на данные ему вопросы, то следователь, отметив это в протоколе, изыскивает другие законные средства к открытию истины» (ст. 406 Устава).

Указанные положения востребованы и применяются при современном производстве допроса обвиняемого.

Вызову и допросу свидетелей посвящена глава седьмая Устава, точнее ст. 433–453. При этом требования, предъявляемые к свидетелям и их обязанностям, в отсутствие четкой нормы о них распределены по разным разделам Устава. Очные ставки проводились только между свидетелями, а между обвиняемым и свидетелями считались лишними: обвиняемый имел право присутствовать при допросе свидетелей и, по разъяснению Сената, других обвиняемых. Ни закон, ни его толкования не указывали на очные ставки с участием потерпевших.

В современной реализации данного следственного действия ограничения по кругу участвующих субъектов отсутствуют.

Уставом не было предусмотрено предъявление для опознания как самостоятельное следственное действие. По ст. 452 оно проводилось в тех случаях, когда от разъяснения противоречий в показаниях свидетелей зависит дальнейшее направление следствия.

⁵ Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства. Т. 2. С. 321.

⁶ Цит. по: Российское законодательство X–XX веков : в 9 т. Т. 8. С. 302.

Таким образом, влияние Устава уголовного судопроизводства 1864 г. на последующее модифицирование уголовного процесса в России говорит об огромном значении Судебной реформы для дальнейшего развития уголовного процессуального законодательства в целом.

Кузнецов Анатолий Николаевич,
кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса
Воронежского государственного университета
E-mail: temrad@mail.ru
Тел.: 8 (473) 220-84-02

УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

А. Ю. Астафьев

СОДЕРЖАНИЕ НАПУТСТВЕННОГО СЛОВА СУДЬИ ПО УСТАВУ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА 1864 ГОДА И УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ (КРАТКИЙ СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ)

Рассматриваются сходства и различия в регламентации содержания напутственного слова судьи в Уставе уголовного судопроизводства 1864 г. и УПК РФ. Анализируется не только текст двух законов, но и судебная практика современного и дореволюционного периода; делается вывод, что многие положения Устава уголовного судопроизводства 1864 г. могут служить основой для изменения действующего законодательства.

К л ю ч е в ы е с л о в а: председательствующий судья, напутственное слово, принцип объективности и беспристрастности.

The article presents the similarities and differences in legal regulation of the content of summing-up according to the Statute of criminal procedure of 1864 and Criminal procedural Code of Russia. Much attention is given to the analysis of judicial practice of recent and pre-revolutionary period. Author comes to conclusion that a variety of provisions of the Statute of criminal procedure may serve as a basis for further development of current legislation.

К е у w o r d s: presiding judge, summing-up, the principle of objectiveness and impartiality.

Определение перспектив развития современного российского уголовного процесса немыслимо без исследования его исторической основы. В связи с этим несомненный интерес представляет дореволюционное уголовно-процессуальное законодательство, базисом которого стал Устав уголовного судопроизводства 1864 г. (далее – УУС).

Введенный Уставом суд присяжных стал одним из главных достижений судебной реформы. По своей правовой природе он отличался от существовавших европейских моделей, хотя во многом и походил на них, включая черты как англо-американской, так и французской системы. В частности, авторы Устава считали, что заключительное объяснение председателя (в современном уголовном процессе – напутственное слово председательствующего) должно быть в равной степени и юридическим наставлением, и кратким изложением обстоятельств дела, т.е. сочетать в себе элементы charge английских судей и resume их французских коллег¹. Аналогично регламентирует содержание напутственного слова и действующий Уголовно-процессуальный кодекс РФ (далее – УПК РФ).

¹ Подробнее см.: Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства : в 2 т. СПб., 1996. Т. 2. С. 461–462 ; Глазер Ю. О влиянии суда на приговор присяжных. СПб., 1868. С. 65–97 ; Миттермайер К. Европейские и американские суды присяжных, их деятельность, достоинства, недостатки и средства к устранению этих недостатков. М., 1869. С. 40–68, 100–134.

© Астафьев А. Ю., 2014

Законодательный подход к регулированию некоторых вопросов, связанных с содержанием напутственного слова, в Уставе уголовного судопроизводства менялся с течением времени. В первоначальной редакции, например, не предусматривалось право судьи сообщать присяжным положения уголовного закона, определяющие меру наказания за совершение преступления, в котором обвинялся подсудимый, поскольку прокурору и защитнику запрещалось говорить об этом (ст. 736, 738 УУС). Только в 1910 г. в Устав были внесены изменения, снимавшие указанные ограничения и предписывавшие председательствующему объяснять присяжным «наказание, назначенное за преступление законом» (ст. 801 УУС). В современном законодательстве это правило сохраняется. Уголовно-процессуальный кодекс РФ предусматривает также обязанность судьи сообщать присяжным заседателям содержание уголовного закона, устанавливающего ответственность за инкриминируемое подсудимому деяние (п. 2 ч. 3 ст. 340).

В УПК РФ по сравнению с УУС процессуальная форма разбирательства дела в суде присяжных в целом сложнее и детализированнее. Содержание напутственного слова изложено более подробно и последовательно, хотя кардинальные отличия, на наш взгляд, отсутствуют, за исключением, может быть, одного. Устав уголовного судопроизводства предоставлял председательствующему несравненно большую свободу при произнесении напутственного слова, чем УПК РФ. Сопоставим положения двух уголовно-процессуальных законов.

«Председатель суда, в случае надобности восстановить обстоятельства, неправильно изложенные сторонами, или истинный разум закона, неточно ими истолкованного, не должен в объяснениях своих ни обнаруживать собственного своего мнения о вине или невинности подсудимого, ни приводить обстоятельств, не бывших предметом судебного состязания» (ст. 802 УУС).

«В напутственном слове председательствующий: ...3) напоминает об исследованных в суде доказательствах, как уличающих подсудимого, так и оправдывающих его, не выражая при этом своего отношения к этим доказательствам и не делая выводов из них; 4) излагает позицию государственного обвинителя и защиты» (ч. 3 ст. 340 УПК РФ).

Таким образом, УУС предоставлял судье возможность корректировать позицию сторон. В тексте же УПК РФ нет упоминания о подобном праве судьи, а в правоприменении не выработан единообразный подход. Отсутствуют четкие критерии определения того, что следует считать собственным мнением председательствующего. Исходя из анализа судебной практики, собственное истолкование судьей в напутственном слове определенных обстоятельств уголовного дела является нарушением принципа объективности, даже в случаях, когда судья, не давая собственной оценки доказательствам, призывает присяжных скептически относиться к категорическим утверждениям сторон.

Кассационная палата Верховного Суда РФ отменила приговор, постановленный на основании вердикта присяжных, отметив, что в своем напутственном слове присяжным заседателям председательствующий обратил внимание на неточность, допущенную прокурором при анализе значения фактических данных о наличии крови потерпевших на машине. По мнению прокурора, высказанному присяжным, следы крови *однозначно свидетельствовали* (здесь и далее выделено нами. – А. А.) о виновности подсудимого².

Это довольно спорное решение Верховного Суда РФ можно объяснить лишь тем, что на момент его принятия судебная практика рассмотрения уголовных дел

² Летопись суда присяжных (прецеденты и факты) // Рос. юстиция. 1995. № 9. С. 6.

с участием присяжных заседателей только начала формироваться. Разъяснение судьи, на наш взгляд, было необходимым. Председательствующий высказал свое мнение не о конкретном доказательстве, а о его интерпретации одной из сторон. Если судья не поправил государственного обвинителя или другого участника процесса во время судебного следствия и в прениях, последняя возможность сделать это у него остается при произнесении напутственного слова. Председательствующий не должен был оставлять без внимания утверждение прокурора, так как оно действительно могло быть буквально понято присяжными заседателями.

Для сравнения приведем другое решение Верховного Суда РФ, обоснованность которого не вызывает сомнений. Причиной отмены приговора послужили выявленные нарушения принципа объективности и беспристрастности, допущенные председателем при произнесении напутственного слова.

В напутственном слове председательствующий отметил, в частности, что сторона защиты неоднократно подменяла действия председательствующего и самих присяжных заседателей, «с внешней изящностью... навязывала свое мнение относительно особенностей тех или иных доказательств» и др. При этом председательствующий дал оценку выступлений адвокатов относительно ряда доказательств, указав, о каких доказательствах сторона защиты «умолчала», а о каких «не забыла упомянуть». В отношении адвоката председательствующий заметил, что тот призывал присяжных заседателей «составить какую-то логическую цепочку», что адвокат «пафосно» заявлял о сложившихся у него впечатлениях, «незаконно навязывал» свою точку зрения и др.³

Подобные высказывания не только недопустимы с процессуальной точки зрения, но и являются грубым нарушением норм судейской этики, будучи свидетельством явного пренебрежительного, предвзятого отношения к одной из сторон.

В текстах напутственных слов, как правило, встречаются указания председательствующего на то, что присяжные должны игнорировать каким-либо образом выраженное собственное мнение судьи. Подобные предостережения носят формальный характер. Полагаем, их эффективность не велика: судья может донести свою позицию до присяжных, прибегая к определенным приемам, не вполне понятным им. В соответствии с законом в напутственном слове судья напоминает об исследованных в суде доказательствах, как уличающих, так и оправдывающих подсудимого, не выражая при этом своего отношения к данным доказательствам и не делая вывода из них (п. 3 ч. 2 ст. 340 УПК РФ). Формами косвенного воздействия при этом могут быть группировка доказательств или более подробное изложение некоторых из них. Группировка доказательств по усмотрению председательствующего, а не в том порядке, в котором они были представлены сторонами в ходе судебного следствия, не рассматривается в судебной практике как процессуальное нарушение. Конституционный Суд РФ считает, что ст. 340 УПК РФ, предоставляя соответствующие дискреционные полномочия судье, не противоречит принципу состязательности⁴.

Законодательный запрет изложения собственного мнения судьей с практической точки зрения неоспорен. В дореволюционной юридической литературе он

³ Определение судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 26 ноября 2009 г. № 5-о09-228сп. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁴ Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Никитенко Алексея Николаевича, Плотникова Игоря Валентиновича и Хырхырьяна Максима Арсеновича на нарушение их конституционных прав пунктом 3 части третьей статьи 340 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации : определение Конституционного Суда РФ от 23 июня 2009 г. № 884-О-О. Доступ из информ.-правовой системы «Гарант».

неоднократно подвергался критике. Л. Е. Владимиров, оценивая психологическую сторону проблемы, отмечал, что открыто аргументированное мнение менее опасно, чем намек. Судья, лишенный права высказывать свое мнение, вынужден прибегать к разного рода ухищрениям, которые не могут не остаться незамеченными присяжными и в конечном счете подрывают их доверие к суду⁵. И. Я. Фойницкий полагал, что присяжные заседатели с большим доверием отнесутся к прямо высказанному мнению председательствующего, чем к тем «построениям в его речи», которые могут косвенно («бессознательно», по выражению Фойницкого) повлиять на убеждение присяжных⁶.

Между тем стандарты объективности напутственного слова в современном уголовном процессе являются гораздо более строгими, что препятствует председательствующему в полной мере обеспечить правильность и полноту понимания присяжными сущности рассматриваемого уголовного дела. Полагаем, что ст. 45 УПК РФ требует изменения в части расширения полномочий судьи при составлении и произнесении напутственного слова. Юридическим приемлемым решением было бы позволить судье, по аналогии с УУС, при необходимости «восстановить обстоятельства, неправильно изложенные сторонами», что соответствовало бы особому положению председательствующего как субъекта доказывания в суде присяжных. Не давая в напутственном слове собственной оценки доказательств, судья должен устранять «помехи», препятствующие присяжным заседателям воспринимать информацию в установленном законом порядке. К его обязанностям в суде присяжных относится исключение недопустимых доказательств по ходатайству сторон или по собственной инициативе, прерывание выступлений сторон, если те касаются обстоятельств, не подлежащих рассмотрению в присутствии присяжных, или сознательно искажают обстоятельства уголовного дела. Соответствующей оценки судьи (во время судебного следствия, в прениях, в напутственном слове) требуют попытки эмоционального воздействия на присяжных, когда подсудимый заявляет о применении к нему методов незаконного воздействия, защитники просят присяжных поставить себя на место подсудимого (детей, родителей подсудимого и т.д.); попытки опорочить потерпевшего и свидетелей в глазах присяжных путем использования доводов, называемых в риторике «аргументы к личным обстоятельствам» (*argumentum ad hominem circumstantiae*).

Уголовно-процессуальный кодекс РФ предписывает председательствующему разъяснять присяжным правила оценки доказательств (п. 5 ч. 3 ст. 340), следуя в этом УУС, указывавшему на необходимость изложения судьей «общих юридических оснований к суждению о силе доказательств» (ст. 801). Уголовно-процессу-

⁵ См.: Владимиров Л. Е. Суд присяжных. Условия действия института присяжных и метод разработки доказательств. Харьков, 1873. С. 246. См. также: Фойницкий И. Я. Указ. соч. С. 463–464; Викторский С. И. Русский уголовный процесс. М., 1997; Василенко И. Г. Заключительное слово председателя в суде присяжных: исследование сравнительно-догматическое. СПб., 1878. С. 109, 121–122; Хрулев С. А. Суд присяжных // Журнал гражданского и уголовного права. СПб., 1886. Кн. 10. С. 71; Миттермайер К. Суд присяжных и его значение. Одесса, 1895. С. 28–29.

⁶ См.: Фойницкий И. Я. Указ. соч. С. 464. А. Ф. Кони приводит слова английского судьи сэра Кокберна, который в своем напутствии присяжным в знаменитом процессе по делу самозванца Тичборна сказал: «По мнению моему, тот судья не исполняет долга своего, который только воспринимает приводимые доказательства с тем, чтобы их передать потом присяжным, не указывая на существенные факты и на те выводы, которые из них, естественно, неизбежно вытекают... Его дело позаботиться о том, чтобы заключения, к которым приводят последовательно факты, были указаны присяжным...» (Кони А. Ф. Присяжные заседатели // Из записок судебного деятеля. М., 1966. Т. 1. С. 358).

альный кодекс РФ перечисляет основные положения, которых председательствующий должен коснуться в своей речи, не связывая его жесткими требованиями. Нелишне вспомнить, что при разработке Устава уголовного судопроизводства 1864 г. предлагалось включить в его текст инструкцию о силе доказательств, которой могли бы руководствоваться профессиональные судьи и присяжные заседатели, а председательствующий в суде присяжных – использовать в напутственном слове при разъяснении присяжным правил оценки доказательств. Предложение это не было воспринято законодателем по ряду причин, главной из которых было неопределенное юридическое значение инструкции. Ожидалось, что правила о силе доказательств будут выработаны наукой, которая, в свою очередь, окажет влияние на судебное правоприменение⁷. В УУС была включена норма, ориентирующая председательствующего на объяснение значения доказательств «не в виде непреложных инструкций, но лишь в смысле предостережения от всякого увлечения к обвинению или к оправданию подсудимого» (ст. 803 УУС).

Проанализировав текст данной инструкции, трудно предположить, что ее воспроизведение председательствующим перед присяжными могло иметь какие-либо негативные последствия на формирование внутреннего убеждения присяжных. Заслуживает внимания тот факт, что сформулированные в ней принципы нашли частичное отражение и в Уставе уголовного судопроизводства, и в кассационной практике Сената.

В неизменном виде перешло в УУС (ст. 804) положение Инструкции о необходимости принятия решения о вине или невинности подсудимого по внутреннему убеждению, основанному на обсуждении всех обстоятельств дела.

В инструкции перечислялись случаи, когда показания свидетелей не должны были «приниматься в уважение» (п. 9). В кассационных решениях Сената содержались следующие разъяснения относительно изложения правил оценки достоверности доказательств председательствующим в напутственном слове.

Председатель вправе указать присяжным на условия, при которых достоверность показаний свидетелей колеблется, не высказывая своего личного мнения и не предлагая присяжным оставить то или иное показание свидетеля без обсуждения (67/75)⁸.

Указывая присяжным на обстоятельства, подтверждающие или опровергающие мнение эксперта, председательствующий может сослаться на мнение другого эксперта или на факты, бывшие предметом судебного следствия (67/492).

Пункт 8 Инструкции гласил, что признание подсудимого не может быть принято за основание обвинительного приговора, если кроме этого признания нет удостоверения в том, что преступление действительно совершилось.

По мнению Сената, председательствующий вправе дать соответствующее напутствие присяжным.

Не является обнаружением собственного мнения указание на то, что в деле нет доказательств, подтверждающих слова подсудимого, и что от присяжных зависит, поверить или нет этим словам (кассационное решение 69/1079)

Аналогичные вопросы, возникающие в современной судебной практике, требуют своего разрешения. Встречаются примеры, когда, напоминая присяжным содержание исследованных в суде доказательств, судья акцентирует внимание на

⁷ См.: *Владимиров Л. Е.* Учение об уголовных доказательствах. Тула, 2000. С. 127.

⁸ Здесь и далее ссылки на кассационные решения Сената приводятся по кн.: Устав уголовного судопроизводства : систематизированный комментарий / под ред. М. Н. Гернета. М., 1916. Вып. 4. С. 1359.

некоторых из них или делает заключение об их юридической силе, что недопустимо. Подобные суждения рассматриваются как процессуальные нарушения судьей принципа объективности и беспристрастности, влекущие отмену приговора, постановленного на основании вердикта присяжных.

В напутственном слове судья указал, что *центральное место среди доказательств* обвинения занимает след кроссовки, оставленный на полированной поверхности стойки в ломбарде. Затем судья подробно привел показания эксперта, пояснившего в суде, что для категоричного вывода о том, что след оставлен конкретной обувью, достаточно трех-четырех признаков, а при исследовании таковых было выявлено значительно больше. Затем судья напомнил присяжным слова прокурора о том, что след можно сравнить с отпечатком пальца, а двух одинаковых отпечатков пальцев не бывает⁹.

Стороны вправе заявить возражения на содержание напутственного слова (ч. 6 ст. 340 УПК РФ), рассматривая которые судья также должен избегать выражения оценочных суждений, не позволяя себе высказывать собственное мнение об исследованных доказательствах.

Еще по одному делу оправдательный приговор был отменен в связи с тем, что в ответ на заявленное возражение государственного обвинителя о неполноте напутственного слова (об отсутствии в нем напоминания показаний свидетелей, допрошенных в судебном заседании) председательствующий в присутствии присяжных заседателей заявил, что преступление совершено «в условиях неочевидности», поэтому *свидетельские показания не имеют доказательственного значения*¹⁰.

Следует отметить еще одно важное обстоятельство. Между председательствующим и коллегией присяжных нет статусного равенства, определенное интеллектуальное доминирование судьи неизбежно. В этих условиях важно на законодательном уровне правильно определить сферу дискреционных полномочий судьи, чтобы обеспечить эффективное взаимодействие председательствующего и присяжных. Напутственное слово – основной этап их процессуальной коммуникации, поэтому особенное внимание должно быть обращено на нормативное регулирование его содержания. Обращение к историко-правовому опыту было бы весьма полезно. Многие положения Устава уголовного судопроизводства 1864 г. не только представляют теоретический интерес, но и могут служить основой для изменения действующего законодательства. Речь должна идти не о текстуальной инкорпорации дореволюционных норм, а об использовании процессуального потенциала, заложенного в их содержании, развитии фундаментальных процессуальных положений в современных условиях динамичного изменения законодательства.

⁹ Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 6 февраля 2013 г. № 65-О13-1СП. Доступ из информ.-правовой системы «Гарант».

¹⁰ Обзор судебной практики рассмотрения уголовных дел с участием присяжных заседателей // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2002. № 7.

Астафьев Алексей Юрьевич,
кандидат юридических наук, преподаватель кафедры уголовного процесса
Воронежского государственного университета
E-mail: woltgam@rambler.ru
Тел.: 8-950-759-13-63

Ю. В. Астафьев

УЧАСТИЕ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНЫХ ОРГАНОВ В РАССЛЕДОВАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ: ЗАБЫТЫЙ ОПЫТ ПРОШЛОГО

Рассматриваются вопросы сотрудничества полиции с органами расследования при производстве предварительного следствия. Дается исторический анализ деятельности полиции по участию в расследовании на основе Устава уголовного судопроизводства 1864 г. Приводится сравнительный анализ с действующим законодательством. Рассматриваются недостатки УПК РФ в части использования результатов оперативно-розыскной деятельности. Высказаны предложения по изменению законодательства.

К л ю ч е в ы е с л о в а: расследование, оперативно-розыскная деятельность, возбуждение уголовного дела, полиция, дознание, розыск.

The article presents the questions of cooperation of police with investigative bodies on preliminary investigation. The author gives the historical analysis of police activities on participation in crime investigation according to the Statute of criminal procedure of 1864 in comparison with the current legislation. The article is concerned with the imperfections of the Criminal Procedural Code germane to the usage of results of operational and search activity. In conclusion some changes in legislation are proposed.

К е у w o r d s: investigation, operational and search activity, institution of criminal proceeding, police, inquiry, detection.

Расследование любого уголовного дела – это всегда сложный процесс, с многообразием составляющих его элементов. Он не может быть реализован в полном объеме без использования всего арсенала правовых средств различного характера. Нельзя представить себе деятельность следователя в изоляции от оперативно-розыскных мероприятий, психологических рекомендаций и установок, криминалистических методик.

Вместе с тем ценность и значимость именно следственной деятельности состоит в том, что только она является в российском уголовном процессе единственным способом получения доказательств, служит гарантией их допустимости, создает условия для перспектив использования информации в обосновании процессуальных выводов по уголовному делу.

Такая модель уголовного процесса сложилась в России не сразу. Исторически первыми органами, осуществляющими расследование, были органы сыска. Даже орган, ведавший этими вопросами, носил специфическое наименование – розыскная изба, а позднее – розыскной приказ. На смену им приходят преображенский приказ, канцелярия тайных розыскных дел, а в более поздний период – полиция. Однако потребность в узкоспециализированной деятельности по расследованию преступлений постепенно приводит к появлению чиновников юстиции, задача которых состояла в специфическом исследовании обстоятельств совершенного преступления по определенным правилам и в определенных формах, создании гарантий законности установления истинных обстоятельств дела. С 1860 г. на арену борьбы с преступностью вступает процессуальная фигура следователя, действующего в тесной связи с органами полиции, однако выполняющего свои функции в значительной степени автономно.

© Астафьев Ю. В., 2014

Такое положение четко обосновывал Устав уголовного судопроизводства 1864 г.¹ (далее – УУС). Его характерной особенностью применительно к процессу расследования преступлений было четкое определение границ между следственной и дознавательно-розыскной деятельностью (раздел 2 книги 2 УУС). Знаковым было выделение специальных институтов: «Участие полиции в производстве предварительного следствия» (ст. 250–261 УУС), «Об ответственности полицейских чинов... по следственным делам» (ст. 483–487 УУС), а также специальной части раздела 4 УУС, регулирующей вопросы организации расследования отдельных категорий дел, возникновению которых предшествовали розыскные действия уполномоченных должностных лиц в сфере административного управления (таможня, лесное хозяйство, здравоохранение и др.).

Роль следователя как единственного процессуального участника, проводящего расследование в его формализованных условиях, оставалась во всех случаях непререкаемой.

Определенным исключением являлось расследование, проводимое непосредственно прокурорами судебных палат по делам о государственных преступлениях («Извлечение из общего порядка уголовного судопроизводства» – книга 3, раздел 2, отделение 2, ст. 1034–1043 УУС). Законодатель отмечал особую сложность и общественную значимость такого расследования, специфику доказательственного материала. Следует отметить, что даже в этих случаях недостаточная степень достоверности первоначальных сведений о государственных преступлениях могла приводить к тому, что прокурор назначал следователя для процессуальной проверки, а иногда поручал проведение розыскных мероприятий полиции (ст. 1036 УУС).

Таким образом, Устав уголовного судопроизводства никоим образом не смешивал две правовые сферы – дознание в форме непроцессуального сыска и предварительное следствие как деятельность сугубо процессуальную. Место и функции каждой из них закреплялись достаточно четко.

Постреволюционная модель расследования в качестве своих форм включала и включает дознание и предварительное следствие. Создатели советского уголовно-процессуального законодательства превратили дознание в сокращенное расследование. Логика такого подхода можно объяснить только одним – стремлением тоталитарного государства максимально ускорить производство по подавляющему большинству уголовных дел, создав видимость законности правоприменения. Следствие же носило и несет на себе значительный ведомственный отпечаток и испытывает соответствующее влияние ведомственных оперативно-розыскных структур. Определенным исключением являются следователи Следственного комитета РФ, работающие по особо значимым, сложным делам, но составляющим лишь малую долю из всех, проходящих этап расследования. Если прибавить к этому то обстоятельство, что современные органы дознания активно занимаются оперативно-розыскной деятельностью (далее – ОРД), то получается весьма своеобразная картина российской системы расследования, где смешались функции, задачи и специфические направления деятельности различных структур.

Уголовный процесс, возникший в России после реформы 1864 г., закреплял нормативное положение, в соответствии с которым дознание и его составляющая – розыск – имели целью реагирование на первоначальную информацию о совер-

¹ Цитируется по: Российское законодательство X–XIX веков : в 9 т. М., 1991. Т. 8 : Судебная реформа / под ред. Б. В. Виленского.

шении преступления с целью проверки достоверности поступивших сведений и закрепления следов преступления. Средствами этого были полномочия полиции, включающие розыск, словесные расспросы и негласное наблюдение. Следственные действия проводились полицией лишь в том случае, если вызывались неотложностью либо по прямому поручению следователя (ст. 258 УУС). Сроки такого рода полицейского дознания при задержании подозреваемого ограничивались 24 часами, а в иных случаях, хотя и не имели четких границ, фактически носили характер работы по «горячим следам» в форме неотложных следственных действий. Нельзя не отметить, что процессуалисты того времени стремились дать ясную дефиницию розыска и дознания, оценивая первый не только как составляющую часть второго, но и признавая за собственно розыском более широкие задачи, выходящие за рамки дознания, сходные с современным пониманием оперативно-розыскной деятельности². Однако применительно к производству по уголовному делу в обоих случаях речь шла только о подготовке необходимых условий для начала непосредственно расследования. С. И. Викторский в 1912 г. отмечал: «Дознание, имея с предварительным следствием одну и ту же цель в установлении признаков преступления и по возможности в открытии виновника преступного деяния, сильно рознится от него в других отношениях, являясь лишь подготовкой почвы для деятельности следователя... оно не обставлено никакими формальностями, не имеет судебного характера и всегда должно быть производством тайным. Быстрота действий, негласность и способность к обнаружению признаков преступного деяния – вот качества, которые требуются от органов дознания»³.

Процессуальные последствия реализации полицией своих полномочий были весьма ограничены. Так, словесные расспросы не предполагали какой-либо формы фиксации, причем категорически не допускалось проведение их в форме допросов. С. М. Казанцев в комментарии к соответствующему разделу УУС приводит ряд документов Сената, а также мнений видных процессуалистов, прямо указывающих на противопоставление словесных расспросов и допросов в их процессуальном смысле, частую негативную реакцию следствия и суда на полицейские «протоколы». Ярким примером такого отношения является высказывание П. В. Макалинского: «Притом полиция, считая подписи опрошенных ею лиц и посторонних свидетелей достаточною для себя гарантией, не особенно и заботится о правильном изложении дознания, а какому же практику неизвестно, что неграмотные или малограмотные люди, с которыми большею частью и приходится полиции иметь дело в уголовных преступлениях, не только не всегда в состоянии понять при беглом чтении бумагу, написанную дурным канцелярским языком, – коим до сих пор пишутся постоянно полицейские протоколы, – но и весьма редко этим интересуются и никогда не откажутся от приглашения полиции подписать ее, хотя бы и не отдавая себе ясного отчета в ее содержании»⁴.

Как тут не обратиться к практике современного производства по уголовному делу, когда объяснения, полученные до возбуждения уголовного дела и начала расследования, не только активно используются на следствии, но и в соответствии с ч. 1 ст. 144 УПК РФ прямо вводятся в процесс доказывания.

² См. подробнее: *Фойницкий И. Я.* Курс уголовного судопроизводства : в 2 т. СПб., 1996. Т. 2. С. 373–374.

³ *Викторский С. И.* Русский уголовный процесс. М., 1997. С. 347.

⁴ *Макалинский П. В.* Практическое руководство для судебных следователей. СПб., 1907. С. 34 (цит. по: Российское законодательство X–XIX веков. Т. 8 : Судебная реформа / под ред. Б. В. Виленского. С. 288).

Действующее российское уголовно-процессуальное законодательство в своем развитии обнаруживает явный крен в сторону упрощенчества, присущего западным моделям производства по уголовному делу. Пример тому последовательное, не всегда явное, введение в процесс расследования результатов оперативно-розыскной деятельности, своего рода скрытая «контрреволюция». За основу берется убогая модель процесса, где понятие «следствие» отсутствует как таковое, а собственно уголовный процесс начинается с открытия обвинения прокурором. Традиционное для России отграничение оперативно-розыскной и уголовно-процессуальной деятельности стирается. Понятие процессуальных гарантий допустимости доказательств нивелируется. Абсолютно прав А. В. Победкин, жестко критикующий нигилистическое отношение к различию оперативно-розыскных и уголовно-процессуальных нормативных предписаний, попытки привнести в уголовное судопроизводство элементы оперативно-розыскной деятельности по примеру американского уголовного процесса. «Некоторая конвергенция уголовно-процессуального и оперативно-розыскного законодательства если и допустима, то только в странах с высочайшим уровнем нравственности и правовой культуры». При этом автор не считает, что такой культурой обладают США и Украина, приравнявшие результаты ОРД к доказательствам⁵.

Оперативно-розыскная деятельность вполне легально начинает входить в систему уголовно-процессуального познания. Особенно это заметно на его первоначальном этапе, когда следователь имеет право даже продлить до 30 суток срок принятия решения о возбуждении дела при необходимости производства ОРД и выполнения оперативниками его поручений (ч. 3 ст. 144 УПК РФ). Результаты таких оперативно-розыскных мероприятий разрешено использовать в доказывании при соблюдении требований ст. 75 и 89 УПК РФ (ч. 1(2) ст. 144 УПК РФ).

Результаты ОРД по своей правовой природе, способам получения и закрепления никогда не могут и не должны превращаться в доказательства. Их задача в другом – быть основой для формирования доказательств, их базой. На это обстоятельство неоднократно указывалось в юридической литературе⁶. Статья 89 УПК РФ вообще является правовым недоразумением, поскольку содержит запрет использовать результаты ОРД в доказывании, если они не отвечают требованиям, предъявляемым к доказательствам. Естественный вопрос, возникающий при этом: могут ли вообще эти сведения отвечать требованиям, предъявляемым к доказательствам? Полагаем, что не могут и не должны мочь. В противном случае оперативно-розыскные мероприятия должны стать частью уголовного процесса, а оперативники превратиться в следователей. Опыт подобных нововведений предложили украинские законодатели, отличающиеся высокой степенью радикализма в реформировании своего уголовного процесса.

Полагаем, что движение по этому пути – это движение в направлении разрушения уголовного процесса как системы. Это касается и прав личности в уголовном процессе, и соблюдения процессуальных гарантий, и следования принципам уголовного процесса, а в результате – эффективности уголовного судопроизводства.

Весьма затрудняет понимание вопросов использования результатов ОРД в доказывании, особенно в начале производства по делу, неудачная формулировка са-

⁵ См.: Победкин А. В. Уголовный процесс : состояние вне права. М., 2013. С. 165–166.

⁶ См., например: Доля Е. А. Использование в доказывании результатов оперативно-розыскной деятельности. М., 1996. С. 77–103 ; Теория оперативно-розыскной деятельности / под ред. К. К. Горяинова, В. С. Овчинского, Г. К. Синилова. М., 2007. С. 554.

мого понятия «доказательства». Законодатель признает в качестве таковых любые сведения, на основе которых суд, прокурор, следователь, дознаватель в порядке, определенном УПК РФ, устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию при производстве по уголовному делу, а также иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела (ст. 74 УПК РФ). Термин «любые» неизбежно приводит к расширительному пониманию как самих доказательств, так и их источников. Целесообразнее было бы рассматривать в качестве доказательств лишь сведения, полученные в соответствии с процессуальными правилами собирания и закрепления информации, с последующей их проверкой и оценкой на предмет допустимости.

В связи с этим в существенной коррекции нуждается и ст. 75 УПК РФ. Речь в ней должна идти о требованиях, предъявляемых к допустимости использования информации в качестве доказательства в уголовном процессе. В настоящее время сложилась странная ситуация, когда законодатель говорит, во-первых, о недопустимости уже имеющихся доказательств; во-вторых, формулирует норму по принципу «от противного», путем запрета.

По логике вещей допустимость доказательств, наряду с требованиями достоверности и относимости, должна законодательно закрепляться в статье, определяющей понятие доказательства.

Необходимо подчеркнуть тот факт, что безусловным плюсом изменений действующего законодательства является само закрепление правового характера взаимодействия субъектов уголовного процесса и оперативных работников для решения задач первоначального этапа производства по уголовному делу, нормативное определение процессуальных перспектив этого взаимодействия. Однако небрежность разработки вносимых в законодательство изменений, позволяющая толковать их различным образом, недопустима. Это уже прямой путь к злоупотреблению правом, к подмене доказательственной информации неким ее суррогатом. Нельзя не согласиться с О. Я. Баевым и М. О. Баевым, отмечающими: «Иногда сами... необдуманные уголовно-процессуальные нормы просто провоцируют на правовое поведение, которое во многих случаях нельзя расценить иначе, как злоупотребление правом»⁷.

Было бы неверным идеализировать дореволюционное законодательство. Оно так же, как и современные нормы, не могло претендовать на полномасштабное регулирование всех коллизионных и проблемных вопросов правоприменения. На протяжении последующих лет после принятия Устава уголовного судопроизводства и Установления Уложений судебных ряд содержащихся в них положений корректировался, а некоторые ограничивались в своем действии. Неизменным оставалось одно: принципиальный подход к системе уголовного судопроизводства с детальным распределением функций субъектов применения права в сочетании с жестко формализованной системой получения доказательств по уголовному делу, их всесторонней проверкой и оценкой на различных этапах производства по делу. Исключалась сама возможность «несущественных», допустимых отклонений от процедуры доказывания. Следственно-судейское усмотрение было сбалансировано рамками правил оценки доказательств. Такой исторический опыт – бесспорная правовая ценность. Его забвение является отказом от исторической самобытности российского уголовного процесса, возникшего на своей национальной почве,

⁷ Баев О. Я., Баев М. О. Злоупотребление правом в досудебном производстве по уголовным делам. М., 2014. С. 15.

с учетом социальных, психологических, общественно-политических российских условий. Развитие современного процессуального законодательства должно ориентироваться не на модные веяния западничества, а на мощную базу, созданную предшествующими поколениями юристов, среди которых первостепенное положение занимают авторы судебной реформы 1864 г.

Астафьев Юрий Васильевич,
*кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса
Воронежского государственного университета
E-mail: astafiev@law.vsu.ru
Тел.: 8(473) 220-84-02*

А. Н. Калюжный

ИТОГИ РЕФОРМИРОВАНИЯ СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ, ДОПУСТИМЫХ ДО ВОЗБУЖДЕНИЯ УГОЛОВНОГО ДЕЛА: ПРОБЛЕМЫ ПРОИЗВОДСТВА И ПУТИ ОПТИМИЗАЦИИ

Проводится анализ следственных действий, допустимых до возбуждения уголовного дела в силу изменений уголовно-процессуального законодательства, проведенных от 4 марта 2013 г. № 23-ФЗ, анализируется правоприменительная практика их использования, выделяются проблемы их производства, предлагаются пути решения выявленных проблем.

К л ю ч е в ы е с л о в а: следственные действия, проблемы производства, осмотры, судебная экспертиза, получение образцов для сравнительного исследования.

This article analyzes the investigative actions allowed before the criminal case due to changes in the criminal procedural law, held from March 4, 2013 № 23-FZ analyzed enforcement practice their use, allocated their production problems, offered solutions to the problems identified.

К е у w o r d s: investigations, production problems, examinations, forensic examination, obtaining samples for comparative analysis.

Происходящие в современном российском обществе процессы общественно-политических и социально-экономических преобразований приводят к оптимизации, совершенствованию и поиску новых моделей взаимоотношений во многих сферах жизнедеятельности, в том числе и в сфере уголовного судопроизводства. Действующее уголовно-процессуальное законодательство заставляет по-новому взглянуть на многие научные положения, переосмыслить их с учетом изменений приоритетов в современной уголовно-процессуальной политике, выработать наиболее оптимальные пути повышения качества и результативности процессуальной деятельности.

Федеральным законом от 4 марта 2013 г. № 23-ФЗ «О внесении изменений в статьи 62 и 303 Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» были существенным образом реформированы некоторые уголовно-процессуальные институты, расширены права участников уголовного судопроизводства как со стороны защиты, так и со стороны обвинения. Трансформации были подвержены и возможности правоохранительных органов по производству следственных действий, осуществление которых допустимо до возбуждения уголовного дела, что в свою очередь требует анализа проведенных нововведений с учетом реалий настоящего времени и возможностей судебно-следственной практики.

Проведенными преобразованиями был расширен перечень следственных действий, производство которых допустимо до возбуждения уголовного дела и добавлены к трем ранее допустимым – осмотру места происшествия, осмотру трупа и освидетельствованию – следующие: осмотр предметов, документов; судебная экспертиза и получение образцов для сравнительного исследования.

Исследование положений ряда измененных норм указывает на поспешность законодателя в формулировании их содержания и некорректность их изложения. Так, положение ч. 1 ст. 144 УПК РФ, закрепляющее возможность лиц, осуществляющих проверку сообщений о преступлениях, изымать образцы, предметы и документы в

порядке, установленном уголовно-процессуальным законодательством, в процессе ее широкого толкования, позволяет в круг следственных действий, в рамках которых возможно изъятие образцов, веществ и предметов, допустимых до возбуждения уголовного дела, включить кроме освидетельствования, получения образцов для сравнительного исследования и осмотра места происшествия, предметов и документов такие следственные действия, как выемка и обыск.

Однако анализ специальных норм уголовно-процессуального законодательства, регламентирующих порядок и особенности производства отдельных следственных действий (ст. 182–184) позволяет утверждать о возможности производства обыска, выемки и личного обыска только после возбуждения уголовного дела. Об этом же свидетельствует проанализированная нами судебно-следственная практика, в ходе которой правоприменители руководствуются положениями специальных норм по отношению к содержанию общей нормы, изложенной в ч. 1 ст. 144 УПК РФ.

Вместе с тем осмотры предметов и документов являются одними из основных источников получения доказательственной информации и по общему правилу проводятся в рамках тех следственных действий, в ходе которых они изымаются¹. Необходимость проведения осмотра предметов и документов как отдельного следственного действия до возбуждения уголовного дела спорная, но, учитывая обязанность лиц, изымающих предметы и документы, описывать их индивидуальные особенности в протоколах, которыми они изымаются, вполне объяснимая. Анализ осмотров предметов и документов лицами, осуществляющими проверку сообщений о преступлениях, показал его достаточно активное использование как следственного действия, а допустимость в ходе его применения, изъятия следов, веществ, предметов не вызывает сомнений. Практика его применения не вступает в противоречие с положениями ч. 2 ст. 176 УПК РФ, являющейся специальной по отношению к ч. 1 ст. 144 УПК РФ и прямо указывающей на возможность как производства данного следственного действия до возбуждения уголовного дела, так и изъятия при его проведении следов, веществ и предметов.

Еще одним следственным действием, производство которого возможно до возбуждения уголовного дела, является судебная экспертиза. Вопрос о целесообразности ее производства на стадии возбуждения уголовного дела долгое время оставался дискуссионным. Более того, современная история развития уголовно-процессуальной доктрины подчеркивает, что возможность назначения судебной экспертизы, будучи пять лет закрепленной в УПК РФ (с 2002 по 2007 г.), в ходе предварительной проверки сообщений о преступлениях² практически так и не была реализована. Ни судебная, ни следственная практика на стадии возбуждения уголовного дела не проводили экспертизы, имея в ч. 4 ст. 146 УПК РФ действующего в то время законодательства нормативные основания для их производства.

Наиболее остро потребность в производстве судебных экспертиз в рамках предварительной проверки возникает при решении вопроса о возбуждении уголовного дела по делам о дорожно-транспортных происшествиях, причинении вреда здоровью, экономическим преступлениям и другим. Но максимальную актуальность производство судебных экспертиз на данной стадии имеет по делам о незаконном обороте наркотических средств, психотропных веществ, оружия, боеприпасов и

¹ Кассационное определение СК по уголовным делам Верховного Суда РФ от 21 марта 2006 года № 14-О06-6. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации : федер. закон от 29 мая 2002 г. № 58-ФЗ ; от 5 июня 2007 г. № 87-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

другим, когда в ходе их исследования применяются разрушающие методы, влекущие видоизменение объектов, уменьшение количества исследуемого вещества, а нередко и невозможность последующего производства экспертиз (отстрел патрона, подрыв боеприпаса и др.).

Анализ действующего уголовно-процессуального законодательства показывает, что законодатель, стараясь предупредить прошлые ошибки и создать действующий институт, закрепил не только возможность назначения судебной экспертизы до возбуждения уголовного дела в ч. 1 ст. 144 УПК РФ, но и продублировал данное положение в специальной норме – ч. 4 ст. 195 УПК РФ, позволив лицам, осуществляющим предварительную проверку сообщений о преступлениях, выносить постановления о назначении соответствующей судебной экспертизы и назначать ее проведение.

Несмотря на позитивные тенденции в этом направлении, институт назначения судебной экспертизы на стадии возбуждения уголовного дела далек от совершенства: имея неопределенность и в процессуальном статусе лиц, интересы которых затрагивает производство судебной экспертизы на данной стадии, и в вопросах заявления ходатайств о выборе экспертного учреждения, и в возможности отвода эксперта, и в вопросах присутствия при ее проведении, и других правах, предусмотренных ст. 198 УПК РФ.

Кроме того, естественное снижение показателей судебно-экспертных подразделений, основанное на вынужденном отказе от вынесения справок об исследовании предметов, веществ и документов, служивших первоначальной основой назначения экспертиз, негативно сказалось на показателях их деятельности. Данное обстоятельство вынуждает использовать возможности вновь введенного института не в полной мере, основываясь на практике взаимодействия экспертных и иных подразделений, участвующих в ходе разрешения поступившего сообщения о преступлении.

Необходимо также отметить, что исследования предметов и документов на стадии возбуждения уголовного дела в отличие от экспертиз имеют преимущества в оперативности их проведения и преследования лишь одной цели: получения данных, указывающих на признаки преступления. Недостатками исследований предметов и документов являются: обязанность последующего назначения экспертиз, отсутствие информативности исследования, так как специалистами не описывается его методика, и невозможность проверяемости полученных результатов в силу разрешения объекта исследования.

Представляется, что проведение судебной экспертизы на стадии возбуждения уголовного дела явилось позитивным и долгожданным решением законодателя, которое необходимо при применении разрушающих и других методов исследований, влекущих видоизменение объектов, уменьшение их количества и не позволяющих в дальнейшем проведение последующих экспертиз. Исходя из ограниченности предварительной проверки материалов временными рамками, а также при наличии возможности уничтожения доказательств преступниками, оказании им консультативной помощи, искажающей объективность расследования, возможности осуществления ими противодействия расследованию целесообразно прибегать к использованию исследований предметов и документов, возбуждать уголовное дело и использовать весь арсенал оперативных, следственных и процессуальных действий.

Последним из разрешенных следственных действий, производство которого допустимо на стадии возбуждения уголовного дела, стало получение образцов для сравнительного исследования, предусмотренное ст. 202 УПК РФ. Сбор образцов для сравнительного исследования может рассматриваться и как оперативно-розыскное мероприятие, порядок производства которого закреплен в ст. 5 Федерального закона

РФ «Об оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации» и применяемое в практической деятельности оперативных подразделений правоохранительных органов.

Исходя из позиции Конституционного Суда РФ, который в своих определениях указал, что сбор образцов для сравнительного исследования как оперативно-розыскное мероприятие не означает лишение лица, в отношении которого оно проводится, государственной защиты его прав и свобод и права на квалифицированную юридическую помощь³, допустив возможность его проведения до возбуждения уголовного дела в рамках предварительных проверок. Полагаем вполне оправданным решение законодателя о разрешении получения образцов для сравнительного исследования как следственного действия на стадии возбуждения уголовного дела.

Проанализированная нами следственная практика производства получения образцов для сравнительного исследования в ходе разрешения сообщений о преступлениях указывает на наличие четкой основы, предусмотренной в ч. 1 ст. 144 и ч. 1 ст. 202 УПК РФ.

Таким образом, рассмотрев некоторые изменения уголовно-процессуального закона, касающиеся стадии возбуждения уголовного дела, мы пришли к следующим выводам:

а) расширение перечня таких следственных действий, как осмотр предметов, документов, получение образцов для сравнительного исследования и назначение судебной экспертизы, производство которых стало допустимо до возбуждения уголовного дела, привело к оптимизации средств проверки сообщений о преступлениях и позитивно отразилось на судебно-следственной практике;

б) законодательное закрепление возможности назначения и производства судебной экспертизы в ходе предварительной проверки сообщения о преступлении оставило не решенным вопрос о правовом статусе лиц, заинтересованных в ее проведении и возможности ими использования процессуальных гарантий, предусмотренных ст. 198 УПК РФ на стадии возбуждения уголовного дела;

в) расширив перечень средств проверки сообщений о преступлениях, законодатель не определил их процессуальную форму, не четко и двусмысленно сформулировал содержание нормативных положений о некоторых из них, что негативно сказывается на правоприменительной практике;

г) дальнейшее расширение перечня следственных действий, допустимых для проведения на стадии возбуждения уголовного дела, может негативно сказаться на процессуальных гарантиях прав и свобод личности и привести к их грубым ущемлениям.

³ См., например: По жалобе гражданина Чукова Анзаура Николаевича на нарушение его конституционных прав положениями пунктов 1 и 3 части первой статьи 6 и подпункта 1 пункта 2 части первой статьи 7 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации»: определение Конституционного Суда РФ от 9 июня 2005 г. №327-О; Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Жерноклеева Павла Ивановича на нарушение его конституционных прав пунктом 3 части первой статьи 6 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации»: определение Конституционного Суда РФ от 19 апреля 2007 г. № 342-О-О и др. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

*Калужный Александр Николаевич,
сотрудник Академии ФСО России (г. Орел)
E-mail: kaluzniy-a-n@yandex.ru*

А. П. Кругликов

ДОЗНАНИЕ И ПРЕДВАРИТЕЛЬНОЕ СЛЕДСТВИЕ ПО УСТАВУ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА 1864 ГОДА И УГОЛОВНО- ПРОЦЕССУАЛЬНОМУ КОДЕКСУ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: НЕКОТОРЫЕ СОПОСТАВЛЕНИЯ

Рассмотрены сущность и соотношение дознания и предварительного следствия по Уставу уголовного судопроизводства 1864 г., УПК РСФСР 1960 г. и УПК РФ, а также некоторые современные проблемы их производства. Обосновывается необходимость дальнейшего исследования проблем предварительного расследования преступлений.
К л ю ч е в ы е с л о в а: полицейское расследование, следователь, органы дознания, предварительное расследование, прокурор, суд, проблемы расследования.

In article the essence and a ratio of inquiry and preliminary investigation under the Charter of criminal legal proceedings of 1864, the Criminal Procedure Code of RSFSR of 1960 and the Criminal Procedure Code of the Russian Federation, and also some modern problems of their production are considered. Need of further research of problems of preliminary investigation of crimes locates.

К е у w o r d s: police investigation, investigator, inquiry bodies, preliminary investigation, prosecutor, court, investigation problems.

Положения Великой судебной реформы 1864 г. (далее – Судебная реформа) послужили основанием для их воспроизведения в той или иной форме во многих нормативных актах, регулирующих уголовное судопроизводство, для разработки таких актов в последующие периоды истории России, в том числе советский и постсоветский. Многие из положений Судебной реформы не потеряли своего значения и в настоящее время. Концепция судебной реформы в Российской Федерации, одобренная постановлением Верховного Совета РСФСР 24 октября 1991 г.¹, разработана с учетом положений Устава уголовного судопроизводства 1864 г. (далее – Устав). Положения указанной Концепции, отражающие роль органов предварительного расследования, прокурора и суда в государстве и уголовном судопроизводстве, официально не изменялись, они нашли свое закрепление в Конституции РФ 1993 г. и в УПК РФ 2001 г. (далее – УПК). Для российских ученых-процессуалистов и законодателей Устав был и будет еще много лет неисчерпаемой сокровищницей уголовно-процессуальных знаний. Ему посвящаются специальные научно-практические конференции, отдельные выпуски юридических журналов и статьи в них, книги и разделы в учебниках и другой учебной и научной литературе. В настоящей статье рассматриваются отдельные вопросы соотношения дознания и предварительного следствия по Уставу и УПК.

Полиция, как известно, в досоветский период истории России являлась основным органом дознания. И. Я. Фойницкий писал: «Вопрос об органах дознания есть, собственно, вопрос об участии полиции в судебной деятельности, потому что нормальным органом дознания является полиция»².

Участие полиции в производстве предварительного следствия в Уставе регулировалось в основном ст. 249–260, 269–271. Положения данных статей, в частности,

¹ Концепция судебной реформы в Российской Федерации / сост. С. А. Пашин. М., 1992.

² Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства : в 2 т. СПб., 1996. Т. 2. С. 374.

© Кругликов А. П., 2014

предписывали полиции о всяком происшествии, заключавшем в себе признаки преступления или проступка, немедленно и не позже суток по получении о том сведения сообщать судебному следователю и прокурору или его товарищу.

Если же ни судебного следователя, ни прокурора или его товарища не было на месте, то полиция, сообщая им о происшествии, заключавшем в себе признаки преступного деяния, в то же время производила дознание. Посредством дознания полиция должна была удостовериться – действительно ли определенное происшествие имело место и точно ли в нем содержатся признаки преступления или проступка (ст. 252–253 Устава).

При производстве дознания полиция все нужные ей сведения собирала посредством розысков, словесных расспросов и негласного наблюдения, не производя ни обысков, ни выемок в домах. Произведенное дознание полиция передавала судебному следователю, которому впоследствии сообщала и все дополнительные сведения, собранные ею по тому же предмету. Передавая результаты дознания следователю, полиция уведомляла об этом прокурора или его товарища.

До прибытия судебного следователя полиция принимала меры, необходимые для того, чтобы предупредить уничтожение следов преступления и лишить подозреваемого возможности уклониться от следствия. Эти меры были определены ст. 257 Устава.

В случаях, когда полицией было застигнуто совершающееся или только что совершившееся преступное деяние, а также когда до прибытия на место происшествия судебного следователя следы преступления могли бы изгладиться, полиция заменяла судебного следователя во всех следственных действиях, не терпящих отлагательства – в осмотрах, освидетельствованиях, обысках и выемках. Но формальных допросов ни обвиняемых, ни свидетелей полиция не производила, кроме случаев, когда кто-либо из них был тяжело болен и возникало опасение, что он умрет до прибытия следователя. В подобных случаях полиция соблюдала правила, установленные для производства предварительного следствия.

При прибытии судебного следователя полиция передавала ему все материалы дознания и прекращала свои действия по следствию до получения особых о том поручений от следователя (ст. 258, 260 Устава).

В соответствии с Учреждением судебных установлений от 20 ноября 1864 г., следователь считался членом окружного суда и состоял в назначенном для него участке. Следователь имел право проверять, дополнять и отменять действия полиции по произведенному ею дознанию, а также поручать полиции «производство дознаний и собирание справок по сделанным им указаниям» (ст. 269, 271 Устава).

Таким образом, по мнению С. В. Познышева, в соответствии с Уставом у дознания имелись две цели. Во-первых, выяснить, имело ли место определенное происшествие и содержит ли оно в себе признаки преступления. Причем свойства происшествия должны быть выяснены настолько, чтобы можно было определить, есть ли основание сообщать о нем судебной власти. Во-вторых, в задачи дознания входило собирание сведений о том, где находятся доказательства, которые могут быть добыты судебным органом, производящим предварительное следствие³.

То есть в соответствии с Уставом *дознание имело место лишь до начала предварительного следствия*, помогало ему установленными законом средствами.

Рассмотрим, как же в дальнейшем в России развивалось законодательство о дознании и какова сущность дознания в настоящее время.

³ См.: Познышев С. В. Элементарный учебник русского уголовного процесса / издание Г. А. Лемана. М., 1913. С. 229.

УПК РСФСР 1960 г. устанавливал два вида дознания: 1) дознание по делам, по которым обязательно производство предварительного следствия и 2) дознание по делам, по которым производство предварительного следствия не обязательно (соответственно ст. 119 и 120).

М. С. Строгович дал следующее понятие дознания: «*Дознанием называется первоначальный этап расследования уголовного дела, на котором фиксируются следы преступления и производятся неотложные действия для раскрытия преступления и обнаружения преступника. Дознание представляет собой этап расследования, предшествующий предварительному следствию, подсобный ему и обеспечивающий для него первичный материал, собранный и зафиксированный по горячим следам преступления и необходимый для успешного проведения предварительного следствия*»⁴. То есть данное М. С. Строговичем понятие дознания в значительной мере соответствует дознанию, производимому по Уставу. Но, отдавая дань действующему законодательству, он писал, что по делам с несложным составом преступления, о наименее серьезных преступлениях, по которым поэтому проведение предварительного следствия в силу закона (ч. 1 и 2 ст. 126 УПК РСФСР) необязательно, расследование может ограничиться дознанием. Материалы дознания передаются в суд, не проходя через предварительное следствие⁵.

УПК РФ 2001 г. в ч. 1 ст. 150 устанавливает, что предварительное расследование производится в форме предварительного следствия либо в форме дознания. Причем в ч. 1¹ этой же статьи говорится, что дознание производится в общем порядке либо в сокращенной форме. Из ч. 2 ст. 150 УПК вытекает, что дознание в общем порядке или в сокращенной форме производится по уголовным делам, по которым производство предварительного следствия не обязательно. Следовательно, УПК РФ в отличие от УПК РСФСР 1960 г. не предусматривает такой вид дознания, как дознание по делам, по которым производство предварительного следствия обязательно.

Одновременно ст. 157 УПК установлено, что при наличии признаков преступления, по которому производство предварительного следствия обязательно, орган дознания в порядке, установленном УПК, возбуждает уголовное дело и производит неотложные следственные действия. После производства неотложных следственных действий и не позднее 10 суток со дня возбуждения уголовного дела орган дознания направляет уголовное дело руководителю следственного органа. После этого орган дознания может производить по нему следственные действия и оперативно-розыскные действия только по поручению следователя.

Необходимо обратить внимание на следующее. Орган дознания, а основной из них это полиция, прежде чем принять решение о возбуждении уголовного дела, квалифицирует определенное деяние по соответствующей статье УК РФ, возбуждает уголовное дело и производит следственные действия, предусмотренные УПК РФ. Возникает вопрос: насколько это соответствует деятельности полиции в соответствии с уголовно-процессуальной теорией, а также Уставом?

Из приведенных выше положений вытекает, что УПК РФ полностью положениям Устава не соответствует.

Как известно, о сущности и проблемах производства дознания и предварительного следствия высказано и высказывается множество самых разных взгля-

⁴ Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса : в 2 т. М., 1970. Т. 2 : Порядок производства по уголовным делам по советскому уголовно-процессуальному праву. С. 27.

⁵ См.: Там же.

дов, например в обстоятельной и очень важной для уголовно-процессуальной науки монографии С. А. Шейфера⁶. Приведем мнение Л. В. Головки о сущности уголовно-полицейской деятельности, высказанное им на Международной научно-практической конференции в Санкт-Петербурге, на которой активно обсуждался вопрос о преобразовании милиции в полицию, о функциях последней в связи с предстоящим переименованием⁷.

Он считает, что система уголовной юстиции (ее государственный сегмент) должна строиться вокруг разграничения функций трех институциональных элементов: полиции, прокуратуры и суда и что разграничение их функций отражает на уголовно-процессуальном уровне более глобальную идею разделения властей⁸.

Полиция, полагает Л. В. Головки, может столкнуться с фактом преступной деятельности в трех случаях: а) обнаружив его непосредственно в ходе деятельности по поддержанию общественного порядка; б) получив жалобу потерпевшего или сообщение о преступлении иных лиц; в) действуя на основании указания прокурора. В любой из названных ситуаций она вправе лишь собирать о преступлении доказательства и задерживать подозреваемого на несколько часов (десятков часов) на месте преступления. При этом уголовно-полицейская деятельность несоместима по своей природе с юридической оценкой (квалификацией) преступного деяния и применением мер процессуального принуждения. Иначе говоря, представитель полиции не может принимать никаких процессуальных решений, связанных с официальной уголовно-правовой квалификацией преступного деяния. Его задачей является лишь сбор доказательств в такой форме, которая в дальнейшем будет признана допустимой судом⁹.

В такой ситуации, по мнению Л. В. Головки, *прокуратура* должна выступать в виде «фильтра», отделяющего полицию от суда. Именно прокурор, получая от полиции доказательства, дает деянию юридическую оценку и решает вопрос о возбуждении перед судом уголовного преследования или прекращения дела. Прокурорская деятельность отличается от полицейской тем, что квинтэссенцией первой является «юридизация уголовного преследования» (квалификация преступного деяния, принятие решения о дальнейшем движении уголовного дела и т.д.), тогда как вторая сводится к сбору сугубо доказательственной информации.

Задачей *суда*, полагает Л. В. Головки, является в такой ситуации не только разрешение уголовного дела на основании выдвинутого прокурором обвинения, но и принятие в порядке судебного контроля решений о применении мер процессуального принуждения и совершении действий, сопряженных с ограничением прав личности, в ходе досудебного производства. То есть при проведении уголовно-полицейской деятельности (арест как мера пресечения, наложение ареста на имущество, обыск в жилище, прослушивание телефонных переговоров и т.д.)¹⁰.

⁶ См.: Шейфер С. А. Досудебное производство в России : этапы развития следственной, судебной и прокурорской власти. М., 2013.

⁷ См.: Уголовная юстиция : связь времен : избранные материалы Междунар. науч. конф. (Санкт-Петербург, 6–8 октября 2010 г.) / сост. А. В. Смирнов, К. Б. Калиновский. М., 2012.

⁸ См.: Головки Л. В. Реформа полиции в контексте модернизации предварительного производства в российском уголовном процессе // Уголовная юстиция : связь времен : избранные материалы Междунар. науч. конф. (Санкт-Петербург, 6–8 октября 2010 г.) / сост. А. В. Смирнов, К. Б. Калиновский. М., 2012. С. 25.

⁹ См.: Там же. С. 26.

¹⁰ См.: Там же.

Л. В. Головки также отметил, что советская правовая система, не признававшая разделение властей, полностью смешала на концептуальном уровне полицейскую и судебную деятельность, наделив полицию прокурорскими и судебными по своей сути функциями. Полиция стала юридически оценивать деяние, принимать решение о движении уголовного дела, применять меры процессуального принуждения и т.д. При этом как бы ни назывался представитель полиции (следователь, дознаватель и др.), он вправе осуществлять исключительно уголовно-полицейскую деятельность со всеми генетическими ограничениями, которые отмечены выше. Л. В. Головки считает, что любые реформы должны исходить из процессуального единства уголовно-полицейской деятельности, как бы она ни называлась. В развитых правовых системах уголовно-полицейская деятельность «процессуализируется» через понятие полицейского дознания, охватывающего отечественные «предварительное следствие», «дознание» и «ОРД». При этом, по его мнению, даже если отечественное дознание будет называться «предварительным следствием» (что возможно и является лишь выбором наиболее удобной терминологии), то такое «предварительное следствие» останется также деятельностью не более чем полицейской. С правовой точки зрения, отмечает Л. В. Головки, какое бы ведомство не было наделено функциями по расследованию преступлений, оно в любом случае остается лишь элементом общего понятия «полиции». Здесь ничто не изменится даже в том случае, если управленческая целесообразность приведет к созданию единого следственного комитета (он все равно останется не более чем полицейским ведомством)¹¹.

В действительности современные российское уголовно-процессуальное законодательство и юридическая практика весьма далеки от схемы, предлагаемой Л. В. Головки. Здесь можно отметить и то обстоятельство, что Федеральным законом от 5 июня 2007 г. № 87-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» и Федеральный закон «О прокуратуре Российской Федерации»¹² полномочия прокурора в уголовном судопроизводстве существенно урезаны в пользу руководителя следственного органа (полицейского, по терминологии Л. В. Головки). Можно утверждать, что предварительное расследование в России и до принятия УПК РФ 2001 г., а также указанного выше Федерального закона осуществлялось по УПК РСФСР в определенной мере в виде прокурорского расследования. Прокурор имел право возбудить уголовное дело, руководить производством дознания и предварительного следствия путем дачи обязательных для исполнения указаний. Прокурор сам мог осуществлять расследование, а также участвовать в нем, прекращать производство по делу и т.д.

Такое предварительное расследование в определенной степени соответствовало дознанию по УПК ФРГ, в котором, по образному выражению В. Бойльке, прокуратура является «госпожой дознания»¹³. В настоящее время полномочия прокурора в российском уголовном процессе не позволяют сделать вывод о том, что он руководит расследованием уголовных дел.

Необходимо отметить еще одно обстоятельство: анализ положений УПК РФ приводит к выводу о том, что *неотложные следственные действия, выполняемые органами дознания в порядке, предусмотренном ст. 157 УПК, по делам,*

¹¹ См.: Головки Л. В. Указ. соч. С. 26–27.

¹² Рос. газета. 2007. 8 июня.

¹³ См.: Бойльке В. Уголовно-процессуальное право ФРГ : учебник. 6-е изд., доп. и изм. / пер. с нем. Я. М. Плошкиной ; под ред. Л. В. Майоровой. Красноярск, 2004. С. 63.

по которым обязательно предварительное следствие, есть не что иное, как предварительное следствие на первоначальном этапе¹⁴.

Данный вывод вытекает из того обстоятельства, что неотложные следственные действия производятся по делам, по которым предварительное следствие обязательно. Термин «обязательно» означает: «в обязательном порядке», «во что бы то ни стало», «любыми средствами»¹⁵ и т.п. Следовательно, если производство предварительного следствия обязательно, то в определенных законом случаях оно начинается органом дознания посредством производства неотложных следственных действий, по выполнению которых дело направляется руководителю следственного органа, а затем и соответствующему следователю для продолжения производства по нему предварительного следствия. Таким образом, предварительное следствие по делу начинает орган дознания путем производства неотложных следственных действий, а продолжает и заканчивает предварительное следствие следователь¹⁶.

В настоящее время в уголовно-процессуальной литературе ведутся дискуссии по различным проблемам уголовно-процессуальной деятельности: нужна ли стадия возбуждения уголовного дела в современном уголовном процессе России¹⁷, следовало ли включать в УПК РФ главу о дознании в сокращенной форме¹⁸, нужно ли создавать «единый» следственный аппарат¹⁹ и др. Все они имеют отношение к теме настоящей статьи и являются задачей дальнейшего научного исследования.

¹⁴ См.: Кругликов А. П. Начало предварительного следствия органом дознания как форма его взаимодействия со следователем // Уголовное право. 2005. № 3. С. 87.

¹⁵ См.: Александрова З. Е. Словарь синонимов русского языка / под ред. Л. А. Чешко. Изд. 4-е. М., 1975. С. 304.

¹⁶ См.: Кругликов А. П. Начало предварительного следствия органом дознания как форма его взаимодействия со следователем. С. 87.

¹⁷ См., например: Азаров В. А. О совершенствовании правовых основ (или возможном «отмирании») стадии возбуждения уголовного дела // Библиотека криминалиста. 2014. № 1(12). С. 20–26; Кругликов А. П. Нужна ли стадия возбуждения уголовного дела в современном уголовном процессе России? // Рос. юстиция. 2011. № 6.

¹⁸ См.: Дознание в сокращенной форме : вопросы законодательной регламентации и проблемы правоприменения : сб. ст. / отв. ред. И. С. Дикарев. Волгоград, 2013.

¹⁹ См., например: Александров А. С. К вопросу о создании единого следственного комитета // Вестник СГАП. 2010. № 6. С. 17–21; Шейфер С. А. Указ. соч. С. 165–189; Кругликов А. П. Единый следственный аппарат в России : понятие, проблемы образования и функционирования // Рос. юстиция. 2014. № 3. С. 62–65.

Кругликов Анатолий Петрович,
кандидат юридических наук,
профессор кафедры уголовного процесса и криминалистики
Волгоградского государственного университета,
почетный работник высшего профессионального образования РФ
E-mail: krug.ap@bk.ru
Тел.: 8 (8442) 40-55-60

Г. В. Стародубова

ПРОВЕРЕННЫЕ ВРЕМЕНЕМ ОБЩИЕ УСЛОВИЯ СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА

Анализируются прогрессивные для эпохи судебных реформ принципы устности, гласности, непрерывности судебного разбирательства и непосредственности исследования доказательств.

К л ю ч е в ы е с л о в а: судебное разбирательство, устность, гласность, непрерывность.

The subject of analysis of the article is the principles of orality, transparency, continuity of the trial and the immediacy of the research evidence, which are progressive rules for the era of judicial reform.

К e y w o r d s: the trial, orality, transparency, continuity.

Судебная реформа 1864 г. явилась новой вехой в развитии не только отечественного права, но и самого государства, системы государственных органов. Подписанные императором Александром II законодательные акты содержали принципиально иные условия отправления правосудия. Как отмечал один из членов-редакторов учрежденной при Государственном совете комиссии, занимавшейся подготовкой судебной реформы, Н. Г. Принтц, судебное преобразование должно было изменить порядки, столь мало отвечающие справедливости и народному благосостоянию, когда «обширная область суда и расправы принадлежала бесконтрольно помещикам, полиции и другим начальствам, которым было вверено управление населением; масса лиц и даже целые сословия судились военным судом или за все проступки и преступления, или за некоторые из них; самый суд производился под покровом тайны, в отсутствие тяжущихся и подсудимых; отправление его было сопряжено с чрезмерной волокитой; изыскание истины было стеснено системой формальных доказательств; тяжущиеся и подсудимые были предоставлены всецело самим себе, без всякой со стороны общественной власти помощи для защиты; следствие лежало на полиции; обряда предания суду не существовало и потому привлеченные к следствию лица уже тем самым попадали под суд, который, при недостаточности улик для обвинения, клеймил обвиняемого на всю жизнь оставлением его в подозрении совершения преступления...»¹.

На основании судебных уставов в Российской империи начала действовать иная система судебных органов, независимых от исполнительной власти; учреждался суд присяжных; реорганизовывалась прокуратура. Провозглашалось равенство подданных перед судом. Устанавливалась независимость и несменяемость судей. Судопроизводство как уголовное, так и гражданское стало основываться на началах устности и гласности. Была упразднена система формальных доказательств. Преобладавший до этого следственный порядок судопроизводства был заменен состязательным. С предоставлением всем равного права на доступ к правосудию связывается возникновение института поверенных и защитников.

Из приведенного неполного перечня нововведений в рамках судебной реформы следует бесспорный вывод о том, что и система принципов уголовного судопро-

¹ Принтц Н. Г. Случайности, влиявшие на судебное преобразование 1864 года. СПб., 1894. С. 4.

© Стародубова Г. В., 2014

изводства претерпела немалые изменения. Их естественная жизнеспособность, а также правовая и нравственная ценность утверждены и не раз подтверждены временем, поскольку многие из включенных в Устав уголовного судопроизводства 1864 г. (далее – УУС) принципов сохранились в уголовном процессе и поныне. Остановимся на некоторых из них.

В числе основных начал ст. 625 УУС называла начала устности и непосредственности производства. Современный уголовный процесс сохранил их с той разницей, что самостоятельность каждого из этих принципов в настоящее время не подвергается сомнению.

Согласно воззрениям времен судебной реформы, если оперировать философскими категориями, устность и непосредственность соотносились как причина и следствие. Авторы систематического комментария к УУС указывали, что «первое из этих начал является лишь следствием начала непосредственности, требующего, чтобы по отношению к источникам, которыми воспроизводится то или иное доказательство, более близкий предпочитался более отдаленному... Но сущность начала устности состоит... в устранении бумажного способа производства и решения дела по одним лишь письменным актам, без изучения жизненной правды его»².

Однако такого мнения придерживались не все процессуалисты. Так, В. К. Случевский применительно к соотношению начал непосредственности и устности отмечал, что «между ними, несмотря на частное совпадение их в процессе, нет тождества, и они не только могут не совпадать друг с другом, но даже вполне мыслимы в форме противоположения»³.

Принцип непрерывности производства в суде закреплен ст. 633 УУС «в целях сосредоточения памяти, внимания и мыслей судей, в каждый отдельный момент – лишь на одном деле»⁴. Обосновывая целесообразность и необходимость включения в УУС данной нормы, его разработчики в Объяснительной записке к проекту законодательного акта отмечали, что непрерывность суда есть «необходимое следствие решения дела по внутреннему убеждению судей, основанному на обсуждении в совокупности всех обстоятельств дела... поэтому единственное условие, которое заключается в понятии о непрерывности суда, состоит в том, что суд не должен смешивать рассмотрение одного дела с рассмотрением другого... рассмотрение же в перебивку нескольких дел не только ослабило и раздробило бы впечатление от каждого из них, но и сверх того, могло бы иметь следствием смешение обстоятельств одного дела с обстоятельствами другого»⁵.

Советское уголовно-процессуальное законодательство сохраняло данное положение. Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР 1960 г. в ст. 240 закреплял принцип непрерывности процесса в уголовном судопроизводстве, сущность которого состояла в том, что судебное заседание по каждому делу должно было происходить непрерывно, кроме времени, назначенного для отдыха, а рассмотрение тем же составом суда других дел ранее окончания слушания начатого дела не допускалось.

² Гернет М. Н. Устав уголовного судопроизводства : систематический комментарий. М., 1915. Вып. 4. С. 1010.

³ Случевский В. К. Учебник русского уголовного процесса. Введение. Часть I : Судостроительство / под ред. и с предисл. В. А. Томсинова. М., 2008. С. 62.

⁴ Гернет М. Н. Указ. соч. С. 1041.

⁵ Объяснительная записка к проекту Устава уголовного судопроизводства. СПб., 1863. С. 304–305.

Традиционно данный принцип соотносили только к судебным стадиям уголовного процесса. Принцип непрерывности (в литературе его иногда именуют также принципом концентрации) в определенной мере действовал и продолжает действовать на предварительном следствии, поскольку уголовно-процессуальное законодательство содержало и содержит указание на максимальные сроки проведения предварительного следствия и дознания.

Однако применительно к стадии судебного разбирательства УПК РФ 2001 г. отказался от принципа непрерывности производства, что, на наш взгляд, не является позитивным моментом в развитии отечественного уголовно-процессуального законодательства. Следует оговориться, что с 2010 г. УПК РФ установил требование соблюдения разумного срока производства по уголовному делу (ст. 6.1).

Непрерывность производства побудит судей с необходимой полнотой изучать каждое уголовное дело, более подробно разрабатывать планы подготовительных действий к судебному процессу, принимать надлежащие меры по обеспечению явки в судебное заседание подсудимых, свидетелей, потерпевших, что позволит уйти от многократного отложения судебного разбирательства.

Кроме того, доказательственная база обвинения, сформированная на стадии предварительного расследования, при производстве по делу на судебных стадиях дополнению, по общему правилу, не подлежит. Думается, что суд сможет составить более полное и правильное представление о сущности дела, об обстоятельствах, подлежащих доказыванию, в том случае, если в одном заседании перед постановлением приговора будут допрошены потерпевший и свидетели, исследованы экспертные заключения, письменные доказательства и другое, чем если в одном заседании будет заслушан потерпевший, в другом заседании через более или менее длительный промежуток времени – часть свидетелей, в третьем – оставшиеся свидетели, далее суд исследует заключение эксперта и т.д. «При концентрации процессуального материала в уме судьи сама собой автоматически вырисовывается живая и цельная картина произошедшего, при исследовании материала по частям, суд принужден сшивать белыми нитками не всегда приходящиеся друг к другу клочки смутных воспоминаний, сохранивших в его уме отдельные эпизоды процесса»⁶. Забывание отдельных элементов процесса исследования доказательств по делу обусловлено свойствами человеческой памяти. Соответственно при отрицании принципа непрерывности к моменту постановления приговора у судьи остаются отдельные, фрагментарные воспоминания об исследовании доказательств по делу, материалы уголовного дела с обвинительным заключением и протокол судебного заседания. Полагаем, что такая ситуация идет вразрез с принципом состязательности и презумпцией невиновности, поскольку у судьи через исследование доказательств обвинения и защиты не сложилась целостная картина события преступления, уголовное дело представляет собой полную версию обвинения, а при ведении протокола по отечественному уголовно-процессуальному законодательству стенографирование, аудио- либо видеозапись судебного заседания лишь могут применяться – в протокол же могут быть не занесены или отображены искаженно какие-либо существенные сведения.

Безусловно, в процессе рассмотрения уголовного дела может возникнуть объективная необходимость в отложении судебного заседания, например при назначении в рамках разбирательства по делу судебной экспертизы. Поэтому требо-

⁶ Гражданский процесс : хрестоматия : учеб. пособие. 2-е изд., перераб. и доп. / под ред. М. К. Треушников. М., 2005. С. 267.

вание непрерывности судебного разбирательства не может быть абсолютным и должно предусматривать исключения.

Полагаем необходимым дополнить УПК РФ ст. 252.1 следующего содержания:

«Статья 252.1. Непрерывность судебного разбирательства

Судебное разбирательство по каждому делу происходит непрерывно, за исключением времени, установленного трудовым законодательством для отдыха. В случаях, предусмотренных статьей 253 настоящего Кодекса, допускается отложение и приостановление судебного разбирательства».

Еще одним принципом судопроизводства по УУС стала гласность судебного разбирательства, которая не была известна дореформенному отечественному уголовному процессу. Статья 620 УУС устанавливала, что судебные заседания происходят публично, хотя и с учетом размера помещений и обеспечения правильного хода судебных действий.

Как отмечается в комментарии к УУС, «для современного великого преобразования понятия «новый суд» и «гласный суд» были синонимами, и переход от канцелярской тайны и произвола розыскного процесса к открытому судовому разбирательству и гласной защите знаменовал собой один из важнейших этапов духовного раскрепощения общества»⁷.

Прогрессивное и революционное для эпохи судебной реформы положение о гласности и открытости рассмотрения дела в суде в современности воспринимается как неотъемлемый атрибут процедуры производства в суде, так же как и правила об устности судопроизводства и непосредственности исследования доказательств, неизменности состава суда. Полторы сотни лет, прошедшее со времени принятия УУС, подтвердили правовую и социальную ценность данных норм, которая не должна быть утрачена и забыта.

⁷ Гернет М. Н. Указ. соч. С. 993.

Стародубова Галина Викторовна,
кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса
Воронежского государственного университета
E-mail: gv_starodubova@mail.ru
Тел.: 8-904-212-83-78

Д. В. Филин

ВОЗБУЖДЕНИЕ УГОЛОВНОГО ДЕЛА: ТРАДИЦИИ И СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ

Раскрываются особенности оценки поводов и оснований возбуждения уголовного дела. Исследуется специфика следственных действий. Значительное место занимает критика украинского законодательства, в котором стадия возбуждения уголовного дела фактически ликвидирована.

К л ю ч е в ы е с л о в а: возбуждение уголовного дела, поводы, основания, следственные действия.

On the basis of the historical analysis of the legislation the author opens features of an assessment of occasions and bases of initiation of legal proceedings, investigates specifics of investigative actions. The important place is taken by criticism of the Ukrainian legislation in which the stage of initiation of legal proceedings is actually liquidated.

K e y w o r d s: Initiation of legal proceedings, occasions, bases, investigative actions.

Введенный в действие 20 ноября 1864 г. Устав уголовного судопроизводства, которому в этом году исполняется 150 лет, стал классическим памятником российского законодательства. Он преобразил уголовное судопроизводство, позаимствовав наиболее передовые идеи из уголовно-процессуального законодательства европейских стран, но учел традиции и менталитет российского общества того времени. Вместе с тем многие положения Устава актуальны и по сей день. Законодатели стран СНГ, разрабатывая и принимая новые уголовно-процессуальные кодексы, учитывали во многом опыт разработки Устава уголовного судопроизводства Российской империи. Анализ уголовно-процессуального законодательства ряда стран СНГ свидетельствует, что некоторые из них сохраняют традиции, заложенные в Уставе (например, Российская Федерация), другие же пошли по пути более глубокой модернизации своего уголовно-процессуального законодательства (например, Украина). Если законодатель Российской Федерации, как и российский законодатель в 1864 г., пошел по пути закрепления в законе процедуры возбуждения уголовного дела и на протяжении почти полутора десятка лет расширял возможности проверки информации о совершенных или готовящихся преступлениях, то украинский законодатель избрал иной путь.

Новый Уголовный процессуальный кодекс Украины (далее – УПК Украины), принятый 20 ноября 2012 г., несколько изменил процедуру уголовно-процессуального производства, обновив (правда, не всегда удачно) понятийный аппарат уголовного процесса. Прежде всего, в новом УПК Украины отсутствует глава, регламентирующая стадию возбуждения уголовного дела. Такая архитектура уголовно-процессуального закона позволила некоторым исследователям полагать, что первой стадией уголовного процесса Украины теперь является стадия досудебного расследования, с которой начинается досудебное производство, а стадии, аналогичной возбуждению уголовного дела, вообще нет. Данная точка зрения обосновывается правилами ч. 1 ст. 214 УПК Украины, которая гласит: «Следователь, прокурор безотлагательно, но не позже 24 часов после представления заявления, сообщения о совершенном уголовном правонарушении или после самостоятельного выявления им из любого источника обстоятельств, которые могут свидетельствовать о со-

вершении уголовного правонарушения, обязан внести соответствующие сведения в Единый реестр досудебных расследований и начать расследование». Проверка заявлений и сообщений об уголовных правонарушениях¹ ни этой статьей, ни последующими статьями УПК Украины прямо не предусмотрена. Показательно, что Особенная часть УПК, т.е. сама процедура уголовного производства², начинается с третьего раздела, который называется «Досудебное расследование». Первая глава этого раздела – глава 19 – носит наименование «Общие положения досудебного расследования». Таким образом, ни о какой стадии, предваряющей стадию досудебного расследования, в разделе третьем УПК Украины речи не идет. Более того, ст. 3, разъясняющая терминологию УПК, указывает, что стадией уголовного процесса является досудебное расследование (п. 5 ч. 1 ст. 3), которое начинается с момента внесения сведений об уголовном правонарушении в Единый реестр досудебных расследований и заканчивается прекращением уголовного производства или направлением в суд обвинительного акта, ходатайства о применении принудительных мер медицинского или воспитательного характера, ходатайства об освобождении лица от уголовной ответственности. Ни о какой более ранней стадии, чем стадия досудебного расследования, в ст. 3 УПК не говорится. По всей видимости, исходя из этих положений нового уголовно-процессуального законодательства Украины, один из разработчиков нового УПК Украины Л. Н. Лобойко пишет, что существование стадии возбуждения уголовного дела в уголовном процессе Украины способствовало констатации правоохранительными органами в соответствующем постановлении, что преступление действительно имело место. Это позволило «включать» юридическую процедуру, необходимую для данного случая, т.е. уголовный процесс, после соответствующей проверки. Однако после отказа украинского законодателя от процедур, осуществляемых в стадии возбуждения уголовного дела, такая возможность для правоохранительных органов утрачена³. Таким образом, даже разработчики нового УПК Украины считают, что стадии возбуждения уголовного дела или аналогичной ей стадии в уголовном процессе Украины теперь не существует. Такой же позиции придерживаются и авторы курса лекций по уголовному процессу по новому УПК Украины. Особенную часть они начинают излагать со стадии досудебного расследования, которая начинается с момента внесения сведений об уголовном правонарушении в Единый реестр досудебных расследований⁴. Упоминание о стадии, подобной стадии возбуждения уголовного дела в УПК Украины 1960 г., в курсе лекций отсутствует, т.е. его авторы полагают, что уголовное производство начинается со стадии досудебного расследования, как это указано в п. 10 ч. 1 ст. 3 УПК, где под уголовным производством понимается досудебное расследование, судебное разбирательство, а также процессуальные действия в связи с совершением деяния, предусмотренного законом Украины об уголовной ответственности.

¹ Под уголовными правонарушениями в УПК Украины 2012 г. понимаются преступления и уголовные проступки. Однако хотя УПК и действует с 20 ноября 2012 г., законодательство об уголовных проступках еще не принято.

² Этот термин применяется в новом УПК Украины, но он представляется неудачным, особенно если поставить вопрос: «Кем осуществляется производство?».

³ См.: *Лобойко Л.* Початок досудового розслідування за новим КПК// Новели Кримінального процесуального кодексу України 2012 року : Збірник статей. Київ, 2012. С. 33.

⁴ См.: Курс лекцій з кримінального процесу за новим Кримінальним процесуальним кодексом України (особлива частина). МВС України. Національна академія внутрішніх справ. Київ, 2012. С. 8.

Такое же отношение к начальному моменту уголовного производства и у авторов двух научно-практических комментариев к новому УПК Украины. В комментарии под редакцией В. Г. Гончаренко, В. Т. Нора, Н. Е. Шумило⁵ и в комментарии под редакцией В. Я. Тація, В. П. Пшонки, А. В. Портнова говорится только о регистрации заявлений и сообщений об уголовных правонарушениях в Едином реестре досудебных расследований, с которой связывается начало уголовного производства. Ответа на вопрос: как поступать в тех случаях, когда из полученного заявления или сообщения об уголовном правонарушении нельзя сделать вывод о том, что такое правонарушение действительно имело место, ни первый, ни второй комментарии не дают, хотя и анализируют процессуальное положение заявителя (ст. 60 УПК) и потерпевшего (ст. 55 УПК). Указывая на отличия процессуального положения заявителя и потерпевшего по новому УПК Украины, авторы комментария под редакцией В. Я. Тація, А. В. Пшонки и А. В. Портнова полагают, что разница между потерпевшим и заявителем состоит в том, что потерпевшим является лицо, которое подало заявление о совершении уголовного правонарушения в его отношении, или привлеченное к производству в качестве потерпевшего либо подавшее заявление о признании его потерпевшим после начала уголовного производства, а заявитель – это лицо, которое обратилось с заявлением или сообщением об уголовном правонарушении, но это уголовное правонарушение совершено не в отношении его, а в отношении другого лица⁶. Таким образом, общее между заявителем и потерпевшим то, что и первый и второй наделены правом подачи заявлений об уголовных правонарушениях. Следовательно, реакция на эти заявления со стороны служебного лица, получившего данное заявление, должна быть одинаковой. Хотя комментарий к ст. 60 УПК обходит молчанием вопрос о возможности либо невозможности проверки заявления или сообщения, поступившего от заявителя, но в комментарии к ст. 55 УПК подчеркивается, что проверка, рассмотрение и разрешение заявления потерпевшего об уголовном правонарушении законом не предусматривается, поэтому статус потерпевшего лицо приобретает автоматически⁷, подав заявление об уголовном правонарушении. Таким образом, авторы комментария полагают, что проверка заявлений и сообщений о преступлениях новым УПК Украины не предусмотрена. В связи с этим не понятно, как надо поступать, когда из заявления или сообщения об уголовном правонарушении невозможно сделать вывод о том, что уголовное правонарушение действительно было совершено, поскольку в соответствии с ч. 5 ст. 214 УПК в Единый реестр досудебных расследований, наряду со сведениями о дате поступления заявления или сообщения об уголовном правонарушении, фамилии, имени, отчества потерпевшего или заявителя, согласно п. 4 ч. 5 указанной статьи, необходимо кратко изложить обстоятельства, которые могут свидетельствовать о совершении уголовного правонарушения и которые приведены потерпевшим, заявителем или выявлены из другого источника. Следовательно, п. 4 ч. 5 ст. 214 УПК Украины ставит регистрацию заявления или сообщения об уголовном правонарушении в прямую зависимость от того, насколько юридически грамотно составит заявление заявитель либо потер-

⁵ См.: Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / За загальною редакцією професорів В. Г. Гончаренко, В. Т. Нора, М. Є. Шумила. Київ, 2012. С. 464–467.

⁶ См.: Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. Т. 1 / О. М. Бандурка, Є. М. Блажінський, Є. П. Бурдоль та ін. ; за ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, А. В. Портнова. Харків, 2012. С. 200.

⁷ См.: Там же. С. 180.

певший, т.е. вводит в уголовный процесс частное начало, от которого полностью зависит инициация уголовного производства⁸.

Итак, точка зрения о том, что уголовное производство начинается со стадии досудебного расследования, а стадия, аналогичная стадии возбуждения уголовного дела, в новом УПК Украины отсутствует, приобретает все больше сторонников. Поэтому необходимо более подробно рассмотреть суть стадии возбуждения уголовного дела, сравнивая нормы ранее действовавшего уголовно-процессуального законодательства Украины с нормами нового УПК, регулирующими начало уголовного производства.

Стадия, предшествующая стадии досудебного (предварительного) следствия, появилась в Уставе уголовного судопроизводства (далее – УУС), принятом 20 ноября 1864 г. Хотя УУС не содержал термина «стадия», но, по сути, статьи главы 1 и главы 3 раздела 4 «О предварительных следствиях» книги первой УУС фактически регулировали порядок возбуждения уголовного дела. В Объяснительной записке к проекту УУС подчеркивалось, что в обязанность следователю должно вменяться только расследование преступлений и это, с одной стороны, избавит следователя от разбирательства жалоб и сообщений о деяниях, преступлениями не являющимися, а с другой – оградит граждан от произвола следователей, когда предварительное расследование начинается по их (следователей) усмотрению⁹.

Стадия возбуждения уголовного дела была сохранена и в проекте новой редакции Устава уголовного судопроизводства (главы 1, 2 и 4 раздела 3 книги первой)¹⁰, однако ни одна из глав как УУС 1864 г., так и проекта новой редакции Устава, не содержала в своих названиях словосочетания «возбуждение уголовного дела», но в отдельных статьях оно употреблялось, например в ст. 207 проекта новой редакции Устава уголовного судопроизводства¹¹. Еще одной особенностью

⁸ Термин «инициация» использует в своих работах В. С. Зеленецкий, под которым он понимает побуждение компетентного органа к началу уголовно-процессуальной деятельности для решения в установленном законом порядке вопроса о наличии или отсутствии оснований к возбуждению уголовного дела или об отказе в этом (см.: *Зеленецкий В. С. Доследственное производство в уголовном процессе Украины*. Харьков, 2009. С. 41). Данное понятие применимо и для современного уголовного процесса Украины. Но если по УПК Украины 1960 г., заявление или сообщение о преступлении побуждало уполномоченное должностное лицо произвести предусмотренные законом процессуальные действия и принять решение о возбуждении или отказе в возбуждении уголовного дела, то ст. 214 нового УПК Украины требует внесения в Единый реестр досудебных расследований сведений об уголовных правонарушениях так, как они изложены в заявлении или сообщении.

⁹ Проект Устава уголовного судопроизводства. Объяснительная записка к проекту Устава уголовного судопроизводства. СПб., 1863. С. 175–179. Подобная точка зрения высказана и в Объяснительной записке 1867 г., а также в Объяснительной записке к новой редакции Устава уголовного судопроизводства 1900 г. (см.: *Судебные уставы 20 ноября 1864 года, с изложением рассуждений, на коих они основаны, изданные государственною канцеляриею. Второе дополненное издание. Часть вторая*. СПб., 1867. С. 119; Высочайше учрежденная комиссия для пересмотра законоположений по судебной части. Объяснительная записка к проекту новой редакции Устава уголовного судопроизводства. Т. 2 : Дознание и предварительное следствие. СПб., 1900. С. 252–264).

¹⁰ Проект новой редакции Устава уголовного судопроизводства, составленный высочайше учрежденною комиссиею для пересмотра законоположений по судебной части. СПб., 1900.

¹¹ Проект новой редакции Устава уголовного судопроизводства, выработанный Высочайше учрежденною комиссиею для пересмотра законоположений по судебной части и измененный министром юстиции. СПб., 1901.

уголовно-процессуального законодательства XIX – начала XX в. было то, что в УУС были закреплены только основные требования к уголовному судопроизводству. Уголовно-процессуальная деятельность во многом регулировалась подзаконными актами, в частности особыми наказами окружных судов. Так, в Особом наказе Саратовского окружного суда в приложении содержится образец постановления следователя о начале производства следствия¹². По своей структуре это постановление тождественно постановлению о возбуждении уголовного дела. Понятие «возбуждение уголовного дела» прочно вошло в юридическую науку и практику и широко использовалось уже в середине XIX – начале XX в.¹³

Глава с названием «Возбуждение уголовного дела» появилась в уголовно-процессуальном законодательстве РСФСР и УССР. Так, в УПК УССР 1927 г. эта глава содержалась в отделе втором. Статья 93 УПК 1927 г. обязывала следователя приступить к производству предварительного следствия при наличии законных поводов (они были перечислены в ст. 88 УПК) и фактических данных, указывающих на наличие состава преступления. Отсутствие в деянии признаков преступления было основанием для отказа в возбуждении уголовного дела. Следует отметить, что УПК 1927 г. не требовал вынесения специального постановления о возбуждении уголовного дела, а устанавливал правило, в соответствии с которым момент возбуждения уголовного дела был момент принятия судом, прокурором, следователем или органом дознания дела к своему производству (примечание к ст. 93 УПК УССР)¹⁴.

Судебно-правовая реформа конца 50 – начала 60-х гг. двадцатого столетия оставила стадию возбуждения уголовного дела в уголовно-процессуальном законодательстве. Эта стадия нашла свое закрепление в главе 8 УПК УССР 1960 г. и сохранялась в Уголовно-процессуальном кодексе Украины вплоть до принятия нового УПК в 2012 г.

В науке уголовного процесса исследованию стадии возбуждения уголовного дела было уделено значительное внимание. Со времени появления соответствующей главы в уголовно-процессуальных кодексах союзных республик одной из актуальных проблем стало определение сущности уголовно-процессуальной деятельности, связанной с возбуждением уголовного дела. Здесь мнения разделились. А. Я. Вышинский и М. В. Чельцов-Бебутов полагали, что возбуждение уголовного дела представляет собой не стадию уголовного процесса, а его первоначальный момент, представляющий собой структурный элемент стадии предварительного расследования¹⁵.

Гипотезу о том, что возбуждение уголовного дела является самостоятельной

¹² Особый наказ Саратовского окружного суда. Саратов, 1875. С. 3 приложения.

¹³ См.: *Гольдштейн М. Л.* Движение уголовного процесса : практ. примеры. СПб., 1907. С. 3–53. Словосочетание «возбуждение уголовного дела» имело место в ст. 303 Военно-судебного устава 1867 г. (см.: *Александрович К. А.* Правила возбуждения и прекращения уголовных дел в войсках. Производство дознания и обязанности офицера, коему будет поручено в экстренных случаях заменить военного следователя. Седлец, 1891. С. 8).

¹⁴ Комментарий 1928 г. рекомендовал о принятии дела к своему производству составлять постановление, в котором, разумеется, и должны быть указаны поводы и основания к возбуждению уголовного дела (см.: *Шаргей М. Е.* Уголовно-процессуальный кодекс УССР 1927 года. Текст и постатейный комментарий. Харьков, 1928. С. 76).

¹⁵ См.: *Вышинский А. Я.* Курс уголовного процесса. М., 1927. С. 145 ; *Чельцов-Бебутов М. А.* Советский уголовный процесс. Харьков, 1929. Вып. 2. С. 192.

стадией уголовного процесса, одним из первых обосновал М. С. Строгович¹⁶, который сформулировал задачи данной стадии, подверг анализу процессуальные средства, направленные на разрешение задач, стоящих перед этой стадией, и дал характеристику принимаемым в ней процессуальным решениям. Теоретические воззрения Строговича завоевали всеобщее признание в науке уголовного процесса, и возбуждение уголовного дела как самостоятельной стадии уголовного процесса более 50 лет не вызывало сомнения ни ученых, ни практиков. Ситуация кардинально изменилась с принятием нового УПК Украины. Если в УПК 1960 г. возбуждению уголовного дела посвящена отдельная глава, то в новом УПК подобной главы нет, что позволяет предположить некоторым ученым и практикам, что подобная стадия в новом уголовно-процессуальном законодательстве Украины отсутствует. Не вносит ясности в разрешение проблемы и ст. 3 УПК, которая в отличие от ст. 32 УПК 1960 г. оперирует термином «стадия». Но обогащение понятийного аппарата уголовного процесса в новом УПК не всегда удачно. Это относится и к понятию стадии уголовного производства. В ст. 3 УПК в качестве стадий названы досудебное расследование, которое начинается после внесения сведений в Единый реестр досудебных расследований и заканчивается прекращением уголовного производства или направлением в суд обвинительного акта, ходатайства о применении принудительных мер медицинского или воспитательного характера, ходатайства об освобождении лица от уголовной ответственности (п. 5 ч. 1 ст. 3 УПК); и привлечение к уголовной ответственности, начальным моментом которого является уведомление лица о подозрении в совершении уголовного правонарушения (п. 14 ч. 1 ст. 3 УПК). Никакие другие стадии уголовного производства в ст. 3 УПК не упоминаются. Однако это не означает, что за другими этапами уголовного производства УПК не признает свойств стадий. Так, в ч. 6 ст. 34 УПК речь идет о стадии подготовительного судебного заседания, а также упоминаются иные судебные стадии, хотя законодатель их и не перечисляет.

В науке уголовного процесса под стадиями понимаются относительно обособленные части судопроизводства, характеризующиеся конкретными задачами, особым кругом участников процессуальной деятельности, спецификой процессуальной формы и видом принимаемых решений¹⁷. Более детально признаки уголовно-процессуальной стадии описывают Н. В. Жогин и Н. Ф. Фаткуллин, полагая, что всякий относительно автономный этап уголовного процесса, для того чтобы он был признан стадией, должен соответствовать ряду требований. Во-первых, необходимо, чтобы данный этап процесса являлся его неминуемой, неизбежной частью, если только иное не оговорено в самом законе. Во-вторых, любая часть процесса, признаваемая отдельной стадией, должна иметь такую непосредственную задачу, невыполнение которой препятствует дальнейшему развитию уголовного процесса. Эта задача вытекает из общих задач уголовного судопроизводства, но должна характеризоваться относительной самостоятельностью. В-третьих, процессуальные действия и отношения, образующие самостоятельную стадию уголовного процесса протекают в специфических для данного этапа судопроизводства условиях, по своему характеру и по положению субъектов отличающих данный

¹⁶ См.: *Строгович М. С.* Учебник уголовного процесса. М., 1938. С. 103–113; *Его же.* Уголовный процесс. М., 1944. С. 125–130; *Его же.* Уголовный процесс. М., 1946. С. 251–261; *Его же.* Курс советского уголовного процесса. М., 1958. С. 261–272.

¹⁷ См.: *Строгович М. С.* Курс советского уголовного процесса. М., 1968. Т. 1. С. 66; *Алексеев Н. С., Даев В. Г., Кокорев Л. Д.* Очерки развития науки советского уголовного процесса. Воронеж, 1980. С. 168.

этап процесса от других его этапов (сюда следует включить и специфику процессуальных средств, направленных на решение задач, стоящих перед стадией процесса. – Д.Ф.). В-четвертых, в конце каждой стадии уголовного процесса принимается акт, в котором уполномоченные на то должностные лица излагают свое решение и указывают дальнейший ход дела¹⁸. Учитывая признаки, которыми должна обладать стадия уголовного процесса, отнесение института привлечения к уголовной ответственности к стадиям уголовного производства крайне сомнительно. Ведь проблема привлечения к уголовной ответственности традиционно относится не только и не столько к уголовному процессу, сколько к уголовному материальному праву. Исследованием понятия, оснований привлечения к уголовной ответственности занимаются специалисты в области уголовного материального права¹⁹. Более того, реализация уголовной ответственности проходит несколько стадий. Она состоит из стадий привлечения к уголовной ответственности, назначения наказания и его исполнения²⁰. Таким образом, привлечение к уголовной ответственности является первой стадией реализации уголовной ответственности, но не стадией уголовного процесса.

Представляется, что недоразумение, связанное с признанием процедуры привлечения к уголовной ответственности стадией уголовного производства, во многом обусловлено не совсем верным пониманием разработчиками УПК решения Конституционного Суда Украины от 27 октября 1999 г. № 9-рп/99, принятого по конституционному обращению Министерства внутренних дел Украины относительно официального толкования положений ч. 3 ст. 80 Конституции Украины (дело о депутатской неприкосновенности). В п. 1.2 резолютивной части своего решения Конституционный Суд Украины указал, что привлечение к уголовной ответственности *как стадия уголовного преследования* (курсив наш. – Д.Ф.), начинается с момента предъявления лицу обвинения в совершении преступления. Таким образом, Конституционный Суд признал привлечение к уголовной ответственности стадией уголовного преследования, а не стадией уголовного процесса (уголовного производства). Следует отметить, что термин «уголовное преследование» в новом УПК Украины не используется. В науке уголовного процесса нет единодушия по поводу понятия, сущности и структуры уголовного преследования²¹, поэтому украинский законодатель вполне обоснованно не нашел нужным использовать данное понятие в уголовно-процессуальном законе, что, однако, никоим образом не давало оснований признавать привлечение к уголовной ответственности стадией уголовного производства. Отнесение института привлечения к уголовной ответственности к стадиям уголовного процесса приводит к деформации самого понятия уголовно-процессуальной стадии, так как каждая последующая стадия процесса начинается только после завершения стадии предыдущей. Но привлечение к уголовной ответственности, начало которому кладет составление уведомления о подозрении, во-

¹⁸ См.: Жогин Н. В., Фаткуллин Ф. Н. Возбуждение уголовного дела. М., 1961. С. 39.

¹⁹ Важность исследования оснований привлечения к уголовной ответственности (в терминологии начала XIX в. – применения наказательного закона) обсуждалась в одном из первых учебников уголовного права, переведенных на русский язык (см.: Фейербах П. А. Уголовное право. СПб., 1810. С. 77–121).

²⁰ См.: Лейкина Н. С. Личность преступника и привлечение к уголовной ответственности. Л., 1968. С. 31–32, 36.

²¹ См., например: Квачевский А. А. Об уголовном преследовании, дознании и предварительном исследовании преступлений по судебным уставам 1864 года. СПб., 1866. Ч. 1. ; Головки Л. В. Альтернативы уголовному преследованию в современном праве. СПб., 2002 ; Козубенко Ю. В. Уголовное преследование. СПб., 2006.

первых, имеет место в стадии досудебного расследования до ее окончания. Во-вторых, реализация уголовной ответственности продолжается в последующих стадиях уголовного процесса (законодатель же «скромно» умалчивает, когда упомянутая уголовно-процессуальная квазистадия заканчивается). Поэтому привлечение к уголовной ответственности нельзя признать стадией уголовного процесса. Это не что иное, как первая стадия реализации уголовной ответственности.

Из сказанного следует, что не все то, что законодатель называет стадиями уголовного производства, таковым является на самом деле, и не все стадии уголовного процесса, к сожалению, названы в УПК Украины. Поэтому не исключено, что украинское уголовно-процессуальное законодательство содержит стадии, прямо не названные в УПК.

При беглом ознакомлении с новым уголовно-процессуальным законодательством может сложиться представление, что в соответствии со ст. 214 УПК начало досудебного расследования обусловлено не процессуальным государственно-властным решением о начале производства досудебного расследования, чем было постановление о возбуждении уголовного дела, а регистрацией информации о совершенном или готовящемся преступлении в Едином реестре досудебных расследований. Таким образом, досудебное расследование, по УПК Украины 2012 г., предваряет не проверка заявлений и сообщений о преступлении, которая в соответствии со ст. 97 УПК 1960 г. производилась в большинстве случаев при решении вопроса о возбуждении уголовного дела и начале досудебного (предварительного) расследования, а техническая регистрация таких заявлений и сообщений. То есть законодатель связывает возможность производства досудебного следствия не с принятием процессуального решения об установлении признаков преступления, а с внесением записи о получении информации о совершенном преступлении в Единый реестр досудебных расследований. Однако такое впечатление обманчиво. Новое уголовно-процессуальное законодательство Украины содержит как способы проверки достоверности заявлений и сообщений об уголовных правонарушениях, так и возможность принятия процессуальных решений, аналогичных решениям, принимавшимся в стадии возбуждения уголовного дела. Прийти к такому выводу позволяет анализ ст. 60, ч. 8 ст. 95, ст. 110, 214, 303 и некоторых других норм УПК Украины, а также ведомственных нормативных актов, регулирующих порядок принятия и регистрации заявлений и сообщений о преступлениях.

Уголовно-процессуальная деятельность, как и всякая человеческая деятельность, характеризуется наличием целей (задач), достигаемых (разрешаемых) в ходе этой деятельности; наличием средств, пригодных для решения поставленных задач; указанные средства может применить только соответствующий субъект во взаимодействии с другими субъектами. Очевидно, что все эти признаки присущи и стадиям уголовного производства. Таким образом, в каждой стадии решаются задачи, стоящие перед ней, а также взаимодействует определенный круг субъектов. Применять процессуальные средства, направленные на решение задач, стоящих перед данной стадией, должно специально уполномоченное на то должностное лицо. Все остальные участники стадии вправе принимать участие в ней, но только в пределах, установленных законом. В конце стадии принимается решение либо о продолжении уголовного производства (переходе к следующей стадии процесса), либо его окончании.

Хотя, как уже было сказано выше, действующий УПК Украины не содержит главы, регулирующие уголовно-процессуальную деятельность, предваряющую досу-

дебное расследование, но более детальное исследование соответствующей нормативной базы позволяет утверждать, что досудебное расследование не первая стадия уголовного производства, несмотря на то, что раздел третий УПК Украины, которым открывается Особенная часть²², носит название «Досудебное расследование». Досудебное расследование в соответствии с ч. 2 ст. 214 УПК начинается с момента внесения сведений в Единый реестр досудебных расследований (далее – ЕРДР) об уголовном правонарушении, в которой вносятся сведения, касающиеся приема заявления или сообщения только о совершенном уголовном правонарушении, при этом реестровая запись должна содержать краткое изложение обстоятельств, которые могут свидетельствовать о совершении уголовного правонарушения и которые приведены потерпевшим, заявителем, либо выявлены из другого источника (п. 4 ч. 5 ст. 214 УПК), а также должна быть дана предварительная квалификация уголовного правонарушения, с указанием статьи (части статьи) закона Украины об уголовной ответственности (п. 5, ч. 5 ст. 214 УПК). Из приведенных требований следует, что внесение сведений (записи) в ЕРДР допускается, если установлено, что заявление или сообщение касается уголовного, а не иного правонарушения. Следовательно, прежде чем внести сведения в Единый реестр следователь или прокурор обязаны убедиться, что речь идет о совершении уголовного правонарушения. Поэтому перед следователем и прокурором, имеющими право вносить сведения о полученных заявлениях или сообщениях об уголовных правонарушениях, стоит задача установить наличие признаков таковых правонарушений, о которых поступило заявление или сообщение. Если же следователь или прокурор не усмотрят признаков уголовного правонарушения из заявления или сообщения и придут к убеждению, что речь в них идет не об уголовных, а об иных правонарушениях, то в соответствии с ведомственными нормативными актами Прокуратуры и МВД Украины они обязаны зарегистрировать данное заявление или сообщение как обращение граждан, которое рассматривается в порядке, предусмотренном для рассмотрения обращения граждан.

Разумеется, нельзя ожидать от заявителя или иного лица, сообщившего об уголовном правонарушении, юридически безукоризненных сведений, в которых будут четко изложены признаки определенного уголовного правонарушения, поскольку большинство указанных лиц не обладают достаточными юридическими познаниями, и сведения, излагаемые ими в заявлениях или сообщениях, носят скорее эмоциональный, чем рационально-юридический характер. Поэтому из содержания заявления либо сообщения об уголовном правонарушении нередко трудно выделить признаки какого-либо конкретного уголовного правонарушения или вообще определить, было ли оно совершено в данном случае. Перечисленные обстоятельства были учтены Генеральным прокурором Украины, который своим приказом от 17 августа 2012 г. № 69 ввел в действие Положение о порядке введения Единого реестра досудебных расследований, а приказом от 14 ноября 2012 г. № 113, т.е. еще до начала действия нового УПК Украины, дополнил раздел II Положения новым п. 2.2 следующего содержания: «В случае совершения уголовного правонарушения досудебное расследование начинается немедленно.

Если в заявлении, сообщении, вопреки требованиям ч. 5 ст. 214 УПК Украины, не приведено достаточной информации о совершенном уголовном правонару-

²² Официально УПК Украины не делится на Общую и Особенную части, однако условно такое разделение можно произвести. В Общей части содержатся институты, действие которых распространяется на все уголовное производство. Нормы Особенной части регулируют саму процедуру уголовного судопроизводства.

шении, то для ее установления производятся следующие действия: направление требования в учреждение, на предприятие, в организацию о представлении документов или соответствующих данных и т.п. Такие действия должны быть выполнены в срок, не превышающий семи дней.

Если в ходе проверки не подтвердились обстоятельства, которые свидетельствуют о совершении уголовного правонарушения, в соответствии с п. 1 или 2 ч. 1 ст. 284 УПК Украины выносится постановление о прекращении уголовного производства».

Данный приказ был направлен на создание условий для производства проверки заявлений и сообщений об уголовных правонарушениях в случаях, если вывод об их совершении нельзя было сделать из самого заявления или сообщения. Но приказ Генерального прокурора Украины вступил в противоречие с положениями ст. 214 и ряда других статей УПК. Во-первых, приказ устанавливал срок проверки не более семи дней. Однако ч.1 ст. 214 УПК требует от следователя и прокурора немедленно, не позднее 24 часов после подачи заявления, сообщения о совершенном уголовном правонарушении, внести соответствующие сведения в ЕРДР и начать расследование. 24-часовой срок является императивным и никакому продлению не подлежит. Поэтому Генеральный прокурор, будучи руководителем Генеральной прокуратуры Украины, которой ч. 2 ст. 214 УПК делегировано право утвердить Положение о ЕРДР, не мог выйти за пределы срока, установленного законом для принятия решения о регистрации заявлений или сообщений об уголовных правонарушениях. Во-вторых, ч.3 ст. 214 УПК разрешает до внесения сведений в ЕРДР в неотложных случаях производить только одно следственное действие – осмотр места происшествия²³. Других следственных либо процессуальных действий с целью проверки достоверности заявлений и сообщений об уголовных правонарушениях ст. 214 УПК не предусматривает.

Между тем данный приказ действовал недолго. Генеральный прокурор Украины издал новый приказ от 25 января 2013 г. № 13, которым были расширены возможности проверки. Кроме упомянутых в приказе требований, было рекомендовано также отбирать объяснения в порядке ч. 8 ст. 95 УПК. В данной статье указано, что стороны уголовного производства, потерпевший имеют право получать от участников уголовного производства и иных лиц с их согласия объяснения, которые не являются источниками доказательств. Очевидно, что новый приказ не устранил недостатков приказа предыдущего, сохранив не предусмотренные способы проверки УПК: тот же 7-дневный срок, противоречащий установленному ч. 1 ст. 214 УПК 24-часовому сроку. Однако достижением приказа № 13²⁴ является указание на такой способ проверки заявлений и сообщений об уголовных правонарушениях, как получение объяснений. Действительно, если для стороны защиты и потерпевшего полученные в стадии досудебного расследования объяснения могут быть использованы для убедительности

²³ Примечательно, что ст. 190 УПК Украины 1960 г. требовала немедленного возбуждения уголовного дела после осмотра места происшествия, если этим следственным действием установлены признаки преступления, а ч. 3 ст. 214 УПК Украины 2012 г. гласит следующее: «Осмотр места происшествия в неотложных случаях может быть произведен до внесения сведений в Единый реестр досудебных расследований, которое осуществляется немедленно после завершения осмотра». То есть складывается впечатление, что законодатель никак не связывает результаты такого осмотра с внесением сведений в ЕРДР. Ситуация, конечно, довольно парадоксальная, когда независимо от результатов осмотра (даже если признаки уголовного правонарушения не были установлены) регистрационная запись в Единый реестр должна быть внесена.

²⁴ Приказ № 13 отменен приказом № 54 от 25 апреля 2013 г. и теперь в п.2.2 раздела II Положения о ЕРДР о возможности получения объяснений ничего не говорится.

мотивировки заявленных ими следователю ходатайств, то такие объяснения явно не нужны стороне обвинения, субъектом которой является и следователь (§ 2 главы 2, ст. 40 УПК), поскольку она вправе производить любые следственные действия в досудебном расследовании, в том числе и допросы. Представляется, что такие объяснения могут иметь значение только для проверки заявлений и сообщений об уголовных правонарушениях. Единственно, что может посеять сомнение в правомерности получения объяснений для установления признаков уголовного правонарушения, это то, что ч. 8 ст. 95 УПК разрешает получать объяснения сторонам уголовного производства. Нередко приходится слышать на конференциях, посвященных проблемам применения нового УПК Украины, мнение, что уголовное производство начинается со стадии досудебного расследования. Таким образом, действия, связанные с приемом заявлений и сообщений о предполагаемых уголовных правонарушениях, а также внесения сведений о них в ЕРДР не являются уголовно-процессуальной деятельностью. С данными высказываниями нельзя согласиться по следующим соображениям. Единый реестр досудебных расследований и Положение о его ведении разработаны и приняты Генеральной прокуратурой Украины на основании полномочий, делегированных ей законом (ч. 2 ст. 214 УПК). Регистраторами заявлений и сообщений об уголовных правонарушениях являются следователи и прокуроры (п.1.10 раздела I Положения о порядке ведения Единого реестра досудебных расследований). Порядок регистрации и реквизиты записей императивно установлены Положением²⁵. Таким образом, уголовно-процессуальная деятельность регламентируется не только Конституцией Украины, международными договорами, согласие на обязательность которых дала Верховная рада Украины, УПК и иными законами (ч. 2 ст. 1 УПК Украины), но и подзаконными актами, одним из которых является Положение о ведении ЕРДР.

Точка зрения о том, что уголовное производство начинается только со стадии досудебного расследования также не выдерживает критики. В п. 10 ч. 1 ст. 3 УПК уголовное производство определяется как досудебное расследование и судебное производство, процессуальные действия в связи с совершением деяния, предусмотренного законом Украины об уголовной ответственности. Все, что происходит до начала досудебного расследования, представляет собой процессуальные действия, направленные на установление признаков деяния, предусмотренного законом Украины об уголовной ответственности, т.е. уголовного правонарушения. Таким образом, получение объяснений с целью установления в заявлении или сообщении признаков уголовного правонарушения вполне правомерно.

Еще одним способом, позволяющим установить в содеянном признаки уголовного правонарушения, является получение от заявителя предметов и документов, которые он передает в подтверждение своего заявления.

Авторы научно-практического комментария к УПК Украины под общей редакцией В. Я. Тация, В. П. Пшонки, А. В. Портнова полагают, что предметы и документы, передаваемые заявителем в подтверждение своего заявления, должны соответствовать требованиям ст. 98 «Вещественные доказательства» и ст. 99 «Документы»²⁶. С высказанной точкой зрения нельзя согласиться. В ст. 98 и 99 УПК речь идет о доказательствах. При проверке заявлений и сообщений доказывание

²⁵ На процессуальный характер деятельности по принятию сообщений о преступлениях обращают внимание и российские ученые (см.: Шумилин С. Ф. Полномочия следователя : механизм и проблемы реализации. М., 2006. С. 204).

²⁶ См.: Кримінальний процесуальний кодекс України : науково практичний коментар: у 2 т. Харків, 2012. Т. 1. С. 201.

не осуществляется. Поэтому вещи и документы, передаваемые заявителем, не обязательно должны соответствовать требованиям, предъявляемым к предметам – вещественным доказательствам и доказательствам-документам. Напротив, заявитель никак не стеснен формой документа и временем его изготовления (составления). Заявитель может представить любой имеющийся у него документ, если он полагает, что данный документ подтверждает сведения, изложенные им в заявлении. Более того, по просьбе следователя, заявитель может составить дополнение к своему заявлению, в котором имеет возможность изложить более подробно те обстоятельства, которые свидетельствуют об уголовном правонарушении. Такое дополнение к заявлению будет также являться документом.

Что касается решения о возбуждении уголовного дела, облачаемого в форму постановления, предусмотренного ст. 145 и 146 УПК Украины, то регистрационная запись в ЕРДР о получении заявления либо сообщения об уголовном правонарушении – это, по сути, электронный аналог постановления о возбуждении уголовного дела (см. реквизиты записи, перечисленные в ч. 5 ст. 214 УПК Украины).

Однако при схожести регистрационной записи на постановление о возбуждении уголовного дела, которое выносилось по правилам, предусмотренным статьями главы 8 УПК Украины 1960 г., регистрационная запись существенно от него отличается. Отличие состоит в том, что акт возбуждения уголовного дела еще не свидетельствовал о начале досудебного расследования. Для этого должно было быть вынесено постановление о принятии следователем дела к своему производству (ст. 113 УПК Украины 1960 г.), тогда как для начала досудебного расследования по новому УПК отдельного процессуального решения не требуется. Сам факт внесения в Единый реестр записи о полученном заявлении и сообщении о преступлении порождает у органов досудебного следствия обязанность начать производство расследования.

Действие нового УПК Украины высветило ряд существенных недостатков, связанных с правоприменительной практикой приема и регистрации заявлений и сообщений об уголовных правонарушениях. Считая, что в регистрации отказать невозможно, следователи и прокуроры часто вносят в ЕРДР сведения о правонарушениях, которые, очевидно, преступлениями не являются. Затем, буквально на второй день, выносят постановление о прекращении уголовного производства в порядке ст. 284 УПК Украины, что является результатом неверного понимания предписаний нового УПК Украины.

Подобная ситуация недопустима и может быть исправлена путем дачи разъяснений соответствующими ведомствами, а также проведения семинаров с практическими работниками по вопросам применения уголовного процессуального законодательства, регулирующего принятие заявлений и сообщений о преступлениях, а равно решений о внесении регистрационной записи в Единый реестр досудебных расследований.

*Филин Дмитрий Витальевич,
кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса
Национальной юридической академии Украины им. Я. Мудрого*

М. В. Цинова

ОБ УСЛОВИЯХ ПРИМЕНЕНИЯ ДОЗНАНИЯ В СОКРАЩЕННОЙ ФОРМЕ

Рассматриваются исторические аспекты развития сокращенной формы досудебного производства, призванной обеспечить расходование сил и средств правоохранительных органов при расследовании очевидных уголовных дел. Анализируются условия применения дознания в сокращенной форме и проблемные вопросы, связанные с их рассмотрением.

К л ю ч е в ы е с л о в а: уголовное судопроизводство, протокольная форма досудебной подготовки материалов, Устав уголовного судопроизводства 1864 г., предварительное расследование, дознание, дознание в сокращенной форме, условия применения дознания в сокращенной форме.

This article discusses the historical aspects of the reduced form of pre-trial proceedings designed to ensure the withdrawal of forces and means of the law enforcement bodies in the investigation obvious criminal cases. Also, we analyze the conditions of application of inquiry in an abbreviated form, and the problematic issues related to their consideration.

Key words: criminal proceedings, the Protocol form of pre-trial preparation of the materials, regulations on criminal proceedings 1864, preliminary investigation, investigation, inquiry, in an abbreviated form, the conditions of application of inquiry in an abbreviated form.

На протяжении длительного времени, в том числе с момента существования Устава уголовного судопроизводства 1864 г., одними из актуальнейших теоретических и практических вопросов в сфере юридической науки являются проблемы системно-структурной организации уголовного процесса. Особо важное значение им придается в период интенсивного преобразования правовой системы уголовной юстиции России. Первостепенная роль в формировании стратегически новых базовых и концептуальных идей, позволяющая усовершенствовать данный процесс, возлагается на характер уголовного судопроизводства.

Еще в Уставе уголовного судопроизводства 1864 г. с целями эффективности судебного производства упоминалось об упрощенном порядке, в котором было предусмотрено обычное, сокращенное и усложненное производство (рассмотрение дела в суде первой инстанции с участием присяжных заседателей) по уголовному преследованию. Устав уголовного судопроизводства 1864 г. предусматривал сокращенное производство при рассмотрении нетяжких преступлений, т.е. судебное разбирательство мировым судьей, а при дальнейшем развитии данной правовой нормы и путем судебного приказа.

Серьезные изменения происходят в сфере правового регулирования уголовного судопроизводства, в определенных случаях приводящие к появлению новых правовых институтов, главными задачами которых являются исключение нецелесообразной траты сил и средств органов предварительного расследования, а также неоправданного затягивания сроков досудебного производства.

С целью реализации данных задач в уголовно-процессуальное законодательство был введен Федеральный закон от 4 марта 2013 г. № 23-ФЗ «О внесении изменений в статьи 62 и 303 Уголовного кодекса Российской Федерации и Уго-

ловно-процессуальный кодекс Российской Федерации», закрепляющий в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации (далее – УПК РФ) новую главу 32.1 и новый правовой институт дознания в сокращенной форме.

Еще один пример того, что и ранее законодатель предпринимал попытки упростить досудебное производство – это УПК РСФСР 1922 г., который предусматривал первоначально упрощенную форму досудебного производства в виде «дежурных камер» и «судебных приказов». В последующем Кодекс неоднократно дополнялся и изменялся, и в 1985 г. его упрощенная форма распространилась на 20 составов преступлений. Глава 34 УПК РСФСР именовалась «Протокольная форма досудебной подготовки материалов».

Как видим, законодатель всегда продвигал идею о необходимости упрощенного досудебного производства, которое в настоящее время вновь приобрело актуальность в виде главы 32.1 «Дознание в сокращенной форме».

Что же является основанием для производства дознания в сокращенной форме?

Подозреваемый выступает инициатором производства дознания в сокращенной форме. Свое волеизъявление о желании его применения он обязан выразить в виде ходатайства (ст. 226.4 УПК РФ). Однако перед тем как принять положительное решение о рациональности разьяснения подозреваемому права на возможность производства дознания в сокращенной форме и необходимости получения от него соответствующего ходатайства, дознавателю необходимо достоверно убедиться в наличии абсолютно всех необходимых условий, способствующих производству дознания в сокращенной форме, установленных ст. 226.1 и 226.2 УПК РФ. То есть дознавателю следует убедиться, что имеются документально подтвержденные фактические данные, которые указывают на наличие оснований для производства дознания в сокращенной форме, а также удостовериться в отсутствии обстоятельств, которые исключают возможность применения по уголовному делу указанного порядка производства.

К данным условиям относятся следующие:

а) уголовное дело возбуждено в отношении конкретного лица, а не по факту совершения преступления;

б) уголовное дело возбуждено по признакам одного или нескольких составов преступлений, входящих в перечень п. 1 ч. 3 ст. 150 УПК РФ, по которым предварительное следствие не обязательно и подлежит расследованию в форме дознания;

в) в обязательном порядке подозреваемый полностью признает свою вину, характер и размер причиненного преступлением вреда, кроме того, не оспаривает правовую оценку деяния, приведенную в постановлении о возбуждении уголовного дела;

г) исключено применение производства дознания в сокращенной форме в отношении лиц, не достигших совершеннолетнего возраста, т.е. на момент совершения преступления подозреваемый должен достигнуть 18 лет;

д) отсутствие возможности применения производства дознания в сокращенной форме в случаях особого порядка уголовного судопроизводства по отдельным категориям уголовных дел, предусмотренного ч. 4 УПК РФ (за исключением главы 50 «Производство по уголовным делам в отношении несовершеннолетних», так как мы уже выяснили, производство дознания в сокращенной форме исключает его применение в отношении несовершеннолетних). Так, исключено сокращенное производство в отношении лиц, если имеются основания для применения принудительных мер медицинского характера, а также по уголовным делам, производство по которым осуществляется в отношении отдельных категорий лиц;

е) подозреваемый должен владеть языком, на котором осуществляется уголовное судопроизводство;

ж) дознаватель должен получить согласие потерпевшего на производство дознания в сокращенной форме.

Если хотя бы одно из перечисленных условий отсутствует, то исключено применение упрощенного производства и, соответственно, исключается целесообразность подозреваемого ходатайствовать о его применении, а дознаватель освобождается от разъяснения ему соответствующих прав.

На начальной стадии расследования первоначально (перед допросом подозреваемого) вынесение постановления о признании потерпевшим и допрос потерпевшего (с целью документального доказательственного закрепления факта, совершенного в отношении его преступления, а также подтверждения причиненного ему вреда и утверждения в его намерениях на дальнейшее установление истины по делу и привлечения к уголовной ответственности виновного), в ходе которого дознаватель выясняет о его согласии либо возражении о применении упрощенного производства. При отрицательном ответе потерпевшего и его нежелании производства дознания в сокращенной форме отпадает необходимость в разъяснении подозреваемому права на подачу ходатайства о применении сокращенного производства и в удостоверении остальных обязательных для этого условий.

Полагаем, что на момент допроса потерпевшего и получения его согласия/возражения на сокращенное производство подозреваемый еще не допрошен, соответственно, дознавателем ему не разъяснено право на подачу ходатайства о его применении, и достоверно не установлен факт, что оно будет применяться. Получается, что согласие потерпевшего отбирается преждевременно. Однако считаем это целесообразным с целью недопущения затягивания сроков, требующихся на дополнительный допрос потерпевшего после получения ходатайства подозреваемого о сокращенном дознании.

Однако получение согласия от потерпевшего на производство дознания в сокращенной форме и соответствующего ходатайства от подозреваемого, а также соблюдение всех оставшихся необходимых условий не является гарантией принятия дознавателем положительного решения о применении упрощенного производства.

Возникает вопрос: что делать, если по уголовному делу отсутствует потерпевшая сторона? Например, при расследовании уголовных дел в сфере незаконного оборота оружия и наркотических средств (ст. 222, 228.1 УК РФ), как правило, потерпевшая сторона отсутствует.

Естественно, в данных случаях дознавателю не требуется выполнение условия п. 6 ч. 1 ст. 226.2 УПК РФ и получение согласия потерпевшего на производство дознания в сокращенной форме.

Убедившись, что наличествуют все необходимые условия для применения сокращенной формы дознания, дознаватель должен принять решение о юридической сложности уголовного дела, основываясь на полученных в ходе сбора материалов следственной проверки, которые не должны оставлять сомнений в совершении преступления конкретным лицом, в отношении которого возбуждено уголовное дело. Однако данный момент субъективен и может сводиться к грамотности дознавателя и его опыту работы.

Полагаем, что в данной ситуации большую роль должны играть руководители подразделений дознания, как правило, владеющие необходимыми навыками и

знаниями, которые в силу своих должностных обязанностей вправе корректировать и направлять ход расследования путем дачи дознавателю указаний¹.

Рассмотрим одно из главных оснований применения дознания в сокращенной форме – признание подозреваемым полностью своей вины, характер и размер причиненного вреда.

А. В. Смирнов и К. Б. Калиновский отмечают, что данное условие в случае сокращенного дознания носит характер целерантной сделки (сделки об упрощении процедуры уголовного судопроизводства)².

В случае сокращенного производства в основу обвинения ложится признание подозреваемым своей вины. В то же время законодатель в ч. 2 ст. 77 УПК РФ четко говорит о том, что признание обвиняемым (в статье говорится только об обвиняемом, хотя логично было предположить, что данная норма касается и подозреваемого) своей вины может лечь в основу обвинения только при наличии подтверждающих его вину совокупности полученных доказательств.

С учетом сокращения предмета доказывания, процедуры сбора доказательств в ходе доследственной проверки и практического сужения этапа сбора и проверки доказательств можно судить о том, что признание вины не будет подтверждаться совокупностью собранных доказательств.

С. И. Гирько при рассмотрении вопроса о внедрении в уголовное судопроизводство упрощенного дознания предлагает его проведение при условии признания совершившим преступление лицом своей вины, поскольку в противном случае без принуждения изобличить его будет невозможно. Он также считает, что при получении у подозреваемого согласия на сокращенное производство, с одной стороны, соблюдаются его права и учитываются интересы, а с другой – минимизируются возможные дальнейшие отказы от производства в сокращенной форме³.

Указанные условия применения дознания в сокращенной форме призваны обеспечить права и законные интересы всех участников упрощенного досудебного производства по уголовному делу.

Очевидно, что целенаправленное стремление законодателя внедрить в УПК РФ новый институт, с помощью которого возможно сокращение сил и средств органов государственной власти при расследовании уголовных дел, не выразилось во введении законченной законодательной конструкции. Безусловно, данная новелла имеет недочеты, но ни в коем случае не отрицается нужда в ней и необходимость ее дальнейшего развития и активного применения.

¹ См.: *Насонова И. А., Степанова Т. А.* К вопросу о понятии начальника подразделения дознания в российском уголовном процессе // Научный портал МВД России. 2012. № 4 (20). С. 7–12.

² См.: *Смирнов А. В., Калиновский К. Б.* Уголовный процесс : учебник. 5-е изд. М., 2012. С. 243–248.

³ См.: *Гирько С. И.* О некоторых проблемных вопросах процессуальной регламентации ускоренного досудебного производства // Рос. следователь. 2010. № 15. С. 14–16.

Цинова Марина Владимировна,
адъюнкт кафедры уголовного процесса
Воронежского института МВД России
E-mail: missleytenant@gmail.com
Тел.: 8-915-585-74-72

О. Ю. Цурлуй

ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ ИЗБРАНИЯ МЕРЫ ПРЕСЕЧЕНИЯ В ВИДЕ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ПОД СТРАЖУ В СВЕТЕ ПОСТАНОВЛЕНИЯ ПЛЕНУМА ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ОТ 19 ДЕКАБРЯ 2013 ГОДА

Рассматриваются проблемные вопросы избрания меры пресечения в виде заключения под стражу в свете принятия Пленумом Верховного Суда РФ постановления от 19.12.2013 г. № 41 «О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога».

К л ю ч е в ы е с л о в а: мера пресечения, заключение под стражу, судебное решение.

The article is devoted to issues of the election of restraint measure in the form of the detention in a view of the Decree of RF Supreme court Plenum from 19.12.2013 № 41 «On practice of application of legislation on restraint measures in the form of detention, home arrest and bail by courts».

К e y w o r d s: restraint measure, detention, court decision.

Осуществляемая в России судебная реформа актуализировала многие проблемные вопросы, связанные с реализацией судами возложенных на них полномочий. Не осталось в стороне и уголовное судопроизводство. Учитывая специфику процессуальной деятельности суда при производстве по уголовному делу, требует обсуждения и деятельность суда на досудебных стадиях. Прежде всего, это касается вопросов ограничения конституционных прав участников уголовного судопроизводства на основании судебного решения.

Обоснованность и законность избрания мер пресечения, связанных с ограничением свободы лица в ходе досудебного производства не является новой. Взгляды и подходы к проблемным вопросам применения заключения под стражу и домашнего ареста были сформулированы учеными-процессуалистами еще во время Великой Судебной реформы 1864 г. Видные дореволюционные ученые особо подчеркивали исключительность применения мер пресечения, связанных с изоляцией от общества, обоснованную «фактической необходимостью, вызываемой опасностью побега и подтвержденной достаточностью улик»¹.

По данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ, число жалоб, поданных в кассационном порядке, а с 1 января 2013 г. в апелляционном порядке, на постановления суда первой инстанции об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу и продлении срока содержания под стражей, составило: в 2011 г. – 44 471; в 2012 г. – 49 257; за 6 месяцев 2013 г. – 24 347². При этом доля отмененных судебных решений вышестоящим судом ничтожно мала и составляет в среднем 5 % ежегодно. Аналогична статистика решений о продлении срока содержания под стражей. Изменяются решения еще реже, в среднем в 3 % случаев из всей совокупности обжалованных решений. В нескольких десятках случаев мера

¹ Познышев С. В. Элементарный учебник русского уголовного процесса. М., 1913. С. 278–279. См. также: Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства : в 2 т. СПб., 1996. Т. 2. С. 313–314.

² URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=2037>

© Цурлуй О. Ю., 2014

пресечения в виде заключения под стражу изменяется на домашний арест либо залог.

Постоянный рост числа жалоб, подаваемых на судебные решения об избрании мер пресечения, связанных с изоляцией от общества, в вышестоящий суд, а также рост количества решений, отменяющих, а главное – изменяющих принятые судом первой инстанции решения, свидетельствует о частой необоснованности этих решений. В подавляющем большинстве случаев это обусловлено формальным подходом к вопросу о применении мер пресечения как со стороны следственных органов, так и со стороны суда.

В то же время не вызывает сомнений, что из всех предусмотренных ст. 98 УПК РФ мер пресечения наиболее действенной в плане обеспечения целей избрания их вообще является заключение под стражу. Данная мера, как правило, исключает для подозреваемого/обвиняемого возможность скрыться либо любым способом воспрепятствовать производству по уголовному делу. Поэтому практически в каждом случае задержания лица по подозрению в совершении тяжкого или особо тяжкого преступления органы предварительного расследования возбуждают ходатайство об избрании в качестве меры пресечения именно заключение под стражу.

В основу возбуждения такого ходатайства обычно ложится тяжесть инкриминируемого деяния, без анализа данных о личности, степени его общественной опасности, иных обстоятельств совершения преступления. Указанные обстоятельства в соответствии с требованиями уголовно-процессуального закона подлежат обязательному установлению в качестве предмета доказывания по уголовному делу.

Приведем пример. Обосновывая ходатайство об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу в отношении В., обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 30, ч. 4 ст. 159 УК РФ, следователь указывает «на невозможность избрания иной меры пресечения, чем заключение под стражу, поскольку В., находясь на свободе, может скрыться от органов предварительного следствия и суда, так как обвиняется в совершении тяжкого преступления... не имеет регистрации и постоянного места жительства на территории области, где совершено преступление...». Л-й районный суд К-й области, удовлетворяя данное ходатайство, принимает доводы следователя как «обоснованные и не лишённые правового значения», не приводя, однако, конкретных фактических данных, содержащихся в материалах дела в подтверждение своей позиции. В том же постановлении суд игнорирует данные о личности обвиняемого: совершение преступления впервые, положительные характеристики, наличие семьи и отсутствия постоянного места жительства и регистрации. Суд ограничивается лишь указанием возраста обвиняемого, отсутствием у него детей и состоянием здоровья, позволяющим содержать В. под стражей.

Вряд ли такой подход, встречающийся в подавляющем большинстве процессуальных ситуаций, избрания меры пресечения в виде заключения под стражу можно считать обоснованным и законным. Это свидетельствует о необходимости совершенствования указанной процедуры, прежде всего в части обоснования применения названной меры.

Очевидно заключение под стражу лиц, подозреваемых/обвиняемых в совершении тяжких или особо тяжких насильственных преступлений против личности, против общественной безопасности, против здоровья населения, когда обстоя-

тельства, подтвержденные материалами дела, позволяют утверждать о высокой степени общественной опасности лица. Но даже в таких случаях суд, разрешая ходатайство следователя об избрании столь суровой меры пресечения, должен учитывать все обстоятельства совершения преступления, имеющиеся в материалах, а также характеризующие личность подозреваемого/обвиняемого. Нормы Устава уголовного судопроизводства 1864 г. обуславливали применение содержания под стражей в качестве меры пресечения наряду со строгостью угрожающего лицу наказания также силой собранных против него улик, возможностью скрыть следы преступления, опасностью побега либо совершения новых преступлений. Кроме того, следовало учитывать состояние здоровья подозреваемого и обвиняемого, пол, возраст, звание, т.е. классовую принадлежность. Весьма положительным в связи с этим следует считать требование о наличии достаточных доказательств о причастности лица к инкриминируемому деянию, подтверждающих основания для заключения лица под стражу.

Однако известны многочисленные факты, когда лица, подозреваемые/обвиняемые в совершении преступлений в сфере экономики либо должностных преступлений, находятся под стражей на протяжении года, а иногда и дольше. При этом каждый раз, возбуждая ходатайство о продлении срока содержания под стражей, следователь обосновывает его сложностью расследуемого дела и необходимостью производства следственных действий в целях собирания достаточной совокупности доказательств. Как показывает практика, во многих из таких случаев реально следственные действия не проводятся. К примеру, следователь назначает экспертизу, производство которой длится несколько месяцев, и до поступления заключения иных следственных действий не производит. Самым трагическим в этом отношении является ситуация, когда результаты ожидаемой экспертизы укажут на непричастность данного лица к расследуемому деянию либо на отсутствие состава преступления как такового. Реабилитация – слабое утешение для лица, которое необоснованно провело пять-шесть месяцев в СИЗО.

Т-м районным судом г. Москвы 10 апреля 2013 г. в отношении С., обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 159 УК РФ, избрана мера пресечения в виде заключения под стражу сроком на два месяца. Постановлением от 3 июня 2013 г. срок содержания под стражей С. продлен еще на два месяца. Затем последовали два продления срока содержания под стражей, санкционированные постановлениями того же районного суда, от 30 июля 2013 г. на три месяца, от 31 октября 2013 г. также на три месяца. В общем срок содержания под стражей С. составил 9 месяцев 26 суток. В обоснование неоднократного продления срока содержания С. под стражей каждый раз следователем была положена необходимость производства следственных действий, в том числе назначение и производство экспертизы. Фактически каких-либо следственных действий не проводилось, за исключением назначения двух экспертиз. Однако суд вопреки разъяснениям Верховного Суда РФ не выяснял обоснованность утверждений органов предварительного расследования о невозможности своевременного окончания расследования и причины непроведения следственных или процессуальных действий.

В связи со сложившейся негативной практикой Пленум Верховного Суда РФ 19 декабря 2013 г. принял постановление «О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога», нацеленное минимизировать и оптимизировать случаи применения в качестве меры пресечения заключение под стражу.

Принятие данного постановления было предопределено тем, что ранее Конституционный Суд РФ в своих постановлениях неоднократно указывал, что по смыслу ст. 22, ч. 1 ст. 46, ст. 48, 118, 120, 123 Конституции РФ суды общей юрисдикции призваны обеспечить справедливую процедуру принятия решения о применении заключения под стражу в качестве меры пресечения. При этом следует исходить из одинаковой природы и значения судебных гарантий для защиты прав и законных интересов личности при принятии решений, связанных с ограничением свободы и личной неприкосновенности, вне зависимости от того, на каком этапе уголовного судопроизводства эти решения принимаются. Такая процедура, по мнению Конституционного Суда, предполагает обязанность государства, в том числе органов судебной власти, охранять достоинство личности, обращение с ней не как с объектом государственной деятельности, а как с равноправным субъектом, который вправе защищать свои права всеми, не запрещенными законом, способами и спорить с государством в лице любых его органов³.

Принятое Пленумом Верховного Суда РФ 19 декабря 2013 г. постановление, по сути, «провозгласило презумпцию в пользу освобождения»⁴. В нем сформулированы требования к судам по сведению практики применения в качестве меры пресечения в виде заключения под стражу лишь к ситуациям наличия для того реальных, подтвержденных доказательствами, оснований. Иными словами, когда нет реальной возможности применить более мягкую меру пресечения. Однако в настоящее время по официальной статистике Судебного департамента при Верховном Суде РФ суды удовлетворяют 9 из 10 подобных ходатайств и продляют срок стражи в 98 % случаев⁵.

Судья А. Червоткин, обратив внимание, что данные Пленумом Верховного Суда РФ разъяснения, призванные минимизировать порочную практику судов формально перечислять в постановлениях основания для избрания мер пресечения в виде заключения под стражу и домашнего ареста, подчеркнул, что суды должны тщательно исследовать наличие фактических оснований для избрания указанных мер пресечения⁶.

Судам рекомендовано проверять обоснованность утверждений следствия о причастности лица к совершению преступления. Все перечисленные основания для ареста должны иметь конкретный, а не предположительный характер – именно на этот недостаток часто ссылается защита обвиняемых, критикуя ходатайства следствия об аресте или продлении его срока⁷.

³ По делу о проверке конституционности статей 220.1 и 220.2 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобой гражданина В. А. Аветяна : постановление Конституционного Суда РФ от 3 мая 1995 г. // Рос. газета. 1995. 12 мая ; По делу о проверке конституционности ряда положений Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регламентирующих порядок и сроки применения в качестве меры пресечения заключения под стражу на стадиях уголовного судопроизводства, следующих за окончанием предварительного расследования и направлением уголовного дела в суд, в связи с жалобами ряда граждан : постановление Конституционного Суда РФ от 22 марта 2005 г. № 4-П // Там же. 1 апр.

⁴ Меркулова С. ВС решил привить судам «презумпцию в пользу освобождения» // Право. ги. 2013. 26 нояб.

⁵ См.: Трифонова Е., Самарина А. Вячеслав Лебедев против неправовых аргументов следствия // Независимая газета. 2013. 27 нояб.

⁶ См.: Меркулова С. Указ. соч.

⁷ См.: Соковнин А. Верховный Суд решил, что арестовывать нужно помягче // Коммерсантъ. 2013. № 218.

Ввиду наличия негативной судебной практики, один из примеров которой приведен выше, В. М. Лебедев отметил, что «в ходе разрешения ходатайства следователя о продлении срока содержания под стражей суду следует выяснять, действительно ли по данному делу проводятся следственные и иные процессуальные действия?». Кроме того, председатель Верховного Суда пояснил, что «большое количество дел в производстве у следователя тоже не правовой аргумент для продления срока содержания под стражей»⁸.

В постановлении особое внимание обращено также на то, что тяжесть преступления может учитываться судом при аресте, если таковая может побудить фигуранта дела скрыться от следствия. Однако в дальнейшем только это обстоятельство никак не может служить основанием для продления срока ареста. Помимо тяжести преступления в обязательном порядке следует учитывать степень общественной опасности лица. К примеру, нет острой необходимости применять меры пресечения, связанные с изоляцией от общества в отношении лиц, подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений в сфере экономики и должностных преступлениях.

В принятом постановлении отражены следующие весьма значимые положения:

– суд обязан проверять обоснованность подозрения в причастности лица к совершенному преступлению, т.е. наличие достаточных данных о том, что лицо могло совершить преступление;

– суд обязан в каждом случае обсуждать возможность применения в отношении лица иной, более мягкой, меры пресечения вне зависимости от наличия ходатайства об этом сторон, а также от стадии производства по уголовному делу;

– суду следует учитывать, что обстоятельства, являвшиеся достаточными для заключения лица под стражу, не всегда свидетельствуют о необходимости продления срока содержания его под стражей;

– в качестве оснований для избрания меры пресечения в виде заключения под стражу могут быть признаны такие фактические обстоятельства, которые свидетельствуют о реальной возможности совершения обвиняемым, подозреваемым действий, указанных в ст. 97 УПК РФ, и невозможности беспрепятственного осуществления уголовного судопроизводства посредством применения в отношении лица иной меры пресечения;

– суд должен выяснить, приложены ли к заявленному ходатайству копии постановлений о возбуждении уголовного дела и привлечении лица в качестве обвиняемого; копии протоколов задержания, допросов подозреваемого, обвиняемого; иные материалы, свидетельствующие о причастности лица к преступлению, а также сведения об участии в деле защитника, потерпевшего; имеющиеся в деле данные, подтверждающие необходимость избрания в отношении лица заключения под стражу (сведения о личности подозреваемого, обвиняемого, справки о судимости и др.) и невозможность избрания иной, более мягкой, меры пресечения (например, домашнего ареста или залога).

Таким образом, Верховный Суд РФ четко обозначил, что основания для избрания в качестве меры пресечения заключение под стражу должны быть реальными и подтверждаться конкретными имеющимися в материалах дела доказательствами, что является очень важным. В большинстве случаев следователь в возбуждаемом перед судом ходатайстве ограничивается общими формулировками и ссыл-

⁸ Куликов В. Верховный Суд России подробно разъяснит правила применения домашнего ареста и залога // Рос. газета. 2013. 27 нояб.

кой на основания, указанные в ч. 1 ст. 97 УПК РФ, при этом не приводя конкретных доказательств наличия таких оснований.

Избирая меру пресечения в виде заключения под стражу, продлевая действие этой меры либо отказываясь от ее продления, судья основывается не только на аргументах, изложенных в ходатайстве стороны обвинения или в ранее вынесенном постановлении судьи об избрании данной меры пресечения, но и на наличии достаточных данных, подтверждающих основание применения данной меры пресечения, предоставляя сторонам возможность обосновать свою позицию перед судом путем реализации права на участие в судебных процедурах⁹.

Естественно, достаточно сложно прописать в уголовно-процессуальном законе конкретные обстоятельства, предлагаемые учеными, указывающие на фактическое наличие оснований того, что лицо скроется от органа следствия, дознания или суда, продолжит заниматься преступной деятельностью либо может угрожать свидетелю, иным участникам уголовного судопроизводства, уничтожить доказательства либо иным путем воспрепятствовать производству по уголовному делу. Жизнь настолько многогранна, что ограничить круг указанных обстоятельств в нормах закона невозможно и нецелесообразно.

Обратим внимание на то, что в п. 5 данного постановления Пленума приводится ряд конкретных обстоятельств, свидетельствующих о фактическом наличии оснований, предусмотренных ч. 1 ст. 97 УПК РФ, что, разумеется, является положительным для практики применения меры пресечения в виде заключения под стражу.

Вместе с тем следует с настороженностью отнестись к указанию на то, что тяжесть предъявленного обвинения и возможность назначения наказания в виде лишения свободы на длительный срок свидетельствуют о том, что лицо может скрыться от дознания, предварительного следствия или суда. К сожалению, приходится констатировать, что данная формулировка способствует избранию в отношении лица в качестве меры пресечения заключение под стражу лишь на основании совершения тяжкого или особо тяжкого преступления. После принятия указанного постановления подобное обоснование встречается в ходатайствах следователей об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу именно со ссылкой на его п. 5, в котором говорится, что «лицо может скрыться от дознания, предварительного следствия или суда, на первоначальных этапах производства по уголовному делу могут свидетельствовать тяжесть предъявленного обвинения и возможность назначения наказания в виде лишения свободы на длительный срок...». Подобная негативная практика существовала и до при-

⁹ Постановления Конституционного Суда: от 13 июня 1996 г. «По делу о проверке конституционности части пятой статьи 97 УПК РСФСР», от 10 декабря 1998 г. «По делу о проверке конституционности части второй статьи 335 УПК РСФСР», от 22 марта 2005 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности ряда положений Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регламентирующих порядок и сроки применения в качестве меры пресечения заключение под стражу на стадиях уголовного судопроизводства, следующих за окончанием предварительного расследования и направлением уголовного дела в суд, в связи с жалобами ряда граждан»; определения Конституционного Суда РФ: от 25 декабря 1998 г. № 167-О «По делу о проверке конституционности частей четвертой, пятой и шестой статьи 97 УПК РСФСР», от 15 мая 2002 г. № 164-О «По жалобам граждан И. А. Москалева, В. В. Соловьева и В. В. Стоякина на нарушение их конституционных прав частью седьмой статьи 239.1 УПК РСФСР». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

нения постановления, а теперь как будто бы получила «поддержку» на уровне Верховного Суда РФ.

Например, в постановлении Л-го районного суда К-й области судья указал, что «считает обоснованными выводы следователя о том, что С., обвиняясь в совершении покушения на умышленное тяжкое преступление, предусмотренное ч. 3 ст. 30, ч. 4 ст. 159 УК РФ, санкция которой предусматривает наказание в виде лишения свободы на срок до 10 лет, может скрыться от органа предварительного следствия». На этом аргументы, подтверждающие возможность С. скрыться от органа следствия и суда в приведенном постановлении исчерпываются.

Нормы ст. 99 УПК РФ предусматривают, что *тяжесть преступления должна учитываться* при решении вопроса о необходимости избрания меры пресечения в отношении подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления и определения ее вида при наличии оснований, предусмотренных ст. 97 УПК РФ, но не быть положена в основу. Думается, что ставить данное обстоятельство в основу избрания заключения под стражу в качестве меры следует с большой осторожностью, учитывая в обязательном порядке иные обстоятельства совершения преступления и личность подозреваемого/обвиняемого.

За несколько месяцев действия рассматриваемого постановления достаточно сложно сделать однозначный вывод об изменении подхода следователей и судей к обоснованию применения мер пресечения, связанных с изоляцией от общества и соответственно ограничивающих конституционное право лица на свободу. Однако то небольшое количество уголовных дел, возбужденных с момента принятия постановления, по которым к подозреваемым или обвиняемым были применены меры пресечения в виде заключения под стражу и домашнего ареста, позволяют, к сожалению, отметить, что обоснованность и мотивировка решений об избрании указанных мер пресечения не стала сильнее и убедительнее.

Ходатайства следователей об избрании мер пресечения в виде заключения под стражу и домашнего ареста не отличаются весомой аргументацией и более значимой обоснованностью относительно возбуждаемых ими ходатайств перед судами до принятия постановления. Следователи, как и ранее, ограничиваются общими фразами, приводя формулировки соответствующих норм УПК РФ (ч. 1 ст. 97, ч. 1 ст. 107, ч. 1 ст. 108), не подтверждая при этом конкретными доказательствами обоснованность наличия установленных данными нормами оснований.

Суды, удовлетворяя ходатайства следователей, ограничиваются «переписыванием» текста рассматриваемых ходатайств, нередко игнорируют приводимые стороной защиты доказательства и материалы, характеризующие личность подозреваемого/обвиняемого.

К сожалению, суды не учитывают предписаний постановления Пленума Верховного Суда РФ и соответственно не выполняют обязанностей, возложенных на них по выяснению обоснованности заявленных ходатайств конкретными доказательствами, а также подозрения в причастности лица к совершенному преступлению и, тем более, не рассматривают вопрос о возможности применения в отношении лица иной, более мягкой, меры пресечения вне зависимости от наличия ходатайства об этом сторон.

Практически в каждом случае возбуждения следователем ходатайства об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу суды и в настоящее время, увы, исходят не из презумпции в пользу освобождения, а из презумпции обоснованности такого ходатайства и необходимости его удовлетворения.

На острые проблемы судебной практики применения меры пресечения в виде заключения под стражу в своем докладе за 2013 г. обратил внимание Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации В. П. Лукин¹⁰. В частности, он отметил, что любая мера пресечения должна быть минимально достаточна для пресечения возможностей подозреваемого/обвиняемого препятствовать производству по уголовному делу, в связи с чем более строгая мера пресечения избирается, когда доказано, что нельзя ограничиться более мягкой. Однако на практике чаще всего происходит совсем по-другому: при наличии малейших оснований для применения меры пресечения сразу избирается максимально строгая – заключение под стражу, а при отсутствии таких оснований вообще – более мягкая, например, подписка о невыезде. Нарушения процессуального законодательства в вопросе об избрании меры пресечения носят, к сожалению, повсеместный характер, а попытки Уполномоченного обжаловать эти нарушения в Верховном Суде РФ, как правило, не приводят к искомому результату.

Уполномоченный по правам человека подчеркнул, что нередко избрание максимально строгой меры пресечения является инструментом давления на обвиняемого, объективно подавляющего волю обвиняемого, побуждая его порой, даже вопреки своему внутреннему убеждению, пойти на сделку со следствием, дать признательные показания, упростив тем самым задачи стороны обвинения. Вместе с тем заключение под стражу является «страховкой» для органов следствия на случай, если обвиняемый вдруг попытается скрыться или каким-то образом затянуть судопроизводство.

При этом Уполномоченный по правам человека констатировал необходимость, с одной стороны, стимулировать процессуальную активность стороны защиты, а с другой – подумать о том, как снизить персональную ответственность органов следования и суда за надлежащее осуществление обвиняемыми своих прав.

Таким образом, решать анализируемую проблему необходимо не только на уровне разъяснения Верховного Суда РФ, но и на законодательном уровне путем обязывания следователя и суда обосновывать соответствующие ходатайства и постановления об избрании в качестве меры пресечения заключение под стражу имеющимися в деле доказательствами, реально подтверждающими наличие оснований, предусмотренных ст. 97 УПК РФ.

¹⁰ Доклад Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации за 2013 год // Рос. газета. 2014. 8 апр.

Цурлуй Олеся Юрьевна,
кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин
Воронежского экономико-правового института
E-mail: kijalis@yandex.ru

ОРГАНИЗАЦИЯ СУДЕБНОЙ ВЛАСТИ И ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Э. Н. Алешкина

МИРОВАЯ ЮСТИЦИЯ РОССИИ ПО СУДЕБНОЙ РЕФОРМЕ 1864 ГОДА

Рассматриваются причины учреждения мировой юстиции, ее назначение, статус мировых судей и другие вопросы организации и деятельности мировых судей по Судебной реформе 1864 г.

Ключевые слова: судебные уставы, мировой судья, судебная реформа.

The article discusses the reasons for the establishment of Justice of the Peace, its destination, the status of magistrates and other matters of organization and activities of magistrates on judicial reform in 1864.

Keywords: legal acts, Justice of the Peace, judicial reform.

Исполняется 150 лет со дня проведения Судебной реформы 1864 г. в России, когда впервые была сформирована система общих и местных судов, провозглашены основные демократические принципы судостроительства и судопроизводства. Многие институты того времени утратили свое значение. Результатом проведения реформы стало введение в России мировой юстиции. Для разбора мелких уголовных и гражданских дел учреждался институт выборных мировых судей, просуществовавший до победы Октябрьской революции 1917 г. Позитивный исторический опыт деятельности мировых судей предопределял его возрождение, это дает возможность реализовать максимальный доступ граждан к правосудию в современный период.

11 ноября 1998 г. был принят Федеральный закон «О мировых судьях в Российской Федерации», восстановлен из прошлого институт мировых судей, по которому в Российской Федерации мировые судьи являются судьями общей юрисдикции субъектов РФ и входят в единую судебную систему Российской Федерации.

Поэтому обращение к исследованию опыта организации и деятельности данного института дореволюционной России актуально и своевременно. Естественно, возродить его из прошлого в неизменном виде невозможно, но определенная преемственность должна сохраниться. Воссозданный институт мировых судей нуждается в совершенствовании как его организации, так и деятельности.

По Судебной реформе 1864 г. институт мировых судей имеет большое значение в определении правосудия в России, история организации и деятельности мировой юстиции всегда привлекала внимание историков и юристов.

Данной проблеме посвящены работы отечественных авторов по общей теории права, конституционному, гражданскому и уголовному процессу, судопроизводству, философии, истории, а также труды дореволюционных и советских историков-правоведов, таких как К. Н. Анненков, В. П. Безобразов, Е. В. Васильковский, Б. В. Виленский, М. Ф. Владимирский-Буданов, В. М. Гессен, А. А. Головачев, Г. А. Джаншиев, В. О. Ключевский, А. Ф. Кони, М. Г. Коротких, Ф. С. Тарасенко, Н. А. Троицкий, В. К. Случевский, И. Я. Фойницкий и др.

Различные аспекты организации и деятельности мировых судей в современный период проанализированы следующими учеными: Ю. А. Андриановым, Н. Н. Апостоловым, И. В. Головинской, Е. В. Данилевской, В. В. Дорошковым, И. И. Дунаевым, Г. Н. Захаровым, В. И. Кононенко, С. В. Лонской, Я. Б. Смирновой, Н. Н. Трофимовой, В. А. Устюжаниновым, Е. В. Хаматовой, М. А. Четян, И. Г. Шарковой, Р. В. Шатовкиной, Н. В. Куприяновичем и др.

Институт мировых судей был создан по Судебной реформе 1864 г. в 10 губерниях России и, просуществовав до 1889 г., был упразднен везде, кроме Москвы, Петербурга и Одессы, а 15 июня 1912 г. на основании закона о преобразовании местного суда введен институт судебных приказов.

Небезынтересно вспомнить, на каких принципах формировался мировой суд в тот период, каковы были требования к мировому судье, какова его подсудность и др. Утверждая мировой суд, судебные уставы намеревались создать авторитетного посредника разрешения мелких споров, возникавших у населения¹.

В соответствии с Законом об «Учреждении судебных установлений», «Уставом уголовного судопроизводства», «Уставом гражданского судопроизводства», «Уставом о наказаниях, налагаемых мировыми судьями» судебная система России состояла из мировых и общих судов.

В судебной системе России мировой суд являлся нижестоящим по отношению к окружному суду и вышестоящим по отношению к суду волостному.

Документы судебной реформы регламентировали организацию мирового суда, его систему, подсудность. На территории России были введены мировые округа, разделяемые на участки, в каждом из которых имелся участковый мировой судья. Жалобы на приговоры и решения, вынесенные мировыми судьями, рассматривал съезд мировых судей округа, на котором председательствовал один из судей. В таком виде мировая юстиция действовала только в губерниях европейской части. В национальных окраинах, на Севере, в Сибири, на Дону и других местах в организации и деятельности мировых судов были изъятия. Например, в Польше мировой суд был введен только в городах; в сельской местности в Закавказье второй инстанцией для мировых судов был окружной суд, а мировые судьи выполняли и функции следователей. На территории Сибири начальники полиции выполняли обязанности мировых судей, судебных следователей и даже нотариусов². «Устав о наказаниях, налагаемых мировыми судьями» закрепил, что должность судьи считалась общественной службой и состояла в высоком пятом классе. Мировой судья имел особый знак отличия – золотую цепь с изображением закона, которую возлагал на себя во время исполнения служебных обязанностей³.

Для вступления в судебную службу, наряду с общими условиями (российское подданство, 25-летний возраст, мужской пол, нравственная безупречность) к претендентам на пост мирового судьи предъявлялись и другие требования. Мировым судьей мог быть только местный житель.

Закон поставил это условие, чтобы создать авторитетную местную власть, хорошо знакомую с местными нравами, обычаями и людьми. Но трактовался местный ценз весьма широко. Так, от претендента не требовалось проживания во время вы-

¹ См.: Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства. СПб., 1899. Ч. 1. С. 290.

² См.: Куприц Н. Я. Государственно-правовые идеи «просвещенного» абсолютизма в «Наказе» Екатерины // Вестник Моск. ун-та. Сер.: Право. 1962. № 4. С. 72–73.

³ Устав благочинения // Российское законодательство X–XX вв. : в 9 т. / под ред. О. И. Чистякова. М., 1988. Т. 5. С. 321–413.

боров или в течение определенного периода до выборов не только в том уезде, но даже в той губернии, где баллотировалась его кандидатура. Обязанность становиться местным жителем возникала, когда кандидат был назначен на должность мирового судьи. Тогда он определял (с согласия мирового съезда) постоянное место пребывания в своем участке и должен был находиться в нем безотлучно⁴.

Кроме местного ценза, претендент на высокий пост мирового судьи должен был отвечать и требованиям имущественного ценза. Мировой судья, как и судьи общих судов, должен обладать имущественной независимостью. Причем претенденту на пост мирового судьи необходимо было иметь довольно солидное состояние, так как в отличие от коронного мирового судьи получал гораздо меньшее содержание и в силу выборности являлся более зависимым. Определялся имущественный ценз следующим образом: в уездах требовалось владеть недвижимым имуществом на сумму не менее 15 тыс. рублей, в городах и столицах – не менее 6 тыс. рублей, в прочих городах – не менее 3 тыс. рублей. Различный размер⁵ имущественного ценза объясняется просто: предполагалось увеличить и укрепить малочисленный в то время городской класс.

В отношении образовательного ценза закон проявлял также лояльность к кандидатам, довольствуясь окончанием курса в средних учебных заведениях. Но и это требование не являлось необходимым в случае, если кандидат на пост мирового судьи не менее трех лет занимал должность, при исполнении которой мог приобрести практические сведения в производстве судебных дел. Объяснялось это тем, что Россия в то время не располагала достаточным количеством подготовленных кадров. Кроме того, в лице мировых судей судебные уставы хотели дать местному населению не столько юристов, сколько лиц, к которым население могло бы обращаться как к авторитетным посредникам в разрешении мелких споров.

Срок службы избранного мирового судьи составлял три года. В случае недостатка в местности лиц, которые могли быть избраны на должность участкового судьи, сенат по представлению министра юстиции назначал мирового судью. Назначенный судья служил бессрочно, но мог быть уволен властью, его назначившей, в любое время. Составители уставов сочли необходимым обеспечить несменяемость только для должностей судейского звания в общих судебных местах, заменив ее для мировых установлений «сочной несменяемостью, обеспечиваемую лишь на избирательный трехлетний период»⁶.

Положение, ограничивавшее срок деятельности мирового судьи столь краткими временными рамками, вызывало жаркие споры еще на стадии написания уставов, но, к сожалению, изменений не последовало, и это со временем сыграло печальную роль в судьбе российской мировой юстиции.

Кроме перечисленных условий, составителями уставов для должности мировых судей было сделано специальное запрещение: принимать на себя звание мирового судьи не могли священнослужители и церковные причетники, состоявшие под судом и следствием, несостоятельные должники, состоявшие под опекой за расточительство.

Мировые судьи в России подразделялись на участковых и почетных⁷. Участковый судья в отличие от почетного получал определенное содержание. Но он мог

⁴ См.: *Блинов И. А.* Ход судебной реформы 1864 года // *Судебные уставы 20 ноября 1864 г. за пятьдесят лет.* Пг., 1914. Т. 1. С. 55–56.

⁵ См.: *Краткое обозрение хода работ и предложений по составлению нового кодекса законов о наказаниях.* СПб., 1846. С. 55–56.

⁶ *Полянский Н.* Мировой суд // *Судебная реформа.* М., 1915. С. 173.

⁷ См.: *Блинов И. А.* Указ. соч. С. 184–185.

отказаться от содержания и в этом случае носил титул «почетного участкового судьи». Участковый судья являлся деятельнейшим членом мировой юстиции. Камера участкового судьи была открыта во все присутственные дни, за исключением дней пребывания судьи на съезде мировых судей. Кроме того, участковый судья был обязан везде и во всякое время лично принимать жалобы и прошения как письменные, так и устные и не вправе отказывать в принятии бумаг ни под каким предлогом. Мировой судья должен был также принимать жалобы по делам, по своему роду ему неподсудным. В этом случае жалоба передавалась им по принадлежности, о чем судья сообщал заявителю. Участковый судья, исходя из стремления ускорить судопроизводство и приблизить правосудие к избравшим его жителям, мог назначать разбирательство не только в камере, но и в любом другом пункте своего участка. Съезд мировых судей имел право возложить на участкового судью обязанность периодически выезжать для производства суда в отдаленные от камеры местности.

Служебные полномочия почетных мировых судей отличались от полномочий участковых судей незначительно. Так, почетный мировой судья не имел камеры, не принимал в виде общего правила участия в судебном разбирательстве первой степени (т.е. в суде первой инстанции), его служебные обязанности начинались лишь с момента пребывания в избравшем его округе. Участие почетного мирового судьи в судебном разбирательстве первой степени основывалось на началах добровольной юрисдикции, т.е. в тех случаях, когда стороны сами обращались к его посредничеству. В уголовном судопроизводстве это применялось в незначительном объеме лишь по делам, допускавшим примирение сторон. Но даже при исполнении должности участкового судьи почетный мировой судья не получал за свой труд вознаграждения. И это справедливо, так как законодательно оставлял за почетным судьей право занимать должности, несовместимые с должностью участкового судьи. Должность участкового мирового судьи признавалась совместимой только с почетными должностями в местных учебных или богоугодных заведениях. Должность почетного мирового судьи была совместима со всякой должностью по государственной и общественной службе, за исключением должностей прокуроров, их товарищей и местных чиновников казенных управлений и полиции, а также должности волостного старшины и обязанности церковнослужителя.

В случае временного отсутствия участкового судьи в своем участке (болезнь, отдых, семейные обстоятельства и др.), его обязанности делегировались съездом мировых судей почетному мировому судье.

Кроме судебного разбирательства в суде первой степени участковые судьи принимали деятельное участие и в мировом съезде. Здесь они стояли наравне с почетными судьями. Съезд мировых судей объединил мировых судей округа; действовал периодически, выполняя две функции: судебное разбирательство второй степени и судебное управление мировым округом. Состоял мировой съезд из председателя, неперменного члена (он избирался из числа мировых судей округа, совмещая деятельность судьи с обязанностями делопроизводителя при подготовке заседаний мирового съезда) и мировых судей округа, при съезде учреждались секретарь и канцелярия.

Должность секретаря в службе мирового судьи не предусматривалась, судья собственными силами был обязан вести протокол судебного заседания. В качестве суда второй степени съезд являлся апелляционной, а по делам меньшей важности – кассационной инстанцией мирового суда. Особенностью в данном случае было то, что в состав суда второй степени входили те же лица, которые отправляли

правосудие в суде первой степени, а единоличное разбирательство у участкового судьи в мировом съезде сменялось коллегиальным слушанием дела. На заседании съезда требовалось участие не менее трех мировых судей. Несмотря на то что прокуратура не входила в состав мирового съезда, присутствие на заседаниях прокурора для предъявления заключений по делам было обязательным.

В области управления мировым округом съездом съезд составлял указы для судей, на основании докладов мировых судей изготавлял ежегодные отчеты о движении дел по округам. Кроме того, съезд осуществлял надзор за всеми мировыми судьями округа, включая право возбуждения против них дисциплинарного преследования, а также увольнял мировых судей в отпуск и назначал заменяющих их почетных судей.

Высшим судебным начальством для мировых установлений признавался Сенат, являвшийся органом кассационного производства по делам мирового разбора, а в некоторых случаях и апелляционной инстанцией для рассмотрения уголовных дел о мировых судьях. В российской судебной системе Сенат был единой для мировых и общих судов кассационной инстанцией.

К компетенции мировых судей было отнесено рассмотрение маловажных гражданских дел⁸. В области уголовного судопроизводства ведомству местных судов подлежали проступки, за которые Уставом о налагаемых мировыми судьями наказаниях предусматривались следующие санкции: выговоры, замечания и внушения; денежные взыскания не свыше 300 руб.; арест не свыше трех месяцев и заключение в тюрьму на срок не свыше одного года и шести месяцев. Пререкания о подсудности между мировыми судьями одного округа разрешал мировой съезд этого округа, а если спор возникал между судьями разных округов, то решение о подсудности принимал мировой съезд, в округе которого первоначально возникло дело⁹.

Мировой судья приступал к разбирательству дел по жалобам частных лиц, понесших вред или убытки, по сообщениям судебных мест, лиц прокурорского надзора, судебных следователей, полицейских и других административных властей, а также по непосредственно усмотренным им преступным действиям, подлежащим преследованию независимо от жалоб частных лиц.

Рассмотрение дела в мировом суде начиналось по инициативе судьи, в случае «непосредственно усмотренным им преступным действиям», или по жалобам частных лиц на нарушение их прав и «по сообщениям» полицейских и иных административных органов.

Мировые судьи разбирали дела о проступках, нарушающих нормы о воинской и земской повинностях, нарушении горных уставов, уставов о соли, постановлений по питейному сбору и акцизе, уставов о выделке и продаже табака, таможенных, торговых уставов, правил печати, нарушении порядка управления и др.

Так, мировые судьи рассматривали дела за превышение установленной цены на хлеб, таксы за перевоз через реку; содержание мостовой в неисправности, не удаление горючих материалов в безопасное место вопреки требованию полиции. Однако не подлежали наказанию лица, не исполнявшие решения суда или уклоняющиеся от явки в полицию для объявления об уплате недоимок.

За оскорбление низших должностных лиц государственных учреждений, служащих волостного и сельского самоуправления в словесной форме судья мог

⁸ См.: Блинов И. А. Указ. соч. С. 186.

⁹ См.: Случевский В. Учебник русского уголовного права. СПб., 1913. С. 108–111.

подвергнуть нарушителя аресту на срок до одного месяца или взыскать штраф не свыше 100 руб., а в случае обиды действием – аресту не свыше трех месяцев, при условии, что оскорбленный находился при исполнении служебных обязанностей и что это было известно оскорбителю¹⁰.

Производство дел у мирового судьи состояло в устном и непосредственном разборе, который должен был оканчиваться, по возможности, в одно заседание¹¹.

Интересным представляется тот факт, что процессуальное положение потерпевших в мировом и общих судах существенно отличалось. Потерпевший в мировом суде пользовался правами обвинителя. Обвинительные приговоры мирового судьи подразделялись на окончательные и неокончательные. Окончательными считались приговоры, в отношении которых законодателем пересмотр не допускался, но они могли проверяться с точки зрения законности содержащихся в них постановлений (т.е. в кассационном порядке)¹².

Неокончательными приговорами были те, которые смогли быть пересмотрены по существу (т.е. в апелляционном порядке).

Приговоры мировых судебных установлений вступали в законную силу – когда стороны заявляли об отказе от права на обжалование приговора, когда на неокончательный приговор апелляционная, а на окончательный – кассационная жалобы в установленный срок не подавались.

Законом о преобразовании местного суда с целью сокращения производства по маловажным уголовным делам 15 июня 1912 г. был введен институт судебных приказов¹³, заимствованный из австро-германского процесса, который для России был процессуальным новшеством. Отныне мировому судье представлялось право по делам о преступлениях, наказание за которые не превышало денежные взыскания либо пени до 50 рублей или арест до 15 дней, и в случае, когда у судьи не возникало сомнения в доказательствах обвинения, без обращения дела к судебному разбирательству, приговаривать обвиняемого судебным приказом. Судебные приказы не могли постановляться по делам, которые по закону подлежали прекращению за примирением сторон, а также в случаях предъявления к обвиняемому гражданского иска в уголовном процессе или когда было необходимо принять меры для устранения последствий преступления. Вся процедура сводилась к докладу мировым судьей дела, заслушиванию объяснений обвиняемого и обвинителя, в случае если они явились в судебное заседание, и постановлению судебного приказа. Если в течение семи дней после получения осужденным копии приказа от него не поступало прошения о судебном разбирательстве дела, приказ вступал в законную силу¹⁴.

Обязанность исполнения приговоров местной юстиции закон возлагал на судью, постановившего приговор. Устно в зале суда осужденному объявлялись выговор, замечания или внушение. Когда приговор содержал наказание в виде денежного взыскания, пени, то судья выдавал чинам местной полиции или судебному приставу, состоявшему при мировом съезде, исполнительный лист. Приговоры, наказывающие арестом, приводились в исполнение путем содержания осужденного в специальных помещениях, созданных при мировых участках. Осужденные

¹⁰ См.: Учреждение судебных установлений, ст. 51–61 // Российское законодательство X–XX вв. М., 1991. Т. 8. С. 37–39.

¹¹ См.: Там же. С. 19.

¹² См.: Там же. С. 20.

¹³ См.: Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства. СПб., 1896. Т. 1. С. 245.

¹⁴ См.: Учреждение судебных установлений // Российское законодательство X–XX вв. Т. 8. С. 21.

к тюремному заключению отсылались местной полицией в общие тюрьмы по распоряжению судьи.

Мировой судья осуществлял в своем участке не только судебные функции, круг его обязанностей был значительно шире, чем у судьи общего суда. Вступивший в должность участковый судья, выполнив необходимые предварительные действия (принесение присяги, избрание места пребывания, отказ от несовместимых с должностью судьи занятий и др.), становился активным членом общественной жизни уезда. Кроме судебного разбора в качестве судьи первой и второй инстанций, соединенного с обязанностями предварительного следствия и примирения, закон поручал мировому судье выполнять также на территории своего участка функции административного и охранительного характера. Участковый судья открывал избирательные сельские съезды, утверждал их председателей, в составе съезда участвовал в разрешении определенного вида прошений лиц мещанского сословия¹⁵. Он же выполнял обязанности нотариуса, а в случае отсутствия медика вместе со священником выдавал призываемым на военную службу свидетельства о болезни. Кроме того, мировой судья приводил к присяге чинов лесной стражи, принимал участие в освидетельствовании лиц, страдающих душевным заболеванием. Обязанности по устройству помещений для приговоренных к аресту, а также надзор за ними были тоже возложены законом на мирового судью (ст. 1 Устава о наказаниях...).

В отношении увольнения мирового судьи составители уставов к уже существовавшим способам увольнения членов общих судебных мест установили ряд специфических правил, действие которых распространялось только на членов мировой юстиции. Так, мировой судья подлежал увольнению дополнительно еще в трех случаях: по истечении трехлетия службы, при утрате им ценза, при сокращении числа участков.

Итак, введение института мировых судей имело важное значение для судебной системы России; в определенной мере решило одну из главных проблем дореформенного суда – множественность судебных органов, запутанность процессуальных требований; облегчило аппарат судебной власти, рассматривая значительное число гражданских и мелких уголовных дел. Деятельность мировой юстиции вызвала доверие у народа. Однако в процессе деятельности мировые судьи испытывали определенные трудности (не всегда можно было найти кандидатов в мировые судьи, отвечавшим предъявленным требованиям; земские собрания недостаточно серьезно относились к избранию этих судей; иногда местные власти саботировали формирование мировых судов, поскольку видели в них угрозу своим привилегиям и полномочиям).

Определенные трудности в организации и деятельности испытывает и современная мировая юстиция.

¹⁵ См.: Устряжанов В. Рассмотрение гражданских дел по Уставу гражданского судопроизводства 1864 г. // Рос. юстиция. 1999. № 10. С. 11–12.

Алешкина Эмма Николаевна,
кандидат юридических наук, доцент кафедры теории
и истории государства и права
Воронежского государственного университета
E-mail: dmi3y1995@mail.ru

ВЛИЯНИЕ СУДЕБНОЙ РЕФОРМЫ 1864 ГОДА НА ВОПРОСЫ ОРГАНИЗАЦИИ И ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПРОКУРАТУРЫ РОССИИ

Рассматриваются вопросы развития органов прокуратуры в период проведения в России судебной реформы 1864 г. Выявляется эволюция целей, задач и функций прокуратуры в указанный период. Исследуется взаимодействие прокуроров с законодательными и судебными органами, органами управления.

К л ю ч е в ы е с л о в а: император, генерал-прокурор, Сенат, министр юстиции, стряпчий, надворный суд, судебная власть.

In article questions of development of bodies of Office of Public Prosecutor in carrying out in Russia judicial reform of 1864 are considered. Development of aims, tasks and functions of the prosecution service in aforementioned period of time is demonstrated. The author examines interaction between prosecution service and legislative, judicial and governmental bodies.

К e y w o r d s: emperor, general prosecutor, senate, minister of justice, solicitor, court, Judicial authority.

Изучение истории создания и развития какого-либо государственного органа помогает лучше понять его историческое предназначение, место в системе иных государственных органов, историческую необходимость выполнения возложенных функций, а также принять меры законодательного и организационного характера, направленные на повышение эффективности деятельности данного органа в современных условиях.

Один из важнейших периодов развития прокуратуры России связан с подготовкой и проведением административной и судебной реформ в конце XVIII – середине XIX в.

В середине XIX в. Правительство России осознало, что существующая судебная система себя изжила и становится тормозом общественного развития. В конце 1840-х гг. начинается усиленная разработка нового процессуального законодательства, однако только после крестьянской реформы 1861 г. эта работа активизировалась.

К началу 1861 г. на рассмотрение Государственного совета было представлено 14 законопроектов, предлагавших различные изменения в структуре судебной системы и судопроизводства.

В ходе преобразований произошло коренное изменение судоустройства, процессуального и отчасти материального права Российской империи. Был введен принцип независимости судей. Реформа установила единую подсудность новому суду всех сословий по уголовным и гражданским делам.

В основу преобразований реформы 1864 г. был положен принцип разделения властей (насколько вообще его можно было применять в России того времени): судебная власть отделялась от законодательной, исполнительной, административной. В части, касающейся уголовного судопроизводства, устанавливалось, что «власть обвинительная отделяется от судебной. Власть обвинительная представ-

ляется прокурорами, которые обязаны обнаруживать преступления и преследовать виновных»¹. Провозглашалось равенство всех перед законом.

Реформа устанавливала и новые принципы процесса: гласность, состязательность, устность. Изменения в процессуальном праве и судоустройстве потребовали учреждения, по сути, нового для России института – адвокатуры (присяжных поверенных).

В 1862 г., еще до судебной реформы, Государственный совет Российской империи принял Основные положения о прокуратуре, в которых определялись государственное назначение прокурорского надзора, его содержание, задачи и полномочия прокуроров. Весьма четко было сформулировано назначение прокуратуры: «...наблюдение за точным и единообразным исполнением законов в Российской империи». Основные положения о прокуратуре устанавливали принципы организации и деятельности прокуратуры, являвшиеся незыблемыми на протяжении всего периода существования Российской империи. К их числу были отнесены единство и строжайшая централизация органов прокурорского надзора, осуществление прокурорами возложенных на них полномочий от имени всей системы органов прокуратуры, осуществление «верховного» надзора в империи генерал-прокурором (он же министр юстиции)², строжайшая подчиненность нижестоящих прокуроров вышестоящим, несменяемость прокуроров, независимость прокуроров от местных влияний при принятии ими любого решения.

Касаясь этого вопроса, приват-доцент Московского университета С. И. Викторский писал:

«1) Организована у нас прокуратура по началу единства и нераздельности прокурорской деятельности, откуда – равноправность чинов прокуратуры и право замены одного ее члена другим.

2) Вторым началом, положенным в организацию прокуратуры, является начало иерархического устройства, т.е. руководство со стороны чинов прокуратуры высшего ранга чинами ее низшего ранга.

3) Независимость каждого чина прокуратуры является третьим началом, причем она понимается в смысле лишь возможности оставаться ему последовательным в дальнейшей деятельности, раз он, руководимый своим убеждением, высказался по делу в определенном направлении, а не в смысле предоставления ему права отказаться от исполнения поручения высшего чина по обследованию преступления»³.

Утверждая акты реформы, Александр II писал в Указе Правительствующему сенату 20 ноября 1864 г.: «Рассмотрев сии проекты, мы находим, что они вполне соответствуют желанию нашему возродить судебную власть, дать ей надлежащую

¹ *Замараев И. И., Вальяникова Т. М., Усов М. Н.* На страже закона. Прокуратура Воронежской области / под ред. Н. А. Шишкина. Воронеж, 2009. С. 24.

² В 1802 г. Александр I ввел министерскую систему управления государством. Было образовано Министерство юстиции, куда входила и судебная система. Первым в истории России министром юстиции с одновременным выполнением функций генерал-прокурора был назначен Гавриил Романович Державин. При этом генерал-прокурор, по существу, вошел в исполнительную власть. Но прокуратура сохранила принципы единства, независимости от местной власти и централизацию. По-прежнему прокуроры подчинялись генерал-прокурору и осуществляли функцию именно надзора за соблюдением законов. Это видно из Указа Александра I Сенату, в котором относительно задач прокуроров было сказано, что «губернские прокуроры на основе узаконений везде смотрят и бдение имеют, дабы ничего противного закону и общей пользе не происходило» (*Замараев И. И., Вальяникова Т. М., Усов М. Н.* Указ. соч. С. 21).

³ *Викторский С. И.* Русский уголовный процесс. М., 1912. С. 184.

самостоятельность и вообще утвердить в народе нашем то уважение к закону, без коего невозможно общественное благосостояние и которое должно быть постоянным руководителем действий всех и каждого от высшего до низшего»⁴.

Составной частью реформы стало и преобразование прокурорского надзора. В «Учреждениях судебных установлений» прокурорскому надзору посвящен раздел третий, озаглавленный «О лицах прокурорского надзора». Статья 124 устанавливала: «Прокурорский надзор вверяется обер-прокурорам, прокурорам и их товарищам под высшим наблюдением министра юстиции как генерал-прокурора»⁵. Прокуроры учреждались при всех судебных палатах и окружных судах. Обер-прокуроры состояли при кассационных департаментах и общем собрании Правительствующего сената.

Устав уголовного судопроизводства от 20 ноября 1864 г. устанавливал, что прокуроры и их товарищи предварительных следствий сами не производят, но дают только предложения о том судебным следователям и наблюдают за производством следствий⁶. А вот дознанием они фактически руководили. «По производству дознания о преступных деяниях полицейские чины состоят в непосредственной зависимости от прокуроров и их товарищей», – гласил закон. Все материалы предварительного следствия поступали в прокуратуру. При этом прокурор обязан был рассмотреть следующие вопросы: подлежит ли дело ведению прокурорской власти, следует ли обвиняемого предать суду или же дело о нем должно быть прекращено или приостановлено; произведено ли следствие с надлежащей полнотой. Прокурор обязан был дать «указанный в законе ход всякому следствию» в течение недели. Если прокурор считал, что обвиняемого надо предать суду, то свое заключение об этом излагал в форме обвинительного акта⁷.

Имея в виду российский Устав уголовного судопроизводства, П. И. Люблинский в 1864 г. отмечал: «Этот Устав нельзя рассматривать только как свод предписаний судебным властям о формах производства, но как закон, обращенный к подданным, о правах, которые им предоставлены в ограждение произвола государственно-судебных органов»⁸.

В Уставе гражданского судопроизводства 1864 г. предусматривалось, что прокурор дает заключение по делу. Такое заключение было обязательным: 1) по делам казенного управления, земских учреждений, городских и сельских обществ; 2) по делам лиц, не достигших совершеннолетия, безвестно отсутствующих, глухонемых и умалишенных; 3) по вопросам подсудности пререкания между судебными и административными органами об устранении судей; 4) по спорам о подлоге документов и вообще в случаях, когда в гражданском деле обнаруживаются обстоятельства, подлежащие рассмотрению суда уголовного; 5) по просьбам о выдаче свидетельства на право бедности (как основание для освобождения от су-

⁴ Российское законодательство X–XX веков : в 9 т. М., 1991. Т. 8. С. 28.

⁵ Звягинцев А. Г. История российской прокуратуры. 1722–2012. Краткое изложение истории прокуратуры в лицах, событиях, документах. М., 2012. С. 117.

⁶ См.: Тетюев С. В. Законодательство о прокуратуре и направлениях ее деятельности : сборник нормативно-правовых актов. М., 2010. С. 9–10.

⁷ См. более подробно о поддержании обвинения в суде: Познанский А. Н. Записка о реорганизации прокурорского надзора. Рига, 1895. С. 10–16. URL:<http://garant.ru/>; Громницкий М. Ф. Роль прокурора на суде по делам уголовным // Журнал министерства юстиции. 1896. № 2. С. 1–64.

⁸ Люблинский П. И. Свобода личности в уголовном процессе. СПб., 1906. С. 11.

дебных издержек); б) по делам брачным и о законности рождения⁹. Интересно что по брачным делам роль ответной стороны в случае ее отсутствия выполнял прокурор, обязанный собирать и представлять суду доказательства об опровержении иска и имеющий все права тяжущегося.

Прокурорское заключение должно было найти отражение в протоколе судебного заседания и решении по делу. Оно должно было излагаться устно после прений сторон. По делам брачным и о законности рождения в тех случаях, когда не было ответчика, а также о признании лиц умалишенными прокурор участвовал с правами стороны, в том числе правом обжалования судебных решений. По делам о признании лиц безвестно отсутствующими, умалишенными и расточителями, а также об исправлении актов гражданского состояния прокурор не только выступал с заключениями, но и имел право возбуждения дела.

Судебные уставы 1864 г. значительно ограничили сферу прокурорского надзора в гражданском процессе по сравнению со Сводом законов, а также изменили методы его осуществления, что наряду с возрастанием роли прокурора в уголовном процессе привело на практике к превращению этого направления прокурорского надзора во второстепенное. Но достоинством новых уставов было то, что они обязали прокурора участвовать в процессе хотя бы по некоторым делам. Фактически роль прокурора в гражданском суде ограничивалась заключениями. Причем А. Н. Познанский указывал, что «отдавая большую часть своего времени исполнению других служебных обязанностей... лица прокурорского надзора смотрят чаще всего на предъявление ими заключений... как на занятия придаточные, не требующие с их стороны особенного внимания»¹⁰. По свидетельству сенатора В. Я. Фукса, «за все время существования нашего кассационного суда случаи использования прокуратурой права протеста в отведенной ей области не встречаются»¹¹.

Прокуратура получила широкие полномочия по линии внутреннего управления судебной системой. По ст. 254 «Учреждения судебных установлений» общий надзор за судебными установлениями и должностными лицами судебного ведомства сосредоточивается в лице министра юстиции как генерал-прокурора. В соответствии со ст. 253 чины прокурорского надзора «по праву наблюдателей за охранением законов» в случае обнаружения нарушений законов судебными местами и их должностными лицами обязаны принимать меры по их устранению, в частности, сообщать об этом «председателям судебных мест», доносить и докладывать в порядке подчиненности прокурорам палат, а те – министру юстиции¹².

В отношении же «лиц прокуратуры», – как утверждал В. Случевский, – «надзор Министерства юстиции представляется надзором единственным, не конкурирующим ни с каким другим надзором, не исключая и того, который исходит из Сената. Закон прямо говорит, что ни судебные места, ни председательствующие в них не входят в обсуждение действий лиц прокурорского надзора, но о неправильных или противозаконных поступках сообщают высшим чинам сего надзора, по принадлежности, или доводят до сведения министра юстиции»¹³.

⁹ См.: Тетюев С. В. Указ. соч. С. 8.

¹⁰ Познанский А. Н. Указ. соч. С. 16–17.

¹¹ Фукс В. Я. Кассационные департаменты Сената // Журнал Министерства юстиции. 1916. № 4. С. 54.

¹² См.: Российское законодательство X–XX веков. М., 1986. Т. 4. С. 198–199.

¹³ Случевский В. Учебник русского уголовного процесса. СПб., 1913. С. 159.

Весьма характерно, что в соответствии с судебной реформой 1864 г. наряду с назначением и порядком деятельности прокуроров в уголовном и гражданском судопроизводстве достаточно четко определялось то, что прокуратура не должна вмешиваться в деятельность суда, ущемлять или ограничивать самостоятельность судей при принятии ими решений по рассматриваемым делам. При этом уравнивались в правах прокурор-обвинитель и защитник. В обязанность прокуроров входило «обличение обвиняемых перед судом», т.е. поддержание обвинения. Прокуроры приносили протесты на решения судов в кассационном и апелляционном порядке; им вменялось в обязанность осуществление надзора за точностью и безотлагательностью исполнения судебных приговоров по уголовным делам.

В ходе судебной реформы, при некотором изменении роли прокуратуры, за ней остался надзор за соблюдением законов, касающихся прав граждан. В одной из статей сборника судебных уставов указывалось: «Прокуроры суть органы правительства для охранения силы закона, и на этом основании сущность их обязанностей заключается: в предложениях суду предварительных заключений по делам, подчиненным особому их наблюдению уставами гражданского и уголовного судопроизводства; в наблюдении единообразного и точного применения закона: прокуроры должны быть ходатаями, защитниками и представителями в делах, касающихся до казны, до государственного имущества, до Государева имущества, а также лиц, которые не способны защищать себя и поэтому нуждаются в опеке государственной власти»¹⁴.

Прокуроры разных степеней, прекрасно понимая рассматриваемую направленность надзорной деятельности, касающуюся именно защиты прав граждан, всегда исходили из того, что защита гражданских прав – это реализация требований закона, и уделяли ей большое внимание. Об этом, в частности, говорил и выдающийся российский юрист, ученый, судебный и прокурорский деятель А. Ф. Кони, подчеркивая важность направленности прокурорского надзора. Вместе с тем он высказал очень важный для нынешних работников прокуратуры постулат: при всем гуманизме прокуратура как специфическая государственная надзорная структура не может быть милосердна в ущерб «правовой и фактической доказанности»¹⁵.

Говоря о прокуратуре того периода, отмечая стремление прокуроров служить прежде всего интересам государства, И. Я. Фойницкий отмечал: «Прокуратура есть орган закона, а не орган правительства». «Прокурор – блюститель закона, естественно, служит в то же время и представителем публичных интересов», – писал Н. В. Муравьев¹⁶.

Разрабатывая классификацию прокуратуры разных исторических и региональных типов, Н. В. Муравьев указывал на особенности российской правовой действительности, которые на историческую перспективу определяют существо специфики прокурорского надзора. По этому поводу им было высказано суждение почти пророческого характера: «Русская действительность, отразившаяся на законе и еще больше на практике его применения, наложила на русскую прокуратуру настолько своеобразный отпечаток, что в ней, быть может, со временем образуется новый, самостоятельный тип этого учреждения»¹⁷.

¹⁴ О прокурорском надзоре // Судебные уставы 1864 г. СПб., 1866. С. 53.

¹⁵ Кони А. Ф. Приемы и задачи прокуратуры. М., 1967. Т. 4. С. 194.

¹⁶ Муравьев Н. В. Прокурорский надзор в его устройстве и деятельности. М., 1889. Т. 1. С. 5.

¹⁷ Там же. С. 24.

Органы прокуратуры составляли единую, централизованную и достаточно стройную систему. В соответствии с законом вышестоящие прокуроры имели право давать нижестоящим обязательные для исполнения указания, заменять нижестоящих прокуроров в суде гражданском и уголовном, но не могли требовать от последних, чтобы они действовали вопреки своему внутреннему убеждению, сложившемуся у них на основе изучения конкретного дела. Это была существенная гарантия прав нижестоящих прокуроров.

В 1863 г. Н. Буцковский писал: «...сила учреждений прокурорского надзора заключается в его единстве, а единство его должно состоять в том, чтобы все органы этого надзора действовали согласно между собою и нераздельно. Из этого начала можно вынести заключение, что низшие органы надзора должны действовать по указанию и руководству высших так, чтобы все учреждение представлялось как нечто цельное и единое. Но не следует заключать, чтобы эти низшие органы обязаны были самим повиновением воле своего начальства, повиновением не только в отношении принятия тех или других мер по возбуждению уголовных исков или же их преследованию, но даже и в отношении предъявления заключений своих, к оправданию или обвинению подсудимых, то есть в отношении к таким их обязанностям, исполнение которых должно быть представлено вполне их личному убеждению. Только с сохранением за представителями прокурорского надзора свободы действия по совести и убеждению можно ожидать, что учреждение это будет сильным и удовлетворять своему двойному призванию быть и обвинителем, и блюстителем закона»¹⁸.

Суть реорганизации прокуратуры в соответствии с основными принципами судебной реформы 1864 г. состояла в ограничении прокурорского надзора исключительно судебной областью, возложении на прокурора функций поддержания государственного обвинения в суде и в таком усилении надзора за дознанием и следствием, который фактически превращал прокуроров в руководителей предварительного расследования¹⁹. В связи с этим менялась и система органов прокурорского надзора: губернская прокуратура должна была уступить место прокуратуре, создаваемой в судебных округах²⁰. Но проведение судебной реформы шло медленно, оно закончилось лишь к началу XX в. Поэтому в 60–90-е гг. XIX в. в прокурорском надзоре существовали одновременно две подсистемы: губернская и «судебная» прокуратура. Причем как та, так и другая претерпели в этот период заметные изменения²¹.

¹⁸ Буцковский Н. О деятельности прокурорского надзора вследствие отделения обвинительной власти от судебной. СПб., 1867. С. 9. URL: <http://garant.ru/>

¹⁹ См. о функциях прокуратуры того периода времени, например: Познанский А. Н. Указ. соч. С. 3–4.

²⁰ По этому поводу А. Г. Звягинцев отмечает, что «после введения Судебных уставов начинается постепенно вытеснение из прокурорского надзора основного звена местной прокуратуры – губернских и уездных прокуроров и стряпчих. В законе от 7 марта 1866 года отмечается, что по мере упразднения должности губернских и уездных прокуроров, существующий надзор со стороны должностных лиц ведомства Министерства юстиции за губернскими, уездными и городскими установлениями прекращается» (Звягинцев А. Г. Указ. соч. С. 119).

²¹ В это время выдвигались и предложения, сводившиеся к расширению функций общего надзора прокуратуры. Причем в этом вопросе сходились во взглядах и реакционеры, и либералы. Так, в 1896 г. крупнейший российский судебный деятель А. Ф. Кони писал: «Упразднение... обязанностей по надзору за ходом несудебных дел следует признать большою ошибкою составителей судебных уставов». Он нашел образное сравнение реорганизации прокуратуры 1864 г.:

В апреле 1866 г. новые прокуроры и их товарищи приступили к своим обязанностям лишь в десяти губерниях, а также в Петербургской и Московской судебных палатах. Составители Судебных уставов исходили из невозможности распространить действие новых законов сразу на всей территории империи. Той же комиссии, которая занималась подготовкой Уставов, но под новым наименованием («Комиссия, высочайше учрежденная для окончания работ по преобразованию судебной части»), было поручено введение их в действие. Одним из итогов ее работы стало новое Положение о губернской прокуратуре. Оно было представлено министром юстиции в Государственный совет 27 ноября 1865 г., а 7 марта 1866 г. мнение Государственного совета, утвержденное императором, получило силу закона²².

Это Положение действовало во всех губерниях, где еще не приступили к работе общие суды и соответствующие прокуроры. Таким образом, в данном акте, сохраняя губернскую прокуратуру, законодатель стремился максимально приблизить ее к суду, сократив по возможности функции общего надзора.

Отличие от новой прокуратуры губернская вначале не принимала на себя функции обвинительной власти. Кроме того, за ней сохранялись некоторые обязанности надзора за местами лишения свободы, за губернскими по крестьянским делам присутствиями, за губернскими правлениями, полицией и другими органами.

Губернские прокуроры оставались в непосредственном подчинении министру юстиции. Товарищи губернского прокурора в отличие от прежних стряпчих подчинялись только прокурору и были независимы от губернской администрации, что впоследствии было подтверждено определениями первого департамента Сената от 20 января 1872 г. и 7 марта 1874 г.²³

По условиям того времени, с учетом порядков, царивших в российских судах до 1864 г., реформа, без сомнения, была крупным шагом вперед. Существенно изменила свое лицо прокуратура, появились судебные следователи; стала более понятной и доступной система судов; судопроизводство начало осуществляться на принципах гласности и устности, состязательности и признания права на защиту; в суды уверенно проник так называемый народный элемент – избираемые мировые судьи и присяжные заседатели. Наконец-то была организована адвокатура, которую всерьез побаивались предшественники Александра II.

Итак, во второй половине XIX в. развитие системы прокурорского надзора проходило в двух основных направлениях: вытеснение губернской прокуратуры по мере проведения судебной реформы на территории страны; усиление надзора за судами и адвокатурой и наделение прокуратуры функциями государственно-юрисконсульта²⁴. Органы прокуратуры составляли часть судебного ведомства

«В торопливом осуществлении страстного желания поскорее расчистить для новых насаждений место, поросшее бурьяном и полусгнившими деревьями, был срублен дуб, стоявший на страже леса» (Кони А. Ф. Дмитрий Александрович Ровинский // Собр. соч. М., 1968. Т. 5. С. 7). В. Я. Фукс утверждал также, что «в столь обширном государстве, как Россия, прежний прокурорский надзор представлял самую надежную гарантию для правильного, единообразного и повсеместного исполнения законов всеми теми многочисленными учреждениями, которые не примыкали к судебному механизму» (Фукс В. Я. Следователи, обвинители, защитники // Русский вестник. 1866. Янв. С. 119).

²² См.: ПСЗ. Т. 41. № 43077.

²³ См. об этом: Бессарабов В. Г. Пореформенная российская прокуратура (1864–1917 гг.) // Журнал рос. права. 2002. № 10.

²⁴ См., например: Дореволюционные юристы о прокуратуре : сб. статей / науч. ред., сост. С. М. Казанцев. СПб., 2001. С. 19.

Организация судебной власти и правоохранительной деятельности

и учреждались при соответствующих судебных инстанциях. Однако организационная вертикаль прокуратуры строилась отдельно от судебной, хотя в соответствии с уставами 1864 г. обе они подчинялись министру юстиции, занимавшему одновременно и должность генерал-прокурора. Итогом судебной реформы стало ограничение прокурорского надзора исключительно судебной сферой, в том числе путем возложения на прокурора функций государственного обвинителя в суде. Главным назначением прокуратуры рассматриваемого периода стало представление интересов государственного обвинения, эта деятельность велась по двум направлениям: на этапе возбуждения уголовного преследования и предварительного следствия и на этапе судебного разбирательства, а также прокуратуре принадлежало право протеста против судебных определений и приговоров. Положением о губернской прокуратуре 1866 г. судебная прокуратура наряду с губернской стала участвовать в деятельности отдельных административных органов, а также в управлении тюрьмами.

Бабаев Сергей Николаевич,
кандидат юридических наук, доцент кафедры организации судебной власти
и правоохранительной деятельности
Воронежского государственного университета
Тел.: 8-910-341-20-23

Л. И. Малахова

ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ ПОРЯДОК ОКАЗАНИЯ КВАЛИФИЦИРОВАННОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПОМОЩИ ПО СУДЕБНОЙ РЕФОРМЕ 1864 ГОДА

Статья посвящена анализу Устава уголовного судопроизводства 1864 г. в части, касающейся оказания квалифицированной юридической помощи. Рассматриваются вопросы становления и развития института адвокатуры в период реформ.

К л ю ч е в ы е с л о в а: адвокатура, правовой статус, уголовное судопроизводство.

The article is devoted analysis the Regulations of criminal proceedings 1864 in respect of the provision of qualified legal assistance. The formation and development of the advocacy in the reform period is analyzed.

К e y w o r d s: advocacy, legal status, criminal proceedings.

Конституция РФ 1993 г., гарантируя государственную защиту прав и свобод человека и гражданина (ст. 2, ч. 1 ст. 45), предоставила каждому право на квалифицированную юридическую помощь. Право на получение квалифицированной юридической помощи в уголовном процессе является неотъемлемым элементом правового статуса человека и гражданина, которое гарантируется как национальным, так и международным правом.

Анализируя исторический аспект оказания квалифицированной юридической помощи по уголовным делам, на наш взгляд, особо следует выделить судебную реформу 1864 г. Как правовой институт адвокатуру с уголовным судопроизводством связывают два вида деятельности: представительство и защита. Данные виды деятельности, как и сама адвокатура, прошли многовековой путь становления, развития и совершенствования.

Появление адвокатуры в Российской Федерации связывают с Судебником 1550 г., в ст. 13 которого указывалось, что «среди стряпчих были различные чины, в том числе адвокаты, за других ходившие в суды, каковые ныне поверенные именуются»¹. Петровское «Краткое изображение процессов или судебных тяжб» 1715 г. содержало главу пятую «Об адвокатах и полномочиях»². Однако адвокатура как юридический институт была создана только в ходе судебной реформы 1864 г.³

Как верно отметили Н. В. Давыдов и Н. Н. Полянский, судебная реформа 1864 г. создала такую русскую адвокатуру, которая привлекла в свои ряды целую плеяду талантливых работников, поднявших судебное слово на большую высоту, деятельность которых стала возможной только в новых условиях уголовного и гражданского процессов⁴. Профессиональная адвокатура, организованная на основе Судебных уставов, явилась абсолютно новым учреждением, объединившим профессиональных юристов в самоуправляющиеся организации. До 1864 г. адвокатура существовала в нескольких формах, и ее деление на присяжную и частную было весьма

¹ Татищев В. Н. История российская : в 7 т. Л., 1968. Т. 7. С. 236.

² См.: Титов Ю. П. Хрестоматия по истории государства и права. М., 1998. С. 159.

³ См.: Адвокатское расследование в уголовном процессе : теоретико-методологические основы доктрины адвокатского расследования : учеб. пособие / Е. Г. Мартынич. М., 2009. С. 3.

⁴ См.: Судебная реформа / под ред. Н. В. Давыдова и Н. Н. Полянского. М., 1915. С. 351.

© Малахова Л. И., 2014

условным. Судебными уставами 1864 г. была введена присяжная адвокатура как высшая форма организации адвокатуры. Законодательство того времени к присяжным поверенным предъявляло ряд требований. Так, присяжными поверенными могли быть лица, имеющие высшее юридическое образование и пятилетний стаж работы по судебному ведомству, при исполнении обязанностей по которому они могли приобрести «практические сведения в производстве судебных дел», или не менее девяти лет состоявшие кандидатами на должности по судебному ведомству (ст. 407 Учреждений судебных установлений)⁵, таковыми также могли быть лица, занимавшиеся судебной практикой под руководством присяжных поверенных в качестве их помощников (ст. 354 Учреждений судебных установлений). Присяжные поверенные не имели права совмещать свою деятельность со службой. Исключения составляли почетные и общественные должности, за которые не полагалось жалование (ст. 355 Учреждений судебных установлений). В присяжные поверенные не могли быть приняты следующие категории лиц: неграмотные и несовершеннолетние; монашествующие и служители белого духовенства; лица, признанные несостоятельными должниками; находящиеся под опекой; состоящие на службе по судебному ведомству; лица, не закончившие обучение; отлученные от церкви по приговору духовного суда; лица, лишенные всех прав состояния; лица, состоявшие под следствием за совершение проступков и преступлений, которые влекут такое наказание, и не оправданные судом; лица, исключенные за пороки службы из сословия или общества, к которому они принадлежали; лица, которым ходатайствовать по судебным приговорам запрещено (ст. 44, 565 Устава уголовного судопроизводства)⁶. В самом начале реформ Положение «О введении в действие Судебных уставов» от 20 ноября 1864 г. в главе пятой позволяло включать в число присяжных и иных лиц, не соответствующих вышеперечисленным требованиям, если они соответствовали следующим условиям: хотя и не имели диплома о юридическом образовании, но окончили курс юридических наук в высших учебных заведениях, при этом прослужили в судебном ведомстве не менее четырех или пяти лет и вели дела в качестве поверенных; лица, окончившие курс в высших учебных заведениях не по юридическому факультету или не получившие воспитание в высших учебных заведениях, но прослужившие по судебному ведомству не менее пяти лет и в течение этого времени занимавшие не менее одного года должность секретаря Сената или прочие должности не ниже седьмого класса и приобретшие практические сведения в производстве и решении судебных дел.

Такие вынужденные меры были обусловлены, очевидно, тем, что число поверенных было небольшим, а подсудимый мог избрать в качестве защитника то лицо, которому он доверяет, а также мог выразить желание иметь не одного, а несколько защитников.

Наряду с профессиональными требованиями, отмечают В. М. Ануфриев и С. Н. Гаврилов, к поверенным предъявлялись и морально-этические требования⁷. Так, согласно ст. 380 Устава судебных установлений Совет мог отказать в звании присяжного, если лицо не имело нравственных качеств. В связи с этим нельзя не обратиться к трудам А. Ф. Кони⁸, который рассуждал о допущении женщин в ад-

⁵ Учреждения судебных установлений 1864 г. // Рос. законодательство X–XX вв. : 9 т. М., 1991. Т. 8.

⁶ Устав уголовного судопроизводства 1864 г. // Там же.

⁷ См.: Ануфриев В. М., Гаврилов С. Н. Организация и деятельность адвокатуры в России. М., 2001. С. 58.

⁸ См.: Кони А. Ф. Собр. соч. : в 8 т. М., 1967. Т. 4. С. 31, 426–442.

вокатуру. А. Ф. Кони приводит убедительные доводы, четко подмечая достоинства и психологические черты женщин-адвокатов: «Я думаю, что женщина-адвокат внесет действительно некоторое повышение нравов в адвокатуру..., она их своим присутствием поддержит и упрочит, ибо женщина укрепляет человека в хороших намерениях... Женщина не будет сидеть в низшего сорта трактирах, не будет в закоулках писать полуграмотные прошения. Она явится с юридическим образованием, которое частные ходатаи не имеют»⁹.

Наличие данных требований Судебной реформы 1864 г. позволяет сделать вывод о качественном развитии законодательства об адвокатуре по сравнению с дореволюционным периодом.

Согласно Уставу судебных установлений, предусматривалась добровольная и обязательная защита. Защита по уголовному делу предоставлялась: по избранию и поручению лиц, обратившихся к поверенному за юридической помощью; по назначению Советом присяжных или председателем суда. Защитник по назначению определялся председателем суда из лиц, являющихся присяжными поверенными или кандидатами на судебные должности, известных своей благонадежностью и не обремененных другими обязательствами (ст. 416 Устава судебных установлений, ст. 566 Устава уголовного судопроизводства). Добровольная защита осуществлялась при наличии просьбы подсудимого о предоставлении ему защитника. Суд был обязан уведомить подсудимого в течение семи дней с момента получения копии обвинительного акта и списка лиц, вызываемых в суд, о его праве избрать защитника или просить о его назначении суд (ст. 558, 561, 563 Устава судебных установлений). Добровольная защита действовала только в мировых судах. Добровольную защиту могло осуществлять любое лицо, которому законом не воспрещалось ходатайствовать по чужим делам (ст. 44, 565 Устава уголовного судопроизводства). В уголовном судопроизводстве того времени существовала практика назначения судом присяжных поверенных для защиты малоимущих граждан, что по своей сути отражало демократичность процесса¹⁰. Защитник обязательно участвовал в следующих случаях: если подсудимый был несовершеннолетним, имел физические недостатки или психические заболевания (ст. 566 Устава уголовного судопроизводства). Особенностью защиты было то, что адвокат допускался к участию в деле на стадии предъявления обвинительного акта перед передачей дела в суд. В суде действовало право обвиняемого на защиту, а также право его последнего слова как по существу дела, так и по каждому спорному предмету¹¹.

Процессуальный статус защитника определялся наличием следующих прав и обязанностей: независимо от вида представительства защитник принимал на себя «хождение по делу», мог присутствовать при получении судом досудебного следствия объяснения от подсудимого, мог иметь свидания наедине с подсудимым, содержащимся под стражей, мог знакомиться в любое время в канцелярии суда с материалами дела и выписывать из него все нужные сведения, участвовать в исследовании доказательств и представлять их, заявлять ходатайства, отводы, составлять жалобы (ст. 383, 562, 569, 570, 630 Устава уголовного судопроизводства).

Исключительным правом присяжных поверенных было представительство в Верховном уголовном суде по подведомственным этому суду делам (ст. 1064 Ус-

⁹ Там же. С. 427.

¹⁰ См.: Филиппова Ю. А. Из истории русской адвокатуры // Адвокатская практика. 2005. № 5. С. 3.

¹¹ См.: История отечественного государства и права : учеб. для бакалавров / Л. Е. Лаптева, В. В. Медведев, М. Ю. Пахомов. М., 2013. С. 317.

тава уголовного судопроизводства). Основной обязанностью защитника было исполнение возложенной функции защиты. При этом на защитника возлагался ряд обязанностей: воздерживаться от недозволенных средств защиты, уважительно относиться к закону, религии, не употреблять оскорбительных выражений в чей-либо адрес, соблюдать порядок судебного разбирательства, подчиняться распоряжениям председательствующего в судебном заседании (ст. 368–378 Устава уголовного судопроизводства).

Данные законодательные положения, сформулированные в результате судебной реформы 1864 г., были весьма прогрессивными, особенно в части оказания квалифицированной юридической помощи. Некоторые положения этих реформ можно найти и в современном уголовно-процессуальном законодательстве (например, ст. 53 УПК РФ). Однако и тогда, и сейчас существуют некоторые проблемы, требующие своего законодательного разрешения. Так, ст. 246 УПК РФ говорит об обязательном участии государственного обвинителя по делам частного и частнопубличного обвинения, по уголовным делам частного обвинения обвинение в судебном разбирательстве поддерживает потерпевший; участие защитника осуществляется по желанию подозреваемого, обвиняемого, за исключением случаев обязательного его участия (ст. 51 УПК РФ). И если в деле не участвует защитник, то подсудимый и прокурор обладают равными процессуальными правами. Но, как отмечает Н. К. Панько, «...ни о каком фактическом и юридическом равенстве не может быть и речи, когда на одной стороне находится представитель государственной власти, предъявляющий суду доказательства виновности, а на другой – гражданин, чья судьба в буквальном смысле слова решается в результате судебного разбирательства»¹². Поэтому обязательному участию прокурора как стороны обвинения должно соответствовать обязательное участие адвоката как стороны защиты. Только в этом случае стороны будут равны перед судом. В современной России проблема обеспечения обвиняемого (подсудимого) квалифицированной юридической помощью также выросла в большую не только юридическую, но и социальную проблему. Далекое не все граждане, нуждающиеся в юридической помощи как в ходе предварительного расследования, так и в суде могут оплатить услуги адвоката. Оплата труда адвокатов, участвующих в деле по назначению в порядке ст. 51 УПК РФ, настолько ничтожна, что во многих случаях они просто отказываются являться в суд и осуществлять защиту. Поэтому представляется целесообразным комплексное решение круга проблем, связанных с предоставлением возможности получения бесплатной квалифицированной юридической помощи путем внесения изменений в действующее законодательство, регламентирующее выплаты адвокату вознаграждения за оказание юридической помощи. Анализируя содержащиеся в законодательстве Российской Федерации гарантии получения квалифицированной юридической помощи в уголовном процессе, следует отметить, что они также нуждаются в дальнейшем совершенствовании путем уточнения механизмов, обеспечивающих исполнение нормативных предписаний должностными лицами.

¹² Панько Н. К. Деятельность адвоката-защитника по обеспечению состязательности. Воронеж, 2000. С. 27.

Малахова Людмила Ивановна,
кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса
Воронежского государственного университета
E-mail: malah78@mail.ru
Тел.: 8-920-442-57-07

**ПРИСЯЖНЫЕ ПОВЕРЕННЫЕ И АДВОКАТЫ:
ИСТОРИЯ РАЗВИТИЯ, СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ ИХ ПРАВОВОГО
СТАТУСА И ПОЛНОМОЧИЙ ПО УСТАВУ УГОЛОВНОГО
СУДОПРОИЗВОДСТВА 1864 ГОДА И ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

Статья посвящена рассмотрению истории развития института присяжных поверенных в связи с отменой крепостного права в России в 1861 г., проведением судебной реформы, принятием Устава уголовного судопроизводства и Учреждений судебных установлений 1864 г. Анализируется и сравнивается правовой статус и полномочия дореволюционного присяжного поверенного и адвоката, нашего современника. Критически анализируется позиция действующего законодателя в сохранении фикционного положения адвоката-защитника как субъекта доказывания по уголовному делу.

К л ю ч е в ы е с л о в а: Судебная реформа 1864 г., правовой статус, присяжный поверенный, адвокат, полномочия, доказательство, законодательная фикция.

The article is dedicated to the history of attorneys-at-law institution which developed due to the abolition of serfdom in Russia in 1861, the judicial reform, adopting Regulations of criminal proceedings and Organisation of Judicial institutions of 1864. The subjects of analysis are the legal status and the competence of a pre-revolutionary attorney at law and a present-day barrister. The position of an actual law-maker keeping their fictional position of a defence counsel taken as a subject of averment upon a criminal case is critically analysed.

К e y w o r d s: Judicial reform of 1864, legal status, attorney at law, barrister, competence, evidence, legislative fiction.

Кризис феодально-абсолютистской государственности явился необходимой предпосылкой осознания неизбежности реформы. На пути преобразований государственно-правовой системы России стояло крепостное право; пронизывая социальные отношения, оно отрицательно влияло на них. Крепостное право исключало законность, так как не было необходимости в справедливом суде. В руках помещиков сосредоточивалась реальная власть над многочисленным количеством населения. От личности помещика зависело отношение к крестьянам, их жизни и смерти, по сути, помещик и был судьей. Реформировать государственный механизм юстиции было невозможно без уничтожения этого чудовищного беспредела – крепостного права.

Крепостное право не только препятствовало реформе государственного аппарата (юстиции), но и таило потенциальную опасность для власти господствующего класса. Оно было источником перманентного напряжения, способного каждую минуту перейти в бунт, который мог развиться до общего восстания¹. Таким образом, для изменения ситуации в корне следовало осуществить переход на абсолютно иной качественный уровень правосудия (переход с инквизиционного процесса на состязательный), который был невозможен без отмены крепостного права. Инквизиционный уголовный процесс безобразен по своей природе и давал такую правовую картину: гнилое, разложившееся правосудие; неполно-

¹ См.: Коротких М. Г. Судебная реформа 1864 года в России (сущность и социально-правовой механизм формирования). Воронеж, 1994. С. 62–64.

ценная, неспособная выполнять свои задачи прокуратура и фактически полное отсутствие института защиты. Адвокатуры как корпорации просто не существовало. Естественно, это нашло отражение в работах общественных деятелей XIX в. Так, В. Ф. Одоевский писал: «В большей части из нас утвердилась мысль, что закона собственно не существует, а есть только сила, присвоенная разным степеням государственной иерархии. Следствие такой мысли: убеждение, что силе можно противодействовать хитростью до случая, когда можно противодействовать силою же, отсюда стремление почти каждого из нас иметь по поговорке «длинные руки», отсюда наши взаимные упреки в недобросовестности... Это безверие в святость, неизменность закона в низших классах выражается тысячью грубых поговорок, в высших – еще более прискорбным явлением: здесь удивляются, если судья оскорбляется просьбой наклонить дело в ту или иную сторону; здесь решение дела не в пользу того, о ком просили, бывает причиною вражды и мщениа»².

Вторая половина 50-х гг. XIX в., совпавшая с новым царствованием, ознаменовалась особым пробуждением и подъемом общественных надежд и государственного творчества. То, что в течение долгих лет считалось злом неизбежным, стало чувствоваться как зло невыносимое³. Выдающийся гуманист, человек высочайшего уровня культуры русский юрист А. Ф. Кони писал: «Явилась потребность от платонических сожалений и юмористических изображений перейти к уничтожению фактических оснований для этого в действительности и к созданию нового порядка вещей, соответствующего требованиям настоящего правосудия. Удовлетворения этой потребности в одинаковой мере жаждал ум мыслящих людей, отвращавшийся от архаической картины судебного устройства, жаждало и сердце, не могшее мириться с систематическим забвением о правде, отданной на жертву бездушным хитросплетениям, связанным с этим устройством. Великое дело освобождения крестьян от крепостной зависимости неизбежно должно было повлечь за собой реформу суда, городского и земского устройства и общую воинскую повинность»⁴.

В Петербурге 19 февраля 1861 г. Александр II подписал Манифест об отмене крепостного права и Положение о крестьянах, выходящих из крепостной зависимости. После этого стало реальностью обуздать произвол бюрократии и обеспечить права и неприкосновенность личности. Это явилось необходимой базой для Судебных уставов 1864 г., которые были приняты в ходе великой отечественной судебной реформы. Судебная реформа 1864 г. готовилась и проводилась при самом активном участии фактически всей юридической общественности России того времени. Участие значительного количества высококлассных юристов обеспечило реформе прочный фундамент с учетом общеевропейской науки и практики. Причем с учетом разумным, исходя из всех особенностей отечественной действительности. Суть реформы состояла в коренном изменении процессуального законодательства и неразрывно связанного с ним судопроизводства. Отдельные изменения порядка судопроизводства не могли дать ощутимых результатов, и явно проявилась взаимосвязь судебно-процессуальных институтов: изменение одного неизбежно вело к модификации другого. Это прекрасно понимали активные участники подготовки судебной реформы. В 1858 г. граф Д. Н. Блудов подал Александру II доклад «Об установлении присяжных стряпчих», в котором он доказывал необходимость создания адвокатуры, существовавшей во всех европейских госу-

² Гражданские заветы князя В. Ф. Одоевского. СПб., 1895. Кн. 5. С. 46.

³ См.: Кони А. Ф. Избранные труды и речи / сост. И. В. Потапчук. Тула, 2000.

⁴ Там же. С. 53.

дарства. Особо он подчеркивал официальный, публичный характер адвокатской деятельности. В результате согласия принять практику судебного представительства и правозащитничества было осуществлено оформление социально-правовой категории судебных представителей и правозащитников под общим названием «присяжных поверенных». Это зафиксировано в «Учреждениях судебных установлений» Судебных уставов 1864 г. в разделе «О лицах, состоящих при судебных местах» главой «О присяжных поверенных»⁵. Попробуем проанализировать и провести сравнение дореволюционной и современной адвокатуры. Нас интересуют следующие основные позиции: порядок и условия приобретения статуса, организация и порядок подготовки к профессии, принятие присяги, основные полномочия присяжных поверенных и адвокатов.

Согласно указанному документу вводимый институт присяжных поверенных представлял собой независимую от государства профессиональную корпорацию, включенную в систему судопроизводства на основании права и обязанности ведения уголовных и гражданских дел во всех судебных инстанциях империи. Статья 353 закрепляла: «Присяжные поверенные состоят при судебных местах для занятия делами по избранию и поручению тяжущихся, обвиняемых и других лиц, участвующих в деле, а также по назначению в определенных случаях советов присяжных поверенных и председателей судебных мест»⁶. Законодательно закреплялись принципы формирования персонального состава адвокатуры. В ст. 354 Учреждений судебных установлений определено: «Присяжными поверенными могут быть лица, имеющие аттестаты университетов или других высших учебных заведений об окончании курса юридических наук или о выдержании экзамена в сих науках, если они сверх того прослужили не менее пяти лет по судебному ведомству в таких должностях, при исправлении которых могли приобрести практические сведения в производстве судебных дел или также не менее пяти лет состояли кандидатами на должности по судебному ведомству (ст. 407), или же занимались судебною практикою под руководством присяжных поверенных в качестве их помощников»⁷.

Какие лица не могли претендовать на приобретение статуса присяжного поверенного? Закон в ст. 355 указанных выше Учреждений судебных установлений давал исчерпывающий и достаточно строгий перечень таких лиц. Итак, «присяжными поверенными не могут быть:

- 1) не достигшие 25-летнего возраста;
- 2) иностранцы;
- 3) объявленные несостоятельными должниками;
- 4) состоящие на службе от правительства или по выборам, за исключением лиц, занимающих почетные или общественные должности без жалованья;
- 5) подвергшиеся по судебным приговорам лишению или ограничению прав состояния, а также священнослужители, лишенные духовного сана по приговорам духовного суда;

⁵ Учреждение судебных установлений // Судебные уставы 20 ноября 1864 г., с изложением рассуждений, на коих они основаны. URL: constitution.garant.ru/history/act1600-1918/3450/ Ст. 353–406 (дата обращения: 21.06.2014).

⁶ Учреждение судебных установлений // Судебные уставы 20 ноября 1864., с изложением рассуждений, на коих они основаны. URL: <http://www.hrono.info/dokum/1800dok/1864sud.php> (дата обращения: 22.06.2014).

⁷ Там же.

6) состоящие под следствием за преступления и проступки, влекущие за собою лишение или ограничение прав состояния, и те, которые, быв под судом за такие преступления или проступки, не оправданы судебными приговорами;

7) исключенные из службы по суду или из духовного ведомства за пороки, или же из среды обществ и дворянских собраний по приговорам тех сословий, к которым они принадлежат;

8) те, коим по суду воспрещено хождение по чужим делам, а также исключенные из числа присяжных поверенных».

Присяжные поверенные каждого округа судебной палаты избирали из своей среды простым большинством голосов совет, председателя совета и товарища председателя для надзора за всеми состоявшими в том округе поверенными. Совет присяжных поверенных созывался на общее собрание председателем совета ежегодно, где заслушивался отчет о действиях совета за минувший судебный год.

Правовой статус адвокатов Российской Федерации и их адвокатская деятельность регулируется Федеральным законом от 31 мая 2002 г. «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»⁸ с изменениями, внесенными 3 декабря 2007 г., действующего в редакции от 2 июля 2013 г.

Согласно указанному Закону адвокатом является лицо, получившее в установленном настоящим Законом порядке статус адвоката и право осуществлять адвокатскую деятельность. Адвокатская деятельность – это квалифицированная юридическая помощь, оказываемая на профессиональной основе лицами, получившими статус адвоката в порядке, установленном законом, физическим и юридическим лицам (далее – доверители) в целях защиты их прав, свобод и интересов, а также обеспечения доступа к правосудию.

Адвокат является независимым профессиональным советником по правовым вопросам. Адвокат не вправе вступать в трудовые отношения в качестве работника, за исключением научной, преподавательской и иной творческой деятельности, а также занимать государственные должности Российской Федерации, государственные должности субъектов РФ, должности государственной службы и муниципальные должности.

Несомненно, одной из центральных идей положения о присяжных поверенных явилось определение адвокатской деятельности как альтернативы государственной службе. Тот факт, что присяжным поверенным было отказано в праве на производство в чин, является весьма значимым, поскольку система чиновничества служила одним из основных принципов социальной организации имперской бюрократии. Исключение из этой системы предполагало эмансипацию адвокатской корпорации и на социальном уровне. Юристы, занятые адвокатской практикой, и юристы, включенные в бюрократическую систему, уже не могли быть объединены в одну социальную категорию и, тем более, сформировать одну социальную группу. Это абсолютно прямо закреплялось в п. 4 ст. 355 Учреждений судебных установлений. Современный законодатель по данному вопросу высказывается также недвусмысленно и жестко (ч. 1 ст. 2 Закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»). По-иному быть не может, так как нельзя одинаково добросовестно блюсти интересы государства и частного лица. Профессор Н. Н. Полянский писал: «... ближе к истине та точка зрения, которая рассматривает адвоката, как «представителя индивидуального интереса против всемогущества государства». Если верно, что защитник в процессе нужен, в

⁸ URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_148938/ (дата обращения: 23.06.2014).

частности для того чтобы стоять на страже всех тех гарантий, которые установлены в интересах обвиняемого, то нельзя забывать, что гарантии эти устанавливаются законодателем для того, чтобы в конечном результате в процессе восторжествовала искомая в нем истина: без процессуальных гарантий, без представительства индивидуальных интересов обвиняемого правосудие рискует превратиться в произвол, нисколько не обеспечивающий правильного разрешения дела. Отсюда: «всякий обвиняемый имеет право на защиту» и «всякая защита (т.е. защита по всякому делу) нравственна»⁹.

Регулирование вопроса подготовки к профессии присяжного поверенного закрепились в ст. 354 Учреждений судебных установлений (далее – УСУ). Подготовка заключалась в: 1) наличии аттестата (диплома) университета или других высших учебных заведений об окончании курса юридических наук или сдачи экзамена по этим наукам; 2) прохождении пятилетней практики в рамках профессиональной корпорации в качестве помощника присяжного поверенного. Помощникам не предоставлялось права самостоятельно ходатайствовать по чужим делам. Их деятельность предположительно должна была ограничиваться секретарскими функциями. Прием в присяжные поверенные на основании критериев теоретических знаний и практического стажа должен был осуществляться органами корпоративного самоуправления – советами, ежегодно избираемыми на общих собраниях присяжных поверенных (ст. 364). Передавая в ведение советов вопрос о приеме и исключении, правительство, тем не менее, оставляло за судебными местами (судебными палатами и окружными судами) административную функцию «приписки к сословию присяжных поверенных» и приведение их к присяге (ст. 381). Желающий поступить в число присяжных поверенных должен был подать о том прошение в совет поверенных, с указанием отсутствия препятствий для этого, указанных в ст. 355 УСУ, и в каком городе он избирает себе место жительства. К прошению прилагались все документы, необходимые для поступления в присяжные поверенные. Совет присяжных поверенных, рассмотрев документы, постановлял: 1) о принятии просителя в число присяжных поверенных, о чем ему выдавалось надлежащее свидетельство, или же 2) об отказе в принятии. Свидетельство принятого в присяжные поверенные отправлялось в то судебное место, при котором состоял совет присяжных поверенных. Это судебное место делало распоряжение о приводе его к присяге по прилагаемой форме (Приложение II к Учреждениям судебных установлений). Форма присяги на звание присяжного поверенного: «Обещаю и клянусь всемогущим богом, пред святым его Евангелием и животворящим крестом господним, хранить верность его императорскому величеству государю императору, самодержцу всероссийскому, исполнять в точности и по крайнему моему разумению законы империи, не писать и не говорить на суде ничего, что могло бы клониться к ослаблению православной церкви, государства, общества, семейства и доброй нравственности, но честно и добросовестно исполнять обязанности принимаемого мною на себя звания, не нарушать уважения к судам и властям и охранять интересы моих доверителей или лиц, дела которых будут на меня возложены, памятуя, что я во всем этом должен буду дать ответ пред законом и пред богом на страшном суде его. В удостоверение сего целую слова и крест спасителя моего. Аминь»¹⁰.

⁹ Полянский Н. Н. Правда и ложь в уголовной защите. Репринтное воспроизведение издания. М., 1927. С. 19–20.

¹⁰ Учреждение судебных установлений 1864 г. Приложение II. URL: <http://www.constitution.garant.ru/history/act1600-1918/3450/> (дата обращения: 23.06.2014).

В соответствии с Законом «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» статус адвоката в России вправе приобрести лицо, которое: 1) имеет высшее юридическое образование, полученное по имеющей государственную аккредитацию образовательной программе, либо ученую степень по юридической специальности; 2) имеет стаж работы по юридической специальности не менее двух лет либо прошло стажировку в адвокатском образовании в сроки, установленные законом.

Не вправе претендовать на приобретение статуса адвоката и осуществление адвокатской деятельности лица: 1) признанные недееспособными или ограниченно дееспособными в установленном законом порядке; 2) имеющие непогашенную или неснятую судимость за совершение умышленного преступления.

В отличие от дореволюционного законодательства, которое категорически не допускало иностранцев к деятельности присяжных поверенных, российский закон демократично предусматривает возможность иностранным гражданам и лицам без гражданства получить статус адвоката и осуществлять адвокатскую деятельность на всей территории Российской Федерации в случае, если иное не предусмотрено федеральным законом. Безусловно, за минувшие 150 лет глобализация очень изменила все сферы жизни и деятельности людей, социальных, профессиональных и иных групп, политику государств.

Лицо, отвечающее указанным требованиям, вправе обратиться в квалификационную комиссию адвокатской палаты субъекта РФ с заявлением о присвоении ему статуса адвоката. Помимо заявления претендент представляет необходимые документы и ожидает решения квалификационной комиссии о допуске его к сдаче квалификационного экзамена, который состоит из письменных ответов на вопросы (тестирование) и устного собеседования. Решение квалификационной комиссии о присвоении претенденту статуса адвоката (в случае успешной сдачи квалификационного экзамена) вступает в силу со дня принятия претендентом присяги адвоката. Содержание присяги следующее: «Торжественно клянусь честно и добросовестно исполнять обязанности адвоката, защищать права, свободы и интересы доверителей, руководствуясь Конституцией Российской Федерации, законом и кодексом профессиональной этики адвоката». Со дня принятия присяги претендент получает статус адвоката и становится членом адвокатской палаты.

На наш взгляд, прослеживается определенная преемственность законодательства XIX и XXI вв.

Как присяжные поверенные в соответствии с Судебными уставами 1864 г. и Учреждениями судебных установлений оказывали правовую помощь бесплатно (право бедности), так и современные адвокаты оказывают юридическую помощь гражданам Российской Федерации бесплатно в соответствии с Законом «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации».

Адвокат вправе иметь помощников. Действующий закон говорит о помощниках во множественном числе, тогда как по Судебным уставам 1864 г. качество подготовки будущего адвоката под личным руководством присяжного поверенного гарантировалось запретом последнему иметь более одного помощника.

Помощниками адвоката в соответствии с действующим законом могут быть лица, имеющие высшее, незаконченное высшее или среднее юридическое образование. Помощник адвоката не вправе заниматься адвокатской деятельностью; принимается на работу на условиях трудового договора.

Адвокат, имеющий адвокатский стаж не менее пяти лет, вправе иметь стажеров. Стажерами могут быть лица, имеющие высшее юридическое образование. Срок стажировки – от одного года до двух лет. Стажер адвоката осуществляет свою деятельность под руководством адвоката, выполняя его отдельные поручения и не вправе самостоятельно заниматься адвокатской деятельностью. Помощники и стажеры адвоката обязаны хранить адвокатскую тайну.

Вопрос о соблюдении адвокатской тайны регулировался ст. 403 Учреждений судебных установлений: «Присяжный поверенный не должен оглашать тайн своего доверителя не только во время производства его дела, но и в случае устранения от оною и даже после окончания дела». В действующем законодательстве это положение (адвокатская тайна) закреплено ст. 8 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации».

Согласно как дореволюционному, так и современному законодательству (ч. 7 ст. 49 УПК РФ, п. 6 ч. 4 ст. 6 Закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре...») адвокат не вправе отказаться от принятой на себя защиты обвиняемого.

Основные права и обязанности присяжных поверенных в уголовном процессе достаточно разрознены, «разбросаны» по Уставу уголовного судопроизводства от 20 ноября 1864 г. и Учреждениям судебных установлений.

В распоряжения председателя суда входило обязательное выяснение у подсудимого, избрал ли он себе защитника, о чем у него бралась расписка. У подсудимого и его защитника могли отбираться объяснения (касающиеся дополнения списка свидетелей), и это записывалось в протокол (ст. 557, 563 Устава уголовного судопроизводства (далее – УУС). Подсудимые имели право избирать защитников как из присяжных поверенных, так и из других лиц, которым закон не запрещал ходатайства по чужим делам; по просьбе подсудимого председатель суда назначал ему защитника из состоящих при суде присяжных поверенных (ст. 565, 566 УУС). Подсудимый и его защитник имели право:

- 1) объясняться наедине (в случае, когда подсудимый находился под стражей);
- 2) во всякое время рассматривать в канцелярии суда подлинное дело и выписывать из него все нужные им сведения в присутствии и под наблюдением секретаря или его помощника;
- 3) вызывать в суд свидетелей и сведущих людей (ст. 569, 570, 578 УУС).

Прокурор или частный обвинитель, с одной стороны, а подсудимый или его защитник – с другой, пользовались в судебном состязании одинаковыми правами. Как той, так и другой стороне предоставлялось право:

- 1) представлять в подтверждение своих показаний **доказательства**;
- 2) отводить по законным причинам свидетелей и сведущих людей, предлагать им с разрешения председателя суда вопросы, возражать против свидетельских показаний и просить, чтобы свидетели были передпрошены в присутствии или в отсутствие друг друга;
- 3) делать замечания и давать объяснения по каждому действию, происходящему на суде;
- 4) опровергать доводы и соображения противной стороны (ст. 630 УУС).

При судебном состязании сторон право последнего слова как по существу дела, так и по каждому спорному предмету предоставлялось всегда подсудимому или его защитнику (ст. 632 УУС). В ст. 704 закреплялся свидетельский иммунитет присяжных поверенных и иных лиц, исполнявших обязанности защитников

подсудимых, в отношении к признанию, сделанному им доверителями во время производства их дел. В соответствии со ст. 736 защитительная речь защитника являлась необходимой частью заключительных прений и состояла в объяснении всех тех обстоятельств и доводов, которыми опровергалось или ослаблялось выведенное против подсудимого обвинение. Защитник подсудимого не должен был ни распространяться о предметах, не имеющих никакого отношения к делу, ни позволять себе нарушать должное уважение к религии, закону и установленным властям, ни употреблять выражений, оскорбительных для чьей бы то ни было личности (ст. 744, 745 УУС). После окончательных объяснений защитника председатель суда спрашивал подсудимого, не может ли он представить еще что-либо в свое оправдание, и в случае отрицательного ответа объявлял прения прекращенными. Судьи удалялись в особую комнату, где никто не имел права находиться, и должны были определить вину или невиновность подсудимого **по внутреннему своему убеждению, основанному на обсуждении в совокупности всех обстоятельств дела.**

Не затрагивая особенностей судебных прений и постановления приговора с участием присяжных заседателей, перейдем к анализу указанных норм уголовного процесса 1864 г.

Как видно из ст. 630 Устава уголовного судопроизводства защитник представлял доказательства, а суд их оценивал по своему убеждению: т.е. взвешивал, сопоставлял с другой полученной информацией, выявлял алогичность или же, напротив, внутренне соглашался с правдивостью и разумностью приведенных доводов. Следовательно, интеллектуально обрабатывал полученные сведения и в приговоре определял или не определял им статус доказательства. То есть защитник никак не мог представлять доказательства, а только доводы, соображения, и его правовая оценка ситуации не была обязательна для суда. Эта законодательная фикция¹¹ (о представлении защитником доказательств, а не сведений, которые *могут быть* признаны доказательствами уполномоченными на то *должностными лицами*) пропутешествовала уже в третье столетие. Подобная фикция¹² закреплена в ч. 3 ст. 86 УПК РФ, где указаны пути собирания защитником доказательств, а именно:

- 1) получения предметов, документов и иных сведений;
- 2) опроса лиц с их согласия;
- 3) истребования справок, характеристик, иных документов от органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и организаций, которые обязаны предоставлять запрашиваемые документы или их копии.

Но в этом случае мы наблюдаем нарушение алгоритма процесса доказывания, который состоит из собирания, проверки и оценки доказательств. В последних двух этапах защитник в качестве субъекта доказывания не указан. Возникает вопрос: он все же субъект доказывания, но в «усеченном» виде или только субъект собирания доказательств? Алогичность законодателя понять нельзя, несмотря на

¹¹ Фикция – (лат. fictio): 1) выдумка; 2) прием, заключающийся в том, что действительность подводится под какую-либо условную формулу (см.: Современный словарь иностранных слов. М., 1992. С. 647).

¹² Подробнее об этом см.: Паныко К. К. Фикции в уголовном праве и правоприменении. Воронеж, 1998.

определение Конституционного Суда РФ от 21 декабря 2004 г. № 467-0¹³, осторожность – можно. В соответствии с ч. 2 ст. 49 УПК РФ в качестве защитников допускаются адвокаты. Могут быть допущены и не адвокаты (юристы-профессионалы), а близкий родственник или иное лицо, о допуске которого ходатайствует обвиняемый. Это лицо, исходя из толкования закона, тоже имеет право собирать **доказательства**. Некорректный подход законодателя к определению круга субъектов доказывания «режет глаз», поскольку «доказывание является основной деятельностью в судопроизводстве. Именно доказывание выступает базисным элементом, создающим условия принятия законного, обоснованного и мотивированного судебного решения»¹⁴.

Итак, институт присяжных поверенных превратился в мощную корпорацию адвокатов, имеющую в своем арсенале достаточно средств для защиты прав, свобод и законных интересов граждан. Но нельзя не отметить, что некоторые процессуальные проблемы не получили своего разрешения и завершения и за полторы сотни лет. Мы абсолютно согласны с позицией, что «формулировка правомочий адвоката, содержащаяся в ст. 6 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», представляется более уместной: он вправе собирать сведения, необходимые для оказания юридической помощи; собирать и представлять документы, которые могут быть признаны вещественными и иными доказательствами, в порядке, установленном законом»¹⁵. Остается только добавить, что такая формулировка не только уместнее, но и честнее, а это качество является необходимым условием доверия как к законодателю, так и к правоприменителю.

¹³ Согласно данному определению Конституционного Суда РФ ст. 86 УПК РФ исключает возможность произвольного отказа должностным лицом или органом, осуществляющим предварительное расследование, как в получении доказательств, о которых ходатайствует сторона защиты, так и в приобщении представленных доказательств к материалам дела. Такой отказ возможен в указанных в этом определении случаях и обязательно должен быть обоснован ссылками на конкретные доводы, подтверждающие неприемлемость доказательства, об истребовании и исследовании которого заявляет сторона защиты.

¹⁴ *Астафьев А. Ю.* Судебное право : развитие интегративных тенденций в процессуальной науке // Судебная власть и уголовный процесс. Воронеж, 2012. № 1. С. 31–32.

¹⁵ *Стародубова Г. В.* Участие адвоката-защитника в доказывании по уголовным делам // Судебная власть и уголовный процесс. Воронеж, 2012. № 1. С. 118.

*Панько Надежда Константиновна,
кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса
Воронежского государственного университета
Тел.: 8(473) 220-84-02*

В. А. Панюшкин, П. Н. Шабанов

НЕЗАВИСИМОСТЬ, РОЖДЕННАЯ РЕФОРМОЙ

Анализируются положения законодательства Российской империи, принятого в ходе Судебной реформы 1864 г., которые впервые в истории России установили независимость судебной власти. Изучаются некоторые элементы статуса судьи в Российской империи, являющиеся предпосылкой для обеспечения независимости судей.

К л ю ч е в ы е с л о в а: Судебная реформа 1864 г., независимость судей, статус судьи.

In article are analyzed the provision of the legislation of the Russian Empire adopted during Judicial reform of 1864 who, for the first time in the history of Russia, established independence of judicial authority. Also in article some elements of the status of the judge in the Russian Empire, being the prerequisite for ensuring independence of judges are studied.

К е у w o r d s: Judicial reform of 1864, independence of judges, status of the judge.

В настоящее время в обществе растет интерес к истории нашей страны. Одним из драйверов роста такого интереса являются памятные даты, годовщины каких-либо значимых исторических событий. Например, в 2014 г. вся планета вспоминает скорбную дату – столетие начала Первой мировой войны. Кроме таких глобальных событий существуют и другие менее важные для всего мира, но имеющие большое значение для конкретных стран. Для России таким историческим и, безусловно, прогрессивным событием является Судебная реформа 1864 г., 150-летие которой юристы отмечают в 2014 г.

Значимость Судебной реформы трудно преуменьшить. Она затронула все слои русского общества. Впервые у граждан появилась возможность рассмотрения их дела на основе состязательности независимым и самостоятельным судом, участия в осуществлении правосудия в качестве присяжных заседателей; улучшилось качество судебных процедур, а в целом увеличилась доступность правосудия для населения страны. Но, пожалуй, главным завоеванием Судебной реформы 1864 г. было появление независимой судебной власти. Наделение суда самостоятельными государственными полномочиями, формирование условий для реализации принципа разделения государственной власти являлись краеугольными камнями реформационного процесса, необходимость которого была обусловлена потребностями государственного и общественного развития.

«Начало отделения судебной власти от законодательной и правительственной осуществляется в России судебными уставами императора Александра II. В этом их великое историческое значение: русский суд в истинном смысле этого слова рождается 20 ноября 1864 года», – пишет В. М. Гессен¹. Нельзя не согласиться с этим утверждением, которое подтверждается нормой права: ст. 1 высочайше утвержденной 29 сентября 1862 г. Основных положений судоустройства гласит: «Власть судебная отделяется от исполнительной, административной и законодательной». Впервые в истории российского суда установлен его статус как независимой власти с собственными институтами, компетенцией и функциями².

¹ Гессен В. М. О судебной власти // Судебная реформа. М., 1915. С. 4.

² См.: Анишина В. И. Становление суда как самостоятельной ветви государственной власти (XIX–XX вв.) // Мировой судья. 2008. № 8. С. 18–22.

© Панюшкин В. А., Шабанов П. Н., 2014

С определения сущности и носителей судебной власти в Российской империи начинается Учреждение судебных установлений. Кратко сформулировав смысл ст. 1 Учреждения судебных установлений, можно сказать, что судебная власть принадлежит судам. Это означало отделение судебных органов от законодательных и, главное от административных, выстраивалась логичная и четкая судебная система. Согласно нормам Учреждения судебных установлений, судебная власть распространялась «на лица всех сословий и на все дела...»³, т.е. носила всеобъемлющий характер.

Особое внимание в Учреждении судебных установлений уделялось статусу судей, являвшемуся, с одной стороны, предпосылкой, а с другой – гарантией их независимости. При анализе соответствующих норм права Российской империи обращает на себя внимание тот факт, что многие требования к лицу, занимающему должность судьи, перекликаются и даже совпадают с положениями современного российского законодательства. Наличие российского подданства, отсутствие судимости, требования к моральному облику судьи в целом такие же, как и сейчас. Наличие высшего юридического образования было необходимо, но его мог заменить квалификационный экзамен, а также существовала возможность «доказать на службе свои познания по судебной части»⁴. В зависимости от уровня суда имелись требования к профессиональному стажу: это был либо стаж судебной практики, либо стаж работы в определенной должности. Минимальный возраст для занятия должности судьи, в частности мирового судьи, по Учреждению судебных установлений, был такой же, как и в настоящее время – 25 лет. Пожалуй, главным отличием положения Учреждения судебных установлений от действующего законодательства являлся имущественный ценз, что было обусловлено сословной структурой общества и отсутствием всеобщего равенства.

Рассмотрим статус действующего судьи в Российской империи после 1864 г. Особое внимание хочется уделить гарантиям его независимости. Важным аспектом судебской независимости является финансирование судов. В приложении I к ст. 238 Учреждения судебных установлений четко определены конкретные размеры ежегодного содержания судебных чинов, чинов прокурорского надзора и чинов канцелярий, что обеспечивало стабильность в материальном обеспечении судей, добавляло уверенности в завтрашнем дне. Размер жалованья варьировался от 1500 до 7000 рублей, в зависимости от занимаемой должности. Был предусмотрен еще ряд экономических гарантий. Например, при переводе в другое судебное место в связи с сокращением штатов судья получал, помимо проездных (прогонных), единовременное пособие от 150 до 600 рублей. Судья, оставленный за штатом, получал по желанию или в течение двух лет годовое, или в течение четырех лет полугодовое жалованье. Если в связи с сокращением штатов судья увольнялся, то он получал льготную пенсию⁵. Круг финансовых гарантий был достаточно широк и, как представляется, служил хорошей базой для обеспечения независимости суда.

Одним из крайне значимых аспектов для функционирования действительно независимого правосудия является несменяемость судей. Институт несменяемос-

³ Судоустройство и уголовный процесс России : 1864 год : сборник нормативных актов / сост. и авт. предисл. В. А. Панюшкин, В. В. Ячевский. Воронеж, 1997. С. 6.

⁴ Там же. С. 33–34.

⁵ См.: *Верещагина А. В.* Институт несменяемости судей в дореволюционном российском законодательстве // Рос. юстиция. 2006. № 4. С. 25.

ти появился в российском законодательстве благодаря Судебной реформе 1864 г. Его нормативное закрепление в Учреждении судебных установлений было достаточно удачным. Значение несменяемости судей заключается в обеспечении их независимости, и, следовательно, несменяемость является неперенным атрибутом самостоятельной судебной власти. Интересно мнение видных представителей юридической науки второй половины XIX – начала XX в. о природе и сущности несменяемости судей. Н. Н. Полянский под несменяемостью понимал такое положение судьи, когда кроме случаев, предусмотренных в законе, он не может быть уволен от занимаемой должности или переведен из одной местности в другую без его согласия⁶. Близким к приведенному является подход С. А. Котляревского. Он усматривал сущность несменяемости в том, что «судья может потерять свое место лишь в силу совершенного им преступления»⁷. Подобным образом и даже более категорично, определял несменяемость И. Я. Фойницкий, который считал, что «несменяемость есть право судьи оставаться на должности и получать соединенное с нею содержание независимо от желания власти, которой принадлежит назначение судей...»⁸.

Вопрос несменяемости судей тесно связан с отстранением судьи от занимаемой должности, переводом его на работу в другую местность, отставкой судьи. Согласно нормам Учреждения судебных установлений судья мог быть уволен, если: 1) был осужден за совершение преступления к наказанию, не связанному с потерей права на службу. В этом случае общее собрание кассационных департаментов Сената могло уволить судью, предварительно получив от него объяснение (ст. 295); 2) был объявлен несостоятельным должником (ст. 296); 3) не являлся в течение года на службу из-за тяжелой болезни и не подал прошения об увольнении со службы. Тогда увольнение происходило по представлению общего собрания судебного места (ст. 229–230); 4) был назначен на должность судьи и не явился на службу в срок, определенный законом. Условием увольнения в такой ситуации было признание причины неявки неуважительной общим собранием судебного места, в которое лицо было назначено (ст. 228); 5) был лишен права на службу по приговору уголовного суда (ст. 243).

Из всех приведенных оснований отстранения судьи от должности только одно являлось безусловным – лишение права на службу по приговору суда. Во всех остальных случаях законом были предусмотрены гарантии от произвольного увольнения: необходимость объяснительной судьи; рассмотрение вопроса об увольнении общим собранием или судебного места, или кассационных департаментов Сената; гласность процедуры дисциплинарного производства, право иметь защитника, предоставление права обжаловать принятое решение в течение двух недель с момента его объявления в вышестоящий суд (ст. 231)⁹.

Как отмечалось, привилегия несменяемости напрямую связана с регламентацией ряда гарантий, в том числе упорядочением переводов судьи из местности в местность без его согласия. Если этот вопрос законом не урегулирован, то

⁶ См.: Полянский Н. Н. Уголовный процесс. Уголовный суд, его устройство и деятельность : лекции. М., 1911. С. 36.

⁷ Котляревский С. А. Конституционное государство. Юридические предпосылки русских Основных законов / под ред. и с предисл. В. А. Томсинова. М., 2004. С. 198.

⁸ Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства. СПб., 1912. Т. 1. С. 233.

⁹ По мнению дореволюционных ученых, несменяемостью пользовались и мировые судьи в период пребывания в должности, так называемая срочная несменяемость (см.: Викторский С. И. Русский уголовный процесс. М., 1912. С. 92).

при помощи произвольных переводов, особенно в условиях России, можно было принудить к увольнению любого несменяемого судью¹⁰. Поэтому законодателем закреплялось правило о возможности перевода судьи из местности в местность только при наличии его согласия (ст. 243 УСУ).

Не меньшее значение для действительной независимости судьи имеет порядок привлечения его к ответственности. Законодательством допускалось привлечение судьи к уголовной, гражданской и дисциплинарной ответственности. Особенность дисциплинарной ответственности судей заключалась в наложении на них дисциплинарного взыскания не по усмотрению единоличного органа, а по решению коллегиального учреждения¹¹.

Определяя основания привлечения к дисциплинарной ответственности должностных лиц судебного ведомства, ст. 263 Учреждения судебных установлений содержала ссылки на Уложение о наказаниях, а также Уставы уголовного и гражданского судопроизводства и предусматривала наложение взысканий:

1) за упущения по службе, за которые в Уложении о наказаниях определены взыскания, установленные в п. 2–6 ст. 262, а также вычет из времени службы;

2) во всех случаях, в которых Учреждением судебных установлений или Уставами уголовного и гражданского судопроизводства положено привлекать этих лиц к дисциплинарной ответственности.

Перечень взысканий, которым могли быть подвергнуты должностные лица судебного ведомства в порядке дисциплинарного производства без предания уголовному суду, установлен ст. 262 Учреждения судебных установлений и включает в себя: 1) предостережение; 2) замечание; 3) выговор без внесения в послужной список; 4) вычет из жалованья; 5) арест не более чем на семь дней; 6) перемещение с высшей должности на низшую; в дополнение – в установленных законом случаях – перемещение в другую местность на равную судебскую должность, а также увольнение с должности. Такое многообразие дисциплинарных взысканий позволяло сбалансированно подходить к вопросу о дисциплинарной ответственности судей и выбирать оптимальное наказание для каждого случая. Проблема современной дисциплинарной практики, состоящая в скудном выборе взысканий, давно известна. Поэтому для совершенствования механизма дисциплинарной ответственности судей в современной России, на наш взгляд, необходимо учитывать исторический опыт в этой сфере, расширив действующий перечень дисциплинарных взысканий.

Круг субъектов, которые могли возбудить в отношении судьи дисциплинарное производство, был строго ограничен: дисциплинарное производство возбуждалось или определениями самих судов и съездами мировых судей по принадлежности, или по предложению министра юстиции. В отношении прочих чинов судебного ведомства дело возбуждалось распоряжением председателя соответствующего суда или «лицом прокурорского надзора»¹².

Дисциплинарное производство не могло быть начато по истечении одного года с момента совершения действия или упущения, подлежащего дисциплинарному взысканию.

¹⁰ См.: *Верещагина А. В.* Институт несменяемости судей в дореволюционном российском законодательстве // Рос. юстиция. 2006. № 4. С. 25.

¹¹ См.: *Познышев С. В.* Элементарный учебник русского уголовного процесса. М., 1913. С. 151.

¹² См.: *Тиганов А. И.* Юридическая ответственность судей в Российской империи во второй половине XIX – начале XX в. // История государства и права. 2010. № 22. С. 18–24.

Характерной особенностью дисциплинарного производства, возбужденного в результате поступившей жалобы частного лица, являлось то, что оно не могло быть уже прекращено, даже в случае последующего отзыва жалобы.

Гарантией всестороннего и объективного рассмотрения дела в порядке дисциплинарного производства в отношении судьи являлось обязательное участие прокурора или обер-прокурора и то, что перед постановлением решения суд выслушивал их заключение по делу (ст. 282 Учреждения судебных установлений).

На основании ст. 292 Учреждения судебных установлений если при рассмотрении дела в порядке дисциплинарного производства обнаружены обстоятельства, по которым виновный подлежал суду уголовному, то дисциплинарное производство в отношении его прекращалось, и подсудимый предавался уголовному суду по правилам Устава уголовного судопроизводства.

За совершение преступления судья привлекался к уголовной ответственности в общем порядке судопроизводства; исключения составляли должностные преступления, судопроизводство по которым имело свои особенности, определенные разделом третьим Устава уголовного судопроизводства «О судопроизводстве по преступлениям должности» (ст. 1066–1123 Устава уголовного судопроизводства).

Уголовная ответственность судей за преступления, не связанные с осуществлением ими служебных полномочий, наступала по общим правилам уголовного судопроизводства, что крайне примечательно. Судейский иммунитет не носил абсолютного характера в рамках уголовного процесса, а был весьма ограничен. В этом состоит основное отличие современного законодательства от пореформенного.

Иммунитет являлся важнейшим средством обеспечения независимости судей, их способности осуществлять правосудие объективно, беспристрастно, справедливо и заключался в существовании специальной процедуры привлечения судей к ответственности, которая регламентировалась Уставом уголовного судопроизводства от 20 ноября 1864 г. Вкратце особый характер данной процедуры можно определить следующими основными чертами: 1) председатели и члены судебных палат и окружных судов, товарищи председателей, присяжные заседатели, мировые судьи могли быть преданы суду только на основании постановления кассационного департамента Сената; 2) дела о преступлениях председателей окружных судов и судебных палат, а также членов судебных палат были подведомственны уголовному кассационному департаменту Сената; 3) служебные преступления товарищей председателей окружного суда, членов окружного суда и мировых судей рассматривались по существу в Судебной палате¹³. Рассматривая процесс привлечения судей к уголовной ответственности в Российской империи после Судебной реформы и сравнивая его с действующим порядком в Российской Федерации можно увидеть как схожие черты, так и отличия. Отметим также, что помимо дисциплинарной и уголовной у судьи в пореформенной России существовала и гражданская ответственность, у которой были свои особенности. Изложенное позволяет прийти к выводу, что независимость судей и гарантирующие ее институты в законодательстве, обеспечившем проведение Судебной реформы 1864 г., имели достаточно последовательную регламентацию.

Исходя из исторического опыта можно выделить несколько факторов, влияющих на процесс формирования независимой судебной власти. Прежде всего – это перестройка государственного аппарата, которая должна идти многоплано-

¹³ См.: Судостроительство и уголовный процесс России : 1864 год : сборник нормативных актов / сост. и авт. предисл. В. А. Панюшкин, В. В. Ячевский. С. 211–218.

во. Одновременно должны реформироваться органы разных ветвей власти, все преобразования должны быть хорошо продуманы и взаимосвязаны. Это хорошо продемонстрировал XIX век: администрация, практически не измененная, в наибольшей степени покушалась на независимость суда; земства, которые, как и новая судебная система, сами были плодом эпохи Великих реформ, выступали в целом союзниками реформы и редко пытались оказывать давление на суд¹⁴.

История реализации Судебной реформы 1864 г. показывает, как трудно обеспечить независимость судебной власти. Независимость суда возникает не сразу, она складывается на протяжении длительного времени. Можно констатировать, что в России после проведения Судебной реформы шел процесс становления независимой судебной власти. По сравнению с дореформенным периодом авторитет судов и их служащих значительно вырос. В то же время, опираясь на исторический опыт, хочется подчеркнуть, что процесс становления независимого правосудия зависит и от позиции самих судей: судьи должны быть способны противостоять попыткам давления на них, руководствоваться только законом, а не попадать под влияние сильных мира сего.

¹⁴ См.: *Попова А. Д.* Становление независимости судебной власти : из истории взаимодействия судебных учреждений и органов местной власти в период реализации судебной реформы 1864 года // Юриспруденция. 2005. № 5. С. 12–14.

Панюшкин Валентин Анатольевич,

*кандидат юридических наук, профессор, заведующий кафедрой организации
судебной власти и правоохранительной деятельности
Воронежского государственного университета
E-mail: panyushkin@law.vsu.ru
Тел.: 8(473) 220-80-51*

Шабанов Павел Николаевич,

*кандидат юридических наук, преподаватель кафедры организации судебной
власти и правоохранительной деятельности
Воронежского государственного университета
E-mail: pshabanov@rambler.ru
Тел.: 8(473) 254-53-38*

Т. Б. Рамазанов, А. К. Халифаева, Э. Т. Рамазанова

СУДЕБНАЯ РЕФОРМА 1864 ГОДА И СУДОУСТРОЙСТВО В РАЙОНАХ С МУСУЛЬМАНСКИМ НАСЕЛЕНИЕМ СЕВЕРНОГО КАВКАЗА (НАЧАЛО XX ВЕКА)

Рассматриваются вопросы судоустройства в первые годы советской власти на территориях компактного проживания мусульманского населения Северного Кавказа и Дагестана. Анализируются нормативные акты органов советской власти, регулирующие деятельность шариатских судов.

К л ю ч е в ы е с л о в а: судоустройство, шариат, власть, органы, государство.

In the scientific article discusses the issues of the judicial system in the first years of the Soviet power in the territories of compact residence of the Muslim population of the North Caucasus and Daghestan. Analyzes the normative acts of bodies of Soviet power, regulating the activities of the Sharia courts.

К e y w o r d s: judicial system, the Sharia, power, bodies, the state.

Судебная реформа 1864 г., несмотря на затяжной характер, оказалась весьма плодотворной. На Северном Кавказе удалось создать эффективный судебно-административный аппарат, который до свержения российского самодержавия выполнял возложенные царским правительством задачи по разрешению большинства социальных конфликтов. Однако советская власть вносила свои коррективы в планы царской России.

Любое новоявленное государство в первую очередь устанавливает новый (свой) порядок в судебной системе и судопроизводстве. Советское государство не исключение. Уже 22 ноября 1917 г. Совнарком принял Декрет о суде № 1, который упразднял весь аппарат старой юстиции: окружные суды, прокуратуру и адвокатуру, институт судебных следователей; началась организация местных судов и революционных трибуналов.

Замена старых судов на новые на пространстве национальных районов с мусульманским населением России происходила неоднообразно и весьма противоречиво. К 1917 г. на Северном Кавказе была создана устойчивая система шариатских судов, пользовавшихся значительным авторитетом среди мусульманского населения региона. По утверждению А. М. Цалиева, шариатский суд и шариатское судопроизводство в национальных районах Северного Кавказа имели более чем 200-летнюю историю существования¹.

Шариатские суды представляли собой традиционные религиозные судебные учреждения, рассматривающие не только гражданские, но и уголовные дела. Перед российской советской властью, как и любой новой государственностью, остро встала проблема реформирования судоустройства и судопроизводства на всей территории страны. Если на мононациональных и моноконфессиональных территориях данная проблема решалась без особых затруднений, то относительно национально-государственных образований Северного Кавказа этого сказать нельзя. Ради справедливости следует признать, что руководители советской власти деятельности шариатских судов придавали важное значение. Советская власть отнеслась осмотнительно к упразднению местных судов, считая целесообразным

¹ См.: Цалиев А. М. Судебная власть в республиках Северного Кавказа (1917–2003 гг.). М., 2003. С. 53.

на первых порах сохранить шариатские суды. Более того, были приняты соответствующие юридические документы по их образованию и деятельности. Одним из первых таких документов стало инструктивное предписание по отделу Юстиции Ревкома от 24 ноября 1920 г. № 248, где говорилось: «В целях всестороннего ознакомления с условиями применения в Горских (народно-шариатских) судах положений и обычаев мусульманского права (шариаты и адаты) исполком постановляет: учредить в составе отдела Юстиции подотдел шариата, руководимый специалистами по мусульманскому праву. И. В. Сталин 13 ноября 1920 г. на Чрезвычайном съезде народов Дагестана от имени Правительства РСФСР заявил, что «враги советской власти распространяют слухи, что советская власть запрещает шариат. Я здесь ... уполномочен заявить, что эти слухи неверны. Правительство России предоставляет каждому народу полное право управляться на основании своих законов и обычаев»².

Судебная система на территории Дагестана сразу после установления советской власти выглядела следующим образом: по Положению о народных и шариатских судах от 24 июня 1920 г.³, утвержденному Дагревкомом, в городах были организованы народные суды, руководствовавшиеся в своей деятельности нормами советского законодательства, а другим видом судов признавались апробировавшие себя шариатские суды. В официальных словарях шариатскому суду дано следующее определение – «орган правосудия в мусульманском государстве, возглавляемый кади. Его организация и юрисдикция, а также процессуальные правила регулируются фикхом (с араб. – «глубокое понимание, знание»), прежде всего теми его институтами, которые касаются статуса кади, доказательств, свидетельских показаний и записи судебных дел. На протяжении веков шариатские суды были основным институтом, применявшим мусульманское право»⁴.

Учредительный съезд Советов Горской Республики 21 апреля 1921 г. принял специальное постановление «О введении шариатского судопроизводства в Горской АССР», в котором предусматривалось, что:

а) шариатское судопроизводство вводится в округах с мусульманским населением, которое этого желает, и существует наряду с народными судами единого типа народных судов РСФСР;

б) шариатское судопроизводство должно существовать исключительно для мусульман.

В том же 1921 г. ЦИК Горской АССР принял «Положение об органах шариата ГАССР». В 1920 г. Ревком Дагестана принял «Положение о народных и шариатских судах». В Туркестане при наличии общих правил судопроизводства функционировали два вида национальных судов: суды казиев, предназначенные для оседлого населения (узбеков), которые руководствовались и применяли адат⁵. Постановлением ВЦИК СССР от 1 июля 1927 г. судебные функции вообще были возложены на туземные органы управления северных окраин⁶.

Институт шариатских судов в принципе противоречил советской идеологии, в частности отделению церкви от государства. Причинами, по которым шариатские суды были сохранены в Дагестане (в национальной окраине с мусульманским населением), как представляется, можно назвать следующие: во-первых, это одна из

² Сталин И. В. Соч. М., 1947. Т. 4. С. 395–396.

³ ЦГА РД. Ф. 4-р. Оп. 2. Д. 14. Л. 57–59.

⁴ Мир слов : юридический словарь. URL: <http://www.mirsllov.ru/2/24/51283/>

⁵ См.: Иванов Н. О туземных судах советских социалистических республик // Еженедельных советской юстиции. 1922. № 24. С. 559.

⁶ См.: Там же.

популярных форм суда, которая давно привычна и понятна местному народу; во-вторых, большевики, пока советская власть была относительно слаба, не стремились конфликтовать с имеющим место мусульманским освободительным движением, а старались заручиться поддержкой горцев; в-третьих, простота ведения процесса: как правило, любой спор разбирался в течение одного судебного заседания; в-четвертых, нехватка достаточно квалифицированных кадров по советской юриспруденции из представителей местных народов. К концу 1921 г. в Дагестане насчитывалось 800 шариатских судов. Они были организованы в каждом ауле с количеством дворов не менее 50⁷. В Дагестане была создана своего рода иерархия шариатских судов. В самом низу ее находились сельские шариатские суды, которые разбирали мелкие гражданские дела при иске до 100 рублей. Апелляции на их решения подавались в окружные шарсуды, которые рассматривали дела об исках до 1000 рублей. Кассационной инстанцией для всех шарсудов служил шариатский отдел Наркомюста ДАССР. Таким образом, в Дагестане функционировала единая система шариатских судебных органов, первое время находившихся на государственном финансировании.

Следует обратить внимание на простоту организации и деятельности шариатских судов. В частности, шариатским судьей (кади) мог быть, прежде всего, дееспособный компетентный мужчина. По установленному правилу процесс начинался с того, что судья предлагал истцу изложить свою претензию, а затем обращался к ответчику. В случае согласия ответчика с претензией разбор дела завершался, и кади выносил решение. В противном случае судья предлагал истцу представить доказательства своего права. Данная обязанность была установлена известным изречением пророка: «Истец обязан привести доказательство, а тот, кто отрицает правомерность иска, должен дать клятву». Среди различных видов доказательств, служащих основанием для судебного решения, ведущая роль отводилась показаниям свидетелей-очевидцев, убедительность которых зависела от характера рассматриваемого дела. Так, для доказательства прелюбодеяния были необходимы показания четырех лиц, а иных тяжких преступлений – двух свидетелей-мужчин. При рассмотрении тяжб об исполнении сделок принимались показания двух мужчин, причем вместо одного из них в роли свидетелей могли выступать две женщины. Наконец, по имущественным спорам в качестве доказательства допускались показания одного мужчины в пользу истца, если они были подкреплены клятвой последнего⁸.

Укрепив свои позиции, советская власть начала реализовывать в Дагестане программу по индустриализации и коллективизации. «Задумав насильственно изменить структуру местного общества, – пишет В. О. Бобровников, – советские руководители в первую очередь решили обезглавить его, поставив вне закона мусульманских лидеров города и деревни»⁹. Шариатские суды, образно говоря, не вписывались в программу социалистического строительства республики и со временем исключались из системы судопроизводства.

В октябре 1921 г. приказом Дагревкома из ведения шариатских судов были исключены уголовные дела¹⁰, которые стали разбираться по советскому законодательству.

⁷ Советский Дагестан. 1921. 4 дек.

⁸ См.: Сюкияйнен Л. Р. Шариатское правосудие : теоретические основы и практика. URL: <http://www.strana-oz.ru/?numid=11&article=474>

⁹ Бобровников В. О. Шариатские суды на Северном Кавказе. URL: <http://www.strana-oz.ru/?numid=14&article=689>

¹⁰ Образование Дагестанской АССР : сборник документов и материалов. Махачкала, 1962. С. 151–152 ; ЦГА РД. Ф. 4-р. Оп. 3. Д. 15. Л. 55.

По Положению о шариатских судах от 30 июля 1922 г., принятому ЦИК и СНК ДАССР¹¹, шарсуды были сняты с госсодержания и переведены на обеспечение обществ, верующих по их желанию. Причем этим судам стали подсудны гражданские дела между мусульманами, только с обоюдного согласия истца и ответчика, иначе дело было подсудно народному суду. То есть принятое Положение фактически объявляло шариатские суды негосударственным институтом, финансирующимся на добровольных началах.

Таким образом, приведенные нормативно-правовые акты, принятые партийными и государственными органами, свидетельствуют о постепенном аннулировании шариатских судов к 1927 г. Путем принятия осторожных мер все дела стали передаваться народным судам. Одним из тех, кто силовыми методами ликвидировал в Дагестане шариатские суды, введя вместо них народные суды, был наиболее влиятельный партийный деятель Дагестана Нажмутдин Самурский (Эфендиев) – с конца 1921 г. Председатель ЦИК Дагестанской АССР.

Впервые после установления советской власти народные суды были созданы летом 1920 г. в городах Петровске, Дербенте и Темир-Хан-Шуре. В 1922 г. народные суды были образованы во всех округах Дагестана. Постановлением Дагестанского ЦИКа с сентября 1922 г. в ДАССР вступили в действие «Положение о прокуратуре» и Уголовный кодекс РСФСР.

Новая власть поэтапно усиливала свою деятельность по пропаганде советского права. В частности, во многих селах были организованы справочные столы, а в городах и окружных центрах – юридические консультации. Заметно расширилось количество учреждений ЗАГСа. К началу 1928 г. удельный вес местных кадров в центральных судебно-следственных органах составлял 27,2 %, а в районных и окружных – 65 %. С усилением роли народных судов пропорционально сокращалось число шариатских судов. Так, в 1923 г. шариатскими судами было рассмотрено 1882 дела, в 1924 г. – 1217, а в 1925 г. – лишь 155 дел. За это же время в народных судах разбирательство дел возросло почти в 4 раза¹².

Наконец, постановлением ЦИК и СНК ДАССР от 18 апреля 1927 г. шариатские суды были окончательно упразднены на территории Дагестана. Было отменено Положение о шариатских судах и ликвидирован шариатский отдел при наркомате юстиции ДАССР. В последующем Уголовный кодекс РСФСР такое деяние, как отправление шариатского правосудия, относил уже к уголовным преступлениям. Эпоха законного регламентирования отношений горцев Дагестана шариатом была увенчана.

Согласно Положению о судеустройстве РСФСР 1926 г. и Положению о наркомате юстиции ДАССР наркомат юстиции возглавлял органы юстиции в Дагестане. Он осуществлял надзор за законностью действий государственных органов, организовывал юридическую помощь населению, занимался вопросами кодификации и др. Таким образом, наркомат юстиции занимался организационно-административной деятельностью.

Высшим судебным органом в ДАССР являлся Главный суд, который избирался ЦИКом (председатель и его заместитель утверждались Президиумом ВЦИК по представлению ЦИКа ДАССР). Главный суд был органом судебного надзора и кассационной инстанцией по делам, рассмотренным народными судами, а также судом первой инстанции по делам, превышающим подсудность народного суда. Судами

¹¹ ЦГА РД. Ф. 37-р. Оп. 20. Д. 13. Л. 55.

¹² См.: *Летифов А. Л.* Возникновение и развитие советской национальной государственности народов Дагестана. Махачкала, 1968. С. 59–60.

первой инстанции являлись народные суды округов, а после административно-территориального переустройства Дагестана – суды районов, избираемые районными исполкомами¹³.

В настоящее время принципы шариатского правосудия продолжают оказывать влияние на судебные системы тех стран, в правовом развитии которых мусульманское право сохраняет свои позиции. Л. Р. Сюкияйнен выделяет несколько моделей таких правовых систем, различающихся между собой степенью воздействия на них шариата. Первую из них представляют судебные системы, полностью ориентированные на исламские принципы, что характерно, например, для Саудовской Аравии. Здесь шариат не только определяет организацию и деятельность практически всех судов, но и является главным источником их решений, а государственное законодательство применяется ими лишь при условии его непротиворечия мусульманскому праву. Для второй группы судебных систем (например, в Сирии, Ираке, Иордании) характерно формирование отдельных шариатских судов на основе мусульманского права. При этом остальные звенья судебной системы здесь, как правило, не испытывают прямого влияния шариата. Наконец, в третью группу входят судебные системы таких стран, как Египет, Ливия, Кувейт, ОАЭ. Они не включают особые шариатские суды и в целом ориентируются на европейские, а не на шариатские традиции. Однако суды здесь обращаются к отдельным принципам шариатского правосудия¹⁴.

В условиях правового плюрализма, имеющего место в последнее десятилетие в России и с учетом особенностей субъектов Федерации с мусульманским населением необходимо обратить внимание на отдельные элементы шариатского правосудия, не противоречащие принципам действующего законодательства. При абсолютном соблюдении (ненарушении) Основного закона (Конституции) некоторые положения мусульманского права могут быть трансформированы в законодательство регионов Российской Федерации, исповедующих преимущественно ислам.

¹³ См.: Казанбиев М. А. Создание и укрепление национальной государственности народов Дагестана. Махачкала, 1970. С. 149.

¹⁴ См.: Сюкияйнен Л. Р. Указ. соч.

Рамазанов Тажутдин Бурганович,
доктор юридических наук, профессор,
заведующий кафедрой уголовного процесса и криминалистики
Дагестанского государственного университета
E-mail: ramazanov1945@mail.ru

Халифаева Анжела Курбановна,
доктор юридических наук,
профессор кафедры истории государства и права
Дагестанского государственного университета
E-mail: halifaeva@yandex.ru

Рамазанова Эльвира Тажутдиновна,
кандидат юридических наук,
доцент кафедры конституционного и муниципального права
Дагестанского государственного университета
E-mail: elyaram80@mail.ru

ИНСТИТУТ АДВОКАТСКОГО РАССЛЕДОВАНИЯ КАК НЕОБХОДИМЫЙ ЭЛЕМЕНТ НЕЗАВИСИМОСТИ АДВОКАТА

Исследуются актуальные проблемы законодательного обеспечения независимости адвоката-защитника. Дается анализ гарантий, с помощью которых охраняются и обеспечиваются права адвоката.

К л ю ч е в ы е с л о в а: квалифицированная юридическая помощь, правовые гарантии деятельности адвоката, адвокатское расследование, история развития адвокатуры в России.

The article is the study of actual issues of legislative provision of advocate's independence. The author gives the analysis of guarantees which provide and protect the advocate's rights.

К е у w o r d s: qualified legal assistance, legal guarantees of lawyer activity, Institute of advocacy investigation, history of advocacy in Russia.

Вопросы о том, каково гносеологическое содержание уголовного судопроизводства, а также должны ли выводы следствия и суда по уголовному делу быть истинными, достоверными или какими-либо иными; нуждаются ли сведения, полученные в формальной защите, в повторной формализации, представляются отнюдь не второстепенными, имеющими только теоретическое значение¹.

Разрешение уголовного дела, а также деятельность сторон немислимы без исследования обстоятельств дела, что является составной частью, элементом уголовно-процессуальной деятельности субъектов доказывания. Таким образом, в уголовном процессе реализуются специальные правовые институты, предназначенные для исследования преступного события и изобличения лица, его совершившего (допрос, экспертиза, осмотр и др.), наравне с институтами, существующими исключительно в интересах процедурной формы уголовного судопроизводства (разъяснение прав лиц, надзор прокурора, обжалование действий следователя, удаление суда в совещательную комнату и др.)². Всестороннее рассмотрение обстоятельств дела, в свою очередь, не представляется возможным без должного обеспечения независимости участвующих в процессе сторон.

Закрепление гарантий независимости адвоката в процессе осуществления им своих полномочий на стадиях судебного рассмотрения дела не может быть полным без утверждения принципа состязательности на досудебных стадиях уголовного процесса. Несмотря на то что принцип состязательности нашел свое законодательное закрепление не только в Уголовно-процессуальном кодексе, но и в Конституции РФ, следует признать его недостаточную обеспеченность на практике.

Истинным видится утверждение относительно того, что одним из наиболее важных элементов принципа состязательности уголовного процесса является независимость адвоката-защитника.

К аналогичному выводу приходит и Конституционный Суд РФ. В соответствии с постановлением от 21 декабря 2004 г. № 467-О: «Закрепленное в статье 86 УПК Российской Федерации право подозреваемого, обвиняемого, их защитников со-

¹ См.: Бородин С. В. Методология защиты в уголовном процессе России. М., 2013. С. 45.

² См.: Там же. С. 34.

© Сибирцев Г. И., 2014

бирать и представлять доказательства является одним из важных проявлений права данных участников процесса на защиту от уголовного преследования и формой реализации конституционного принципа состязательности и равноправия сторон (статья 123, часть 3, Конституции Российской Федерации). Этому праву соответствует обязанность дознавателя, следователя и прокурора в ходе предварительного расследования рассмотреть каждое заявленное в связи с исследованием доказательств ходатайство, причем в силу части второй статьи 159 УПК Российской Федерации подозреваемому или обвиняемому, его защитнику не может быть отказано в допросе свидетелей, производстве судебной экспертизы и других следственных действий, если обстоятельства, об установлении которых они ходатайствуют, имеют значение для конкретного уголовного дела». Не случайно, мы приводим здесь полный фрагмент данного решения, поскольку, несмотря на всю очевидность указанного авторитетного мнения, многие ученые высказывают прямо противоположные идеи.

Следует также сказать, что сложнейшей задачей в сфере обеспечения принципа независимости адвокатской деятельности в уголовном процессе является, пожалуй, его поддержание на этапе досудебного рассмотрения уголовного дела. При этом значение института адвокатского расследования для современного общества трудно переоценить. Только при условии реального функционирования адвокатского расследования существует возможность эффективного использования тактики профессиональной защиты в состязательном уголовном процессе. По сути, именно состязательность сторон на досудебных стадиях уголовного процесса является основной гарантией обеспечения всестороннего и полного рассмотрения уголовного дела на его судебных стадиях. Право адвоката самостоятельно собирать доказательства есть самое важное проявление состязательности процесса, признание за адвокатом права собирать доказательства является важным шагом уголовно-процессуальной реформы, преодолением взгляда на материалы защиты как материалы более низкого процессуального качества, «подтасованные» в интересах подзащитного³.

Данный институт своими корнями уходит именно к правовым системам государств Западной Европы.

Так, в конце XIX в. впервые на Европейском континенте французское законодательство допустило участие адвоката-защитника в предварительном расследовании⁴, послужило причиной распространения института адвокатского расследования во многих западных странах. Однако для советского уголовного процесса участие адвоката в предварительном следствии стало возможным лишь в 1959 г., (в результате реформы уголовно-процессуального законодательства 1958–1961 гг.). Таким образом, указанный институт стал известен российскому национальному законодательству примерно через 60 лет после того, как он нашел свое отражение в правовой системе Франции.

То, что институт адвокатского расследования зародился именно в европейских государствах, пожалуй, нет ничего удивительного. Вполне естественно, что лишь состязательный уголовный процесс, зародившийся и получивший свое развитие

³ См.: Шамардин А. А., Денисова Т. Ю. К вопросу о полномочиях адвоката-защитника по уголовным делам URL: <http://artshamardin.narod.ru/files/students/acts2/article/6.pdf> (дата обращения: 06.01.2014).

⁴ См.: Мартынич Е. Г. Адвокатское расследование в уголовном процессе : теоретико-методологические основы доктрины адвокатского расследования. М., 2009. С. 6.

в европейских демократических государствах, позволил адвокату обрести право собирать и представлять доказательства в целях защиты обвиняемого, в том числе и на предварительном следствии (Англия, Франция, США)⁵. Безусловно, возникновение данного института находится в прямой зависимости от развития в том или ином государстве демократических ценностей, институтов гражданского общества, а также от уровня правосознания населения – всех тех условий, которыми как раз и характеризовалось развитие многих европейских стран.

В настоящее время данный институт в значительно большей мере развит в западных государствах.

На территории Российского государства развитие уголовного процесса и адвокатуры происходило во многом иначе. Интересно, что во многих княжествах Киевской Руси правосудие отправлялось в рамках состязательного процесса. Тем не менее Русская Правда не закрепляла институт судебного представительства в отличие от Псковской грамоты (которая посвятила вопросам судебного представительства несколько статей). Со временем российский уголовный процесс практически полностью утратил данное свойство, становясь розыскным.

И хотя присутствие на формальном следствии стряпчих было закреплено на законном уровне, в силу отсутствия у них юридического образования это вряд ли могло обеспечить право обвиняемого на защиту. Поскольку отсутствовали нормативно закрепленные указания на конкретные полномочия стряпчего, а также на средства, которыми он мог воспользоваться в целях обеспечения прав и свобод своего подзащитного, с трудом можно говорить о значимой роли их на досудебных стадиях уголовного процесса.

Одним из важнейших достижений реформы 1864 г., несомненно, стало появление в Российском государстве нового типа уголовного процесса – буржуазного, для которого были характерны розыскной характер на досудебных стадиях, а также состязательность и гласность в суде. Были приняты также Судебные уставы.

Образцом для построения российского процесса по общеуголовным делам послужил УПК Франции 1808 г. Принятые Судебные уставы включали в судебное ведомство следователей, а также предусматривали организацию при судебных местах прокуратуры и адвокатуры⁶.

Несмотря на то что Устав уголовного судопроизводства допускал некоторую процессуальную инициативу потерпевшего, а также обвиняемого, данные конструкции не нашли своего отражения на этапе предварительного следствия. В частности, обвиняемый имел право присутствовать при всех следственных действиях, представлять доказательства, заявлять ходатайства, по окончании предварительного следствия знакомиться со всеми актами дела, а также приносить жалобы в суд на действия следователя⁷.

Учитывая, что закон не допускал участия защитника на предварительном следствии, не представляется возможным рассматривать его в качестве состязательного.

Таким образом, российский уголовный процесс, созданный в ходе судебной реформы 1960-х гг., был состязательным только в стадии судебного разбирательства, предварительное же следствие оставалось розыскным.

⁵ Типы и формы уголовного процесса : влияние их на роль и деятельность адвоката. URL: <http://evcppk.ru/advokatskoe-rassledovanie-v-ugolovnom-processse/4661-tipy-i-formy-ugolovnogo-processa-vliyanie-ix-na-rol-i-deyatelnost-advokata-1.html> (дата обращения: 06.01.2014).

⁶ См.: Мартынич Е. Г. Адвокатское расследование в уголовном процессе. С. 67.

⁷ См.: Там же. С. 70.

Верным видится утверждение о том, что пореформенный уголовный процесс Российского государства по форме был смешанным. Подобный подход к организации уголовного правосудия сохранял свою актуальность крайне долго. Лишь глобальные изменения общественного устройства, вызванные к жизни событиями Октябрьской революции 1917 г., сумели сломить устоявшиеся тип и форму уголовного процесса. Масштабы социальных изменений данного этапа развития Российского государства трудно переоценить: были упразднены такие его институты, как суд, адвокатура, прокуратура. Новая государственность доктринально закрепила и новый тип уголовного процесса, известный как социалистический.

В течение пяти лет после возникновения Советского государства адвокатура (как и прокуратура) была упразднена. Институты адвокатуры и прокуратуры вновь образовались одновременно в мае 1922 г.

Участие адвоката, как и прежде, было возможным только в судебном разбирательстве уголовных и гражданских дел. Только в 1958 г. после принятия Основ уголовного судопроизводства СССР и союзных республик защитник был допущен к участию в предварительном следствии. Однако даже после указанных изменений участие адвоката было возможным исключительно на завершающем этапе предварительного расследования: при ознакомлении обвиняемого с материалами окончательного досудебного производства⁸. Тем не менее это никоим образом не изменило сущности советского уголовного процесса, который исследователи продолжали считать по своей модели близким к инквизиционному.

Подобная форма отправления уголовного правосудия сохранялась довольно долго – до реформ 1991 г. По мнению многих ученых, российский уголовный процесс постсоветского периода фактически сохраняет многие отличительные черты социалистического уголовного процесса и практически не отличается от него в качественном аспекте. Сущность процесса остается прежней – приближающейся к инквизиционному, поскольку и УПК РСФСР 1960 г., и новый УПК РФ 2001 г. в одинаковой мере закрепляют следственно-состязательную форму судопроизводства: розыскную на досудебных и квазисостязательную на судебных стадиях процесса⁹.

Одной из основных целей Концепции судебной реформы в Российской Федерации, утвержденной в 1991 г., является создание условий для успешного функционирования истинно состязательного уголовного процесса.

Не случайно в Концепции судебной реформы в Российской Федерации говорится также о том, что уровень развития адвокатуры – индикатор состояния демократии в обществе, один из признаков реальной защищенности прав человека¹⁰.

Для достижения этой цели данный документ предлагает в целях обеспечения прав потерпевшего и обвиняемого на стадиях досудебного производства ввести институт адвокатского расследования.

Концепция судебной реформы активно критиковалась многими практиками и учеными. До настоящего времени в научной среде существует точка зрения, согласно которой введение в российский уголовный процесс института параллельного адвокатского расследования является недопустимым. Подобное утверждение неизбежно ведет к невозможности обеспечения принципа состязательности

⁸ См.: Мартынич Е. Г. Адвокатское расследование в уголовном процессе. С. 67.

⁹ См.: Там же. С. 68.

¹⁰ Концепция судебной реформы в Российской Федерации. М., 1992. С. 67. См. также: Рагулин А. Право собирать доказательства. URL: <http://www.zakonia.ru/analytics/77/52360> (дата обращения: 25.08.2013).

сторон в уголовном процессе и противоречит целому ряду нормативно-правовых актов, в том числе международного уровня.

Закрепление конституционного права на квалифицированную юридическую помощь в совокупности с установлениями ч. 3 ст. 3 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» подразумевает обязанность государства обеспечить гарантии независимости адвокатуры. Данное закрепление, с одной стороны, определяет необходимость обеспечения доступности юридической помощи, а с другой – видится невозможным без содействия адвокатской деятельности.

Об обязанности государства создавать адвокатам надлежащие условия для эффективного осуществления их деятельности упоминает и Конституционный Суд РФ (постановление от 28 января 1997 г. № 2-П и определение от 8 ноября 2005 г. № 439-О)¹¹.

Однако, помимо прочего, данная обязанность государства перед обществом закреплена многими международно-правовыми актами. Так, Основные положения о роли адвокатов (Нью-Йорк, 1990 г.) устанавливают в числе прочих такие обязанности правительства, как обязанность уважать и гарантировать роль адвокатов при разработке национального законодательства и при его применении. В соответствии с указанным международно-правовым документом правительства должны обеспечить адвокатам возможность исполнять все их профессиональные обязанности без запугивания, препятствий, беспокойства и неуместного вмешательства (п. 16). Не вызывает сомнений, что в случае законодательного закрепления возможности адвоката проводить собственное расследование защитник обязан воспользоваться данным правом в целях защиты прав и законных интересов доверителя.

Несмотря на указанные нормативные положения, а также несомненную истинность утверждения, что институт адвокатского расследования приведет к преодолению процессуальной скованности и ограниченности субъектов, осуществляющих защиту собственных либо представляемых интересов по уголовным делам¹², введение в российский уголовный процесс института адвокатского расследования все еще продолжает вызывать неоднозначную реакцию со стороны юридического сообщества. Ряд ученых и практических работников правоохранительных органов убеждены, что введение данного института противоречит основополагающим принципам уголовного процесса, и отвергают его, причем существующие нормы, предусматривающие право адвоката на проведение самостоятельного расследования, они рассматривают исключительно как декларативные. Данная точка зрения позволяет сделать вывод о том, что противники названного института не считают необходимым реформирование уголовного процесса, существующего в Российской Федерации, и таким образом отвергают единственный путь обеспечения положений указанной концепции. Они критикуют существующую модель уголовного процесса как инквизиционную, но не поддерживают мер, нацеленных на ее кардинальное изменение, т.е. по рассматриваемой проблеме их позиция противоречива и непоследовательна¹³.

Бесспорным, по нашему убеждению, является утверждение о том, что в настоящее время имеются достаточные основания для выводов об окончательном

¹¹ См.: Рагулин А. Право собирать доказательства.

¹² См.: Мартынич Е. Г. Адвокатское расследование в уголовном процессе. С. 65.

¹³ См.: Там же.

формировании всех необходимых концептуальных основ адвокатского расследования. Конституционные основы адвокатского расследования составляют нашедшие свое отражение в Конституции РФ принципы, к которым относятся следующие: презумпции невиновности, состязательности уголовного судопроизводства, а также принцип права на квалифицированную юридическую помощь.

К примеру, Ю. В. Иванченков отмечает, что хотя принцип состязательности и равноправия сторон нашел свое отражение в законодательно закрепленном праве адвоката-защитника собирать доказательства, но это право опосредовано через деятельность субъектов, ведущих уголовное судопроизводство¹⁴.

В. Фалиев и Ю. Гармаев также считают, что даже в случае, если адвокату во время опроса стали известны какие-либо сведения, которые, по мнению стороны защиты, имеют непосредственное отношение к рассматриваемому делу, допустимыми доказательствами они могут считаться лишь тогда, когда компетентные субъекты самостоятельно произведут допрос данного лица и тем самым облекут данную информацию в соответствующую процессуальную форму¹⁵.

Вопросы о юридической силе и допустимости адвокатом допросов лиц слишком преувеличены, как верно указывает Е. Г. Мартынчик: «...ст. 86 УПК предусматривает, что защитник вправе собирать доказательства указанными в законе процессуальными путями»¹⁶.

В соответствии с п. 32 ст. 5 УПК РФ под процессуальным действием понимается следственное, судебное или иное действие, предусмотренное Уголовно-процессуальным кодексом. Опрос лиц, составление в связи с этим протоколов и есть иные процессуальные действия, которые адвокат-защитник вправе осуществлять на основании норм УПК. Вот почему следователь, дознаватель в отношении выявленных и представленных защитником доказательств будут решать вопрос об их относимости, а не допустимости, ибо деятельность адвоката является составной частью процесса доказывания, поэтому защитник обращается в суд или к следователю для исследования и проверки собранной информации¹⁷. Аналогичную точку зрения принял и Конституционный Суд.

Вместо того чтобы признать установленные требования и ст. 121, 122, 159 Уголовно-процессуального кодекса о принятии ходатайства представителя о приобщении к материалам дела протокола проведенного им опроса, многие авторы ставят вопрос об удовлетворении данного ходатайства в зависимость от того, сможет ли сам следователь (дознаватель) допросить данное лицо¹⁸. Если следователь по тем или иным причинам не может допросить данное лицо, то представленный адвокатом протокол опроса не отвечает требованиям допустимости доказательств

¹⁴ См.: Иванченков Ю. В. Участие адвоката-защитника в собирании доказательств в уголовном процессе // Адвокатская практика. 2012. № 4. С. 13.

¹⁵ См.: Гармаев Ю. П. Противодействие недобросовестному затягиванию процесса ознакомления с материалами уголовного дела. URL: http://www.ugpr.ru/arhiv/14_fev_2006/topic144_protivodeistvie_nedobrosovestnomu_zatyagivaniu_processa_oznakomleniya_s_materialami_ugolovnogogo_dela.html (дата обращения: 06.01.2014).

¹⁶ См.: Мартынчик Е. Г. Правовые основы адвокатского расследования : основания и перспективы. URL: [http://www.adhdportal.com/book_3650_chapter_133_PRAVOVYE_OSNOVY_ADVOKATSKOGO_RASSLEDOVANIJA_SOSTOJANIE_I_PERSPEKTIVY_\(KRAZRABOTKE_KONEPII_I_MODELI\).html](http://www.adhdportal.com/book_3650_chapter_133_PRAVOVYE_OSNOVY_ADVOKATSKOGO_RASSLEDOVANIJA_SOSTOJANIE_I_PERSPEKTIVY_(KRAZRABOTKE_KONEPII_I_MODELI).html) (дата обращения: 06.01.2014).

¹⁷ См.: Уголовный процесс России / под ред. З. Ф. Ковриги, Н. П. Кузнецова. Воронеж, 2003. С. 142.

¹⁸ См.: Мартынчик Е. Г. Правовые основы адвокатского расследования : состояние и перспективы формирования нового института и модели // Адвокатская практика. 2012. № 1. С. 25.

и, следовательно, не может и не должен приниматься во внимание, так как не обладает юридической силой.

В действительности документы, предметы, а также сведения, полученные в результате опроса лиц, не отвечают такому свойству доказательства, как допустимость, поскольку они не получены в надлежащем процессуальном порядке и в надлежащей процессуальной форме.

Более того, некоторые ученые утверждают, что в случае обнаружения защитником в порядке, предусмотренном ст. 86, ч. 3, предмета или документа следователь должен произвести соответствующее следственное действие и изъять данный предмет (документ) у представителя стороны защиты.

Однако проведение следственных действий в отношении адвоката (в том числе в жилых помещениях, предназначенных для оказания квалифицированной юридической помощи в процессе адвокатской деятельности), является допустимым исключительно на основании соответствующего судебного решения. Без подобного решения следователь не вправе производить следственное действие (п.3 ст. 38 УПК РФ).

Следует указать, что УПК РФ предоставил адвокату возможность собирать доказательства путем: получения предметов, документов и иных сведений; опроса лиц с их согласия; истребования справок, характеристик, иных документов от органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и организаций; никаких законодательно закрепленных ограничений реализации данного права не существует. Неправильным видится утверждение о том, что собранные адвокатом сведения не могут быть приобщены к делу в связи с отсутствием в законе указаний о надлежащей процессуальной форме.

Сибирцев Георгий Ильич,
*аспирант, преподаватель кафедры организации
судебной власти и правоохранительной деятельности
Воронежского государственного университета
E-mail: geor.sibirtsev@yandex.ru*

Ю. В. Сорокина

ОСНОВНЫЕ ЭТАПЫ РЕФОРМЫ СЛЕДСТВЕННОГО АППАРАТА И ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ В РОССИИ 1860–1864 ГОДОВ

Рассматривается процесс реформирования органов предварительного расследования 1860–1864 гг. Выявляются предпосылки и причины реформы, процесс подготовки соответствующих нормативных актов, регулирующих следствие, взаимоотношения судебных следователей с полицией, судом, прокуратурой. Анализируются результаты реформы и взаимосвязь следствия и Судебной реформы 1864 г.

К л ю ч е в ы е с л о в а: реформа, следствие, судебный следователь, защита, обвинение, полиция, империя, губернатор, доказательства, власть.

This article discusses the process of reform of the preliminary investigation 1860–1864 years. Identifies the background and reasons reform, the process of preparation of relevant investigative regulations, the legal status of magistrates, their relationship with the police, the court, the prosecutor's office. Analyzed results of the reform and the relationship between investigation and trial reform 1864 year.

К е у в о р д s: reform, process, investigation, investigative government body, defense, police, accusation, empire, governor, evidence, authority.

В течение последних двух десятилетий период развития России можно охарактеризовать как перманентное обновление различных сторон государственной жизни. Предпринимаются попытки совершенствования государственного аппарата, одной из важнейших частей которого являются органы предварительного расследования. В этих условиях исключительное значение приобретает исследование аналогичных процессов, имеющих место в историческом прошлом России. Всестороннее изучение реформы следственного аппарата и предварительного расследования, несомненно, может оказать существенную помощь в построении эффективного следственного аппарата, в успешном решении задачи предварительного расследования преступлений.

Изучение реформы следственного аппарата и предварительного расследования имеет большое научное значение. Реформы второй половины XIX в. в России, в результате которых страна предприняла ряд радикальных шагов в сторону утверждения рыночных отношений, не перестают быть объектом пристального внимания историко-правовой науки. Реформа следственного аппарата и предварительного расследования 1860 г. явилась попыткой, первым шагом в установлении правосудия, построенного на относительно либеральных принципах.

В первой половине XIX в. в России органом предварительного расследования была полиция, подразделявшаяся на городскую и земскую. Первая называлась управой благочиния, вторая – Земским судом. Полиция осуществляла отправление правосудия по малозначительным делам как гражданским, так и уголовным. Контроль над деятельностью полицейских органов, в частности за производством предварительного расследования, осуществлялся начальником губернии – губернатором. Губернатор рассматривал жалобы на действия полиции, истребовал

следственные материалы для проверки, мог назначать повторное расследование. Все указания губернатора были обязательны к исполнению.

Кроме губернатора надзор за предварительным расследованием осуществляла прокуратура. Главной ее обязанностью считался строгий контроль над соблюдением законов при производстве следствия. Однако закон не слишком четко определял сферу полномочий прокуратуры в стадии предварительного расследования. Последняя фактически не находилась в прямом подчинении у губернатора и во всём была послушна административной власти.

Предварительное расследование проводилось по правилам инквизиционного процесса, суть которого состояла в том, что следствие начиналось по инициативе следователя без формальной жалобы потерпевшего. Следствие осуществлялось тайно, характеризовалось отсутствием состязательности. От следователя практически зависел весь исход дела. Ни о каких правах обвиняемого, в том числе права на защиту, не было речи вообще. Обвиняемый мог подавать жалобы на следователя, на которые, впрочем, мало кто обращал внимание.

Не могла способствовать отысканию истины на предварительном расследовании формальная система доказательств, в соответствии с которой доказательства оценивались не с точки зрения их относимости и допустимости, а делились на совершенные и несовершенные. При этом законодатель сам установил, какие доказательства относились к совершенным, а какие – к несовершенным. Так, совершенными считались такие доказательства, как повальный обыск, осмотр, освидетельствование. К несовершенным относилось, например, показание одного свидетеля. Для постановления приговора считалось достаточным наличие одного совершенного или нескольких несовершенных доказательств. Царицей доказательств считалось собственное признание обвиняемого. Каких-либо сроков для ведения расследования не устанавливалось. Предварительное расследование делилось на предварительное (генеральное) следствие и следствие формальное.

Несовершенство законодательства о предварительном расследовании (наличие формальной системы доказательств, инквизиционное судопроизводство, вмешательство административной власти) рождало порочную практику. Часто имели место незаконные аресты, привлечение к уголовной ответственности невиновных лиц. Процветали произвол и взяточничество. Признание обвиняемого в содеянном считалось наилучшим подтверждением его тайны. Поэтому на получение собственного его признания следователь затрачивал основные усилия. Такое доказательство нередко добывалось путем применения пытки.

Неудовлетворительное состояние предварительного расследования обуславливалось к тому же низким профессиональным уровнем полицейских чиновников. Такое положение дел на предварительном следствии осознавалось правительством. Во втором отделении С.Е.И.В. канцелярии (оно занималось кодификацией законодательства) разрабатывались проекты реорганизации предварительного расследования. Это «Проект о следствии», подготовленный главой второго отделения Д. Н. Блудовым в 1837 г., «Устав судопроизводства по преступлениям и проступкам», представленный Д. Н. Блудовым в 1850 г. в Государственный совет для обсуждения.

Следует сказать, что вопросы реорганизации предварительного расследования волновали государственных деятелей России еще в начале XIX в. Так, М. М. Сперанский в 1803 г. составил проект, который назывался «Записка об устройстве судебных и правительственных учреждений в России»; М. А. Балугьянский

в 1826 г. разработал проект «Об учреждении управления в губерниях (рассуждения об управлении губерний)». Анализ указанных проектов наглядно показывает, каким образом развивалась идея о передаче следствия в судебное ведомство. М. М. Сперанский и М. А. Балугьянский пришли к выводу о необходимости изъятия следствия у полиции, рассматривали предварительное расследование как составную часть уголовного судопроизводства. Д. Н. Блудов прямо указывал, что следствие должно осуществляться судебными органами. Первоначальные проекты создали научную, законодательную, методологическую базу для осуществления реформы следственного аппарата и предварительного расследования 1860 г.

Поражение в Крымской войне воочию показало отсталость России. Необходимы были реформы, направленные на изменение уклада экономической и политической жизни, прежде всего отмену крепостного права. В конце 50-х гг. XIX в. правительство приступило к подготовке крестьянской реформы и реформы органов управления, в том числе полиции и следственного аппарата. Для этого в феврале 1858 г. образовалась специальная комиссия. Изучив деятельность полиции, она пришла к выводу, что основными причинами неудовлетворительной работы полиции являлось «обременение ее разнообразными функциями, низкое жалование полицейских чиновников», а также их низкий профессиональный уровень. Выводы комиссии обсуждались в Главном комитете по крестьянскому делу. Необходимость реорганизации полиции признавалась бесспорной. Дальнейшая разработка проектов реформы полиции возлагалась на Комиссию губернских и уездных учреждений, созданную по повелению Александра II в марте 1859 г. Ее задачей являлось создание законодательных актов об отделении следственной части от полиции. В выполнении этой задачи правительство видело реальную поддержку предстоящей крестьянской реформы, значительную помощь в ее реализации.

Первый проект реорганизации следственного аппарата и предварительного расследования «Положение о следственных приставах» был разработан комиссией в июле 1859 г. В соответствии с ним производство предварительного расследования изымалось из ведомства полиции и передавалось в судебное ведомство. Расследование осуществлялось специальными чиновниками – следственными приставами, состоявшими при уездных судах (первых судебных инстанциях) и Уголовных палатах (судах второй инстанции). Однако комиссия, судя по проекту, не решалась осуществить радикальную реформу предварительного расследования. Это отразилось в том числе и на порядке назначения на должность следственного пристава, которого предлагала комиссия, и на круге его полномочий.

В ноябре 1859 г. один из членов комиссии губернских и уездных учреждений Н. И. Стояновский подготовил записку «Учреждение следственных приставов», в которой им предлагалась собственная концепция структуры и принципов деятельности следственного аппарата.

Основная мысль представленного проекта – передача следственной части в судебное ведомство. В пояснении к записке Стояновский прямо сказал: «Власть следственная есть часть судебной власти». «Учреждение следственных приставов» предоставляло им определенную степень независимости: документ содержал в себе нормы, запрещающие кому-либо вмешиваться в деятельность следственного пристава. Следственные приставы получили статус судей, являлись членами судов. В проекте Стояновского предусматривалась несменяемость следственных приставов. Контроль над деятельностью следователей возлагался на судебные органы.

Записка Н. И. Стояновского явилась программным документом, на котором базировались последующие проекты: «Учреждение следственных судей», «Учреждение судебных следователей». При дальнейшем обсуждении вопроса о реорганизации следственного аппарата комиссия пришла к выводу о необходимости разделения предварительного расследования на дознание и предварительное следствие. Дознание состояло в первоначальном, не терпящем отлагательства расследовании преступлений. Предварительное следствие имело своей целью анализ события преступления с изысканием и оценкой доказательств со строгим соблюдением уголовно-процессуальной формы. При этом указывалось, что дознание является неотъемлемой частью предварительного расследования, от которого зависит исход уголовного дела. Комиссия губернских и уездных учреждений предложила оставить дознание в ведении полиции, заметив при этом, что полиция является более мобильным органом, тесно связанным с повседневной жизнью населения. Следовательно, у нее имелось больше возможностей «усматривать и настичь преступление». В то же время следователь как член суда должен (основываясь на материалах дознания) тщательно собирать и исследовать доказательства, делать выводы о квалификации преступлений.

Комиссия губернских и уездных учреждений предложила назвать будущих следователей следственными судьями. Это подчеркивало их принадлежность к органам правосудия.

В начале мая 1860 г. проект «Учреждение следственных судей» рассматривался в Государственном совете – высшем совещательном органе при императоре. Государственный совет в целом согласился с предложенными проектами, однако высказывался против того, чтобы назвать будущих следователей следственными судьями. В результате следователи получили наименование судебных следователей.

8 июня 1860 г. был издан Императорский указ «Об отделении следственной части от полиции». Одновременно вступили в силу такие документы, как «Учреждение судебных следователей», «Наказ судебным следователям», «Наказ полиции о производстве первоначальных исследований по преступлениям и проступкам».

«Учреждение судебных следователей» определяло правовой статус и полномочия судебных следователей, их взаимоотношения с исполнительной властью, а также судом, прокуратурой, полицией. «Наказ судебным следователям», а также «Наказ полиции о производстве первоначальных исследований по преступлениям и проступкам» содержали в себе процессуальные нормы.

В соответствии с «Учреждением судебных следователей» производство следствия возлагалось на судебных следователей, которые считались членами уездного суда. Назначение на должность судебного следователя осуществлялось министром юстиции по согласованию с губернатором. Судебные следователи имели право участвовать в судебном заседании наравне с другими членами суда. Исключение составляли те дела, по которым они сами проводили расследование.

Заботясь о материальной независимости следователей как представителей судебной власти, реформаторы назначили им достаточно высокое содержание – 800 рублей в год серебром и 200 рублей на служебные расходы.

Предварительное расследование в соответствии с вновь принятым «Учреждением» делилось на дознание и предварительное следствие. Дознание оставалось в ведении полиции и состояло в изыскании и открытии обстоятельств, имеющих значение для раскрытия преступления, поимки преступника. Предварительное

следствие осуществлялось судебными следователями. Материалы предварительного следствия служили основанием для судебного разбирательства и постановления приговора. В особо важных случаях следствие велось коллегиально, для чего назначались следственные комиссии. Право назначения следственных комиссий принадлежало суду.

«Учреждение судебных следователей» предоставляло определенную степень свободы и независимости судебным следователям. Так, они имели право производить те действия, которые считали необходимыми. «Учреждение» закрепило принцип несменяемости судебных следователей, что давало определенные гарантии их независимости. Увольнение допускалось только в случае привлечения к уголовной ответственности. Реформа следственного аппарата и предварительного расследования 1860 г. не изменила сущности судопроизводства, в котором господствовал инквизиционный процесс. Но она была первым шагом на пути к радикальной реформе правосудия.

Как происходила реализация «Учреждения судебных следователей» на практике? Здесь можно выделить несколько направлений: 1) формирование кадрового состава нового следственного аппарата; 2) проведение организационных мероприятий, обеспечивающих нормальную работу судебных следователей, их материальная поддержка; 3) выработка рекомендаций о порядке применения положений, а также разрешение спорных вопросов, возникающих на первоначальном этапе деятельности судебных следователей.

Формированию кадрового состава судебных следователей уделялось максимальное внимание. Так, в июле 1860 г. Министерство юстиции разослало на места специальный циркуляр, где подробно разъяснялось, каким требованиям должен отвечать человек, претендующий на занятие должности судебного следователя. Через некоторое время были разработаны специальные правила, которыми необходимо руководствоваться при разрешении вопроса о назначении судебного следователя. Губернские власти представляли в Министерство юстиции отчет практически по каждой кандидатуре. Правительство старалось держать процесс формирования кадрового состава под строгим контролем. Это внимание привело к принципиально положительным результатам. Судебные следователи в большинстве добросовестно относились к своим обязанностям, проявляли стремление повысить свою профессиональную квалификацию. Повышалось качество расследования преступлений.

При реализации «Учреждения судебных следователей» приходилось сталкиваться с проблемами организационного характера, в том числе материального обеспечения судебных следователей. Достаточно сказать, что первое жалование они получили лишь в начале 1861 г., т.е. спустя восемь месяцев после принятия «Учреждения». Это обуславливалось нехваткой средств государственной казны, а также максимальной бюрократизацией управления: обилием переписки, крайним формализмом. Так, казенные палаты (местные финансовые органы) не производили выплат судебным следователям только потому, что не получили «специального подтверждения» со стороны Министерства финансов.

В процессе принятия «Учреждения» нередко возникала необходимость разъяснения тех или иных норм, содержащихся в данном нормативном акте. Это связано с расплывчатым характером отдельных положений, а также с тем, что на практике нередко возникали такие ситуации, которые невозможно было предусмотреть в законе. Прежде всего, разъяснения со стороны Министерства юстиции

последовали в отношении на ограничения дознания предварительного следствия и соответственно обязанностей полиции и судебных следователей. «Учреждение судебных следователей» четко не разграничивало два этих этапа предварительного расследования. Кроме того, давались необходимые разъяснения, поскольку судебные следователи одновременно являлись членами уездных судов.

Говоря о взаимоотношениях судебных следователей с местной администрацией и правоохранительными органами, необходимо отметить, что новой следственной части пришлось столкнуться с большими трудностями. С самого начала между судебными следователями, с одной стороны, и административной властью – с другой, стали возникать коллизии. Это объясняется тем, что с принятием «Учреждения судебных следователей» в системе органов юстиции произошел своеобразный раскол. Судебные следователи воспринимались прогрессивными людьми как предвестники предстоящих перемен, обладали принципиально новыми взглядами на судоустройство и судопроизводство. Полиция, суд, прокуратура не были затронуты реформой. Появление судебных следователей нарушило привычный уклад жизни русской юстиции. Принципы и методы деятельности судебных следователей существенно отличались от принципов и методов других правоохранительных органов. В результате судебные следователи вызвали откровенную неприязнь со стороны судов, полиции, прокуратуры и губернских властей. Администрация не желала отказываться от контроля над предварительным расследованием. Губернатор нередко сам принимал жалобы на действия судебных следователей, несмотря на то, что этим правом обладал только суд. Губернатор давал распоряжения о возбуждении уголовного дела, истребовал материалы для проверки. Такие действия отрицательно влияли на состояние предварительного расследования и вызывали жалобы судебных следователей. Отношение к судебным следователям со стороны полиции также не было дружелюбным. Современники отмечали, что полиция часто не только не содействовала судебным следователям, но и оказывала им явное противодействие. Суды относились к судебным следователям, как к чиновникам низшего ранга.

В результате какой бы добросовестностью и желанием работать ни отличались судебные следователи, их деятельность заранее обрекалась на неудачу.

Трудности, возникающие в процессе деятельности судебных следователей, приводили некоторых чиновников к выводу о бесполезности и ненужности реформы следственного аппарата. Так, министр внутренних дел П. А. Валуев представил в Государственный совет проект реорганизации предварительного следствия. В нем предлагалось упразднить судебных следователей. Однако Государственный совет отказался от этого проекта, указав, что судебные следователи – полезное и нужное учреждение. Следствия по преступлениям и проступкам стали проводиться лучше и добросовестнее. Это свидетельствует о том, что правительственные органы осознавали необходимость проведения коренной реформы правосудия. Для того чтобы институт судебных следователей заработал эффективно, следовало реформировать весь аппарат правосудия, т.е. осуществить судебную реформу.

«Основные положения о преобразовании судебной части» являлись основополагающим документом, содержащим в себе главные принципы и положения будущей Судебной реформы 1864 г. Этот нормативный акт сохранил институт судебных следователей, оставил в неприкосновенности разграничение предварительного расследования на дознание и предварительное следствие. Вообще «Основные положения» восприняли в целом ту систему предварительного рас-

следования, которая была установлена «Учреждением судебных следователей» 1860 г. Новеллой (и то относительной) было введение постоянного прокурорского надзора за исполнением законов в стадии предварительного расследования. Тем не менее при разработке «Основных положений» был поднят целый ряд проблем: о защите на предварительном следствии, о порядке назначения на должность судебных следователей (этот вопрос не получил отражения в «Основных положениях»), о введении принципа гласности на предварительном следствии.

Сразу после принятия 29 сентября 1862 г. «Основных положений о преобразовании судебной части в России» специально созданная «Комиссия для начертания проектов законоположений о преобразовании судебной части» приступила к разработке законодательных актов по Судебной реформе. Осенью 1863 г. работа комиссии была окончена. Результатом проделанной работы явились проекты «Устава уголовного судопроизводства», «Устава гражданского судопроизводства», «Учреждения судебных мест», «Устава о наказаниях, налагаемых мировыми судьями». В декабре 1863 г. проекты начали обсуждаться в Государственном совете. Положения о предварительном расследовании содержались в проектах «Устава уголовного судопроизводства» и «Учреждения судебных мест». В проекте «Учреждения судебных мест» определялось место судебных следователей в системе правоохранительных органов, порядок назначения и увольнения, порядок перевода следователей, порядок наложения дисциплинарных взысканий и др. В проекте «Устава уголовного судопроизводства» устанавливался круг полномочий и обязанностей судебного следователя, основные принципы ведения расследования, состав участников этой стадии процесса, процессуальные нормы.

Судебные уставы в конечном итоге почти полностью восприняли положения, содержащиеся в «Учреждении судебных следователей» и «Наказах», однако при разработке уставов возникали серьезные дискуссии по разным вопросам предварительного расследования преступлений. Так, спорным вопросом при составлении «Учреждения судебных мест» явился порядок назначения на должность судебных следователей, взаимоотношения с полицией. Что касается процессуальных норм, то здесь дискуссионными оказались вопросы, касающиеся оснований возбуждения уголовного дела, гласности, состязательности предварительного расследования как дополнительных гарантий прав личности при предварительном расследовании. Так, в проекте «Учреждения судебных мест» право назначения на должность судебного следователя предоставлялось министру юстиции (в то время как другие члены суда назначались императором). При обсуждении данного вопроса одни члены комиссии полагали, что судебный следователь должен назначаться высшей властью (императором). Другие считали, что утверждение в должности судебного следователя следует оставить за министром юстиции. Государственный совет согласился с первым предложением, таким образом, судебные следователи полностью приравнивались по правовому положению к остальным членам судов. Это положение получило отражение в Судебных уставах 20 ноября 1864 г.

Судебные уставы закрепили разграничение предварительного расследования на дознание и предварительное следствие. При этом «Устав уголовного судопроизводства» более четко определил полномочия полиции и судебных следователей в процессе расследования преступлений.

Большое внимание при составлении Уставов было уделено проблемам взаимоотношений судебных следователей и прокуратуры при предварительном расследовании. В результате обсуждений и дискуссий было принято решение о том,

что судебный следователь обязан исполнять все требования прокурора. Если же по каким-либо причинам судебный следователь не мог согласиться с мнением прокурора, ему предоставлялось право приостановить распоряжение прокурора и передать спор на рассмотрение суда. При обсуждении в Государственном совете в этот пункт были внесены изменения. За судебным следователем сохранялось право обжалования указаний прокурора в суде, однако это не должно было приостанавливать исполнения данных указаний. Исключения из правила составляли лишь вопросы об аресте обвиняемого. В данном случае обвиняемый не подлежал аресту до разрешения дела судом.

В Судебных уставах предполагалось расширить круг гарантий реализации прав обвиняемого в стадии предварительного расследования. Так, предполагалось ввести институт защиты на предварительном следствии, а также установить гласность следствия. Однако эти положения не были закреплены в Судебных уставах.

«Упреждение судебных следователей», принятое 8 июня 1860 г., и Судебные уставы 20 ноября 1864 г. коренным образом изменили порядок предварительного расследования, изменили правовой статус следователя.

Таким образом, 1860-е гг. имели огромное значение в истории России. Реформы, проводимые в это время, показали, что Россия должна была и могла отказаться от засилья административной власти и сделать шаги в сторону ограничения бюрократической системы. Это был свежий ветер перемен. Последующие годы стали периодом контрреформ, но последние не затронули систему судопроизводства. Россия шла вперед.

*Сорокина Юлия Владимировна,
доктор юридических наук, профессор
Воронежского государственного университета
E-mail: yulia_sor@mail.ru*

Е. А. Титова

ЖЕНСКОЕ ЛИЦО РУССКОЙ ПРИСЯЖНОЙ АДВОКАТУРЫ

Исследуются исторические и современные аспекты допуска женщин к адвокатской профессии, их роль в становлении и развитии института адвокатуры, а также условия приобретения статуса адвоката женщиной.

К л ю ч е в ы е с л о в а: адвокатура, адвокатская деятельность, юрист, защитник, женщина-адвокат.

Considered the historical and modern aspects to admission women to advocacy, they role in becoming and development of the advocacy institute, the conditions of acquiring the status of advocate woman.

К e y w o r d s: advocacy, legal activity, lawyer, defense attorney, woman lawyer.

В 2014 г. российская адвокатура отмечает большой юбилей – 150 лет со дня своего образования.

История адвокатской корпорации берет начало в 1864 г., в день принятия Судебных уставов (Учреждения судебных установлений, Устав уголовного судопроизводства, Устав гражданского судопроизводства), 20 ноября. Данными законодательными актами в корне была изменена судебная система, закреплены основные принципы судопроизводства («суд скорый, правый, равный и открытый»), действующие и в наше время, учреждены институт присяжных заседателей, институт присяжных поверенных, явившийся прообразом современной адвокатской корпорации.

Адвокатура прошла долгий и тернистый путь к своему становлению. Против ее образования высказывали мнение различные общественные и государственные деятели, такие как императрица Екатерина II («...Адвокаты и прокуроры у меня не законодательствуют и законодательствовать не будут, пока я жива, а после меня будут следовать моим началам»), император Николай II, писатель Ф. М. Достоевский, революционер В. И. Ленин. И все же в 1862 г. Государственным советом было принято решение «...ввести у нас учреждение присяжных поверенных, без которых решительно невозможно будет ведение состязания в гражданском и судебных прений в уголовном судопроизводстве с целью раскрытия истины и предоставления полной защиты тяжущимся и обвиняемым перед судом»¹.

Вполне вероятно, что недовольство идеей учреждения адвокатуры со стороны общественности было обусловлено тем, что общество по своей природе консервативно. Оно выступает не против новаций как таковых, а против тех изменений в общественной и государственной жизни, которые они с собой несут. Причина же выступления государственных деятелей против образования института присяжных поверенных, думается, заключалась в том, что русские самодержцы вполне обоснованно боялись, что введение адвокатуры станет достаточно сильным ударом по абсолютной монархии и первым шагом на пути формирования правового государства в истинном его смысле. В любом случае государству на каждом этапе его

¹ Российское законодательство X–XX вв. Судебная реформа. URL: http://lib.uni-dubna.ru/search/files/sud_ustav/uch_sud_ustan.htm (дата обращения: 30.06.2014).

© Титова Е. А., 2014

развития нужны твердые и крепкие основы законного порядка, одним из средств обеспечения которого и призвана выступить адвокатура.

Введение в действие Судебных уставов произошло в торжественной обстановке 17 апреля 1866 г. Именно в этот день открылись новые суды и 27 *присяжных поверенных* были утверждены в своем статусе. Адвокатура в процессе развития постоянно возрастала по численности. К 1913 г. в Российской империи насчитывалось *около 6000 человек*, имеющих звание присяжного поверенного. В настоящее время в составе адвокатской корпорации осуществляют профессиональную деятельность *около 67 978 адвокатов, имеющих действующий статус*, из которых 154 являются заслуженными юристами Российской Федерации, 175 имеют ученую степень доктора юридических наук, 1437 – кандидата юридических наук².

Адвокат всегда встречал на пути выполнения своих профессиональных обязанностей различные препятствия со стороны государства, следственных и судебных органов. И преодолеть эти препятствия помогают такие качества, как верность идеалам чести и справедливости, чувство профессионального долга, отважность, принципиальность. Высоким предназначением адвокатуры была и остается способность защищать приоритет прав и свобод человека от чьего бы то ни было произвола.

Справедливо мнение А. Н. Маркова, который считает, что каждая корпорация сильна сплоченностью, сознанием общности интересов на основе профессионального труда; вне этого нет корпорации: есть более или менее значительная группа лиц, в сущности друг другу чужих и посторонних³.

Термин «адвокатское сословие» – понятие, отражающее природу и социальную сущность адвокатуры. У нее интереснейшая история, богатая на события. А история, как правило, немислима без главных героев – присяжных поверенных, адвокатов: Плевако, Урусова, Андреевского, Арсеньева, Карабчевского, Спасовича... – корифеев русской адвокатуры, великих судебных ораторов, талантливых защитников. Однако среди этих знаменитых имен нет ни одного женского. Совершенно неясно, как данный институт гражданского общества мог защищать права граждан, если внутри его, по сути, происходило нарушение субъективного права на выбор профессии. За что же женщин лишили возможности занять почетное место в плеяде выдающихся адвокатов, олицетворяющих собой золотой век российской адвокатуры?!

Появлению женщин в российской адвокатуре предшествовали многочисленные дебаты.

Вплоть до принятия закона 11 ноября 1911 г., который позволил женщинам получать высшее юридическое образование, они не допускались в вузы для изучения юридических дисциплин. Но впоследствии остался нерешенным вопрос применения полученных знаний на практике. Данное обстоятельство делало получение высшего юридического образования женщинами бесполезным, поскольку важно было не только получить знания, но и иметь возможность их применить.

Вопрос о женской адвокатуре в России не отличался особой оригинальностью, поскольку то же, с некоторыми отклонениями и вариациями, происходило

² Отчет о деятельности Совета Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации за период с апреля 2012 по апрель 2014 г. URL: http://www.fparf.ru/sezdi/otchet_fpa_vi_s/fsfgd.htm (дата обращения: 03.07.2014).

³ См.: Правила адвокатской профессии в России / сост. А. Н. Марков // Вопросы адвокатуры. 2001. № 2. С. 59.

и в других странах, где он возникал: сначала также создавалась возможность юридического образования для женщин, корпоративные учреждения адвокатов принимали в свою среду женщин-юристов, отменялись решения этих учреждений надлежащими судебными установлениями и также поддерживали женщин-адвокатов одни и горячо протестовали другие⁴.

Изначально в рамках комиссии министра юстиции Н. В. Муравьева по пересмотру Судебных уставов (1894–1899 гг.) обсуждался вопрос о праве ходатайства женщин по чужим делам. Суть вопроса заключалась в предоставлении женщинам права выступать в качестве частных поверенных и частных ходатаев, при этом без требования образовательного ценза к последним. А. Ф. Кони выступил *против* предоставления такого права, аргументировав свою позицию следующим образом. «...В настоящее время женщина, не будучи допускаема ни в высшие учебные заведения для изучения юридических наук, ни в канцелярии правительственных и общественных учреждений, не имеет даже возможности приобрести необходимые знания и опытность для получения звания частного поверенного. Вот почему и мы были *против* допущения женщин в частные поверенные (здесь и далее курсив наш – Е. Т.). Мы боялись, и лично я в особенности, мы боялись допущения в число частных поверенных юридически необразованных, практически неподготовленных и неразвитых женщин. Боялись этого именно потому, что желали, чтобы в будущем женщина приобрела достойное положение в адвокатуре. А это положение разрушилось бы или стало очень спорным, если бы ему предшествовало допущение в адвокатуру таких женщин, которые внесли бы невоспитанность и невежество в ведение дела, и вызвали бы не только нарекания со стороны людей, доверившихся им, но и ряд неприятных столкновений с судьями, которых поражали бы их грубые приемы и проявления незнания. Мы высказались *против* допущения женщин в *частные ходатаи*, потому что мы хотели, чтобы женщины достойно и по разумному призванию, чуждому предубеждения, вошли в число *присяжных поверенных*, и не под флагом невежества»⁵. Данная точка зрения представляется наиболее логичной и обоснованной, чем множество иных, озвученных в ходе многочисленных споров, так как и в настоящее время одним из главных условий приобретения статуса адвоката является наличие высшего юридического образования. Думается, что защитник или представитель, не являющийся профессионалом, не только не способен в полной мере оказать юридическую помощь, но и в некоторых случаях может даже ухудшить положение доверителя. Врачебная заповедь «не навреди» вполне применима к адвокатской профессии.

После законодательного разрешения женщинам «держат экзамены при университетах» по юридическим дисциплинам за предоставление им возможности реализовать свои знания на практике выступили такие видные юристы, как В. Д. Спасович, А. Ф. Кони и первая женщина-адвокат по уголовным делам, профессор Ленинградского финансово-экономического института Е. А. Флейшиц. В статье «О женской адвокатуре», опубликованной в газете «Право» в 1910 г., в то время, когда велись оживленные дискуссии по данному вопросу, она справедливо отметила, что «вопрос о женской адвокатуре представляет интерес не только для женщин, добивающихся признания за ними права на адвокатскую профессию. Он интересует не только суд и адвокатуру, но и общество в целом: как значительный

⁴ См.: Флейшиц Е. А. О женской адвокатуре // Право. 1910. № 2. С. 66–73.

⁵ Кони А. Ф. Собр. соч. : в 8 т. / под ред. Г. К. Большаковой. М., 1967. Т. 4. С. 544.

этап общего пути уравнивания женщины в правах с мужчиной, во-первых, и, во-вторых, как такой этап, который отдаст много новых, неиспользованных до сих пор сил на служение праву, на трудную работу укрепления правосознания там, где оно еще слабо»⁶.

Вопрос о предоставлении женщинам права быть адвокатом не был вопросом отдельной корпорации, он затронул различные сферы жизни государства и общества. Причем данная проблема существовала не только в Российской империи, но и в Австрии, Бельгии, Германии, Индии, Ирландии, Италии, Норвегии, Румынии, США, Финляндии, Франции, Швейцарии, Швеции, Японии и других странах, в которых женщинам пришлось также отстаивать свое субъективное право на осуществление защиты и представительства в суде. Противники женской адвокатуры заявляли, что нет закона, который *позволял* бы заниматься адвокатской практикой женщинам. Сторонники вполне обоснованно им возражали, так как не было закона, который *запрещал* бы это, поскольку в развитых странах, претендующих на звание правовых государств, закон толковался как: «разрешено все, что не запрещено законом», а в менее прогрессивных странах с тоталитарными политическими режимами, нередко превращающимися в открытую тиранию, – «запрещено все, что не разрешено законом».

Причины отрицания данного права были гораздо глубже, чем может показаться на первый взгляд. Получение доступа к адвокатской профессии являлось важным шагом на пути обретения женщинами самостоятельности и личной независимости. А излишняя, по некоторому мнению, их самостоятельность неизбежно привела бы к подрыву устоев патриархальной семьи, что существенно нарушило бы привычный порядок общественных отношений. Итальянские ученые того времени отмечали, что «будет гораздо лучше для общества и государства, если женщина будет заниматься медициной или педагогией, так как эти профессии тесно связаны с семьей». Было также отмечено, что не должно быть женщин-депутатов, адвокатов, префектов, архитекторов, потому что право и свобода не изменят естественного положения вещей; ограничения женщин в правах будут существовать столько, сколько это необходимо обществу, согласно Монтескье, законы исходят не от воли законодателя, а обусловлены отношениями, возникающими на определенном этапе развития государства и общества⁷. Законы появляются именно тогда, когда определенный вид общественных отношений требует урегулирования нормами права.

У противников допуска женщин в ряды адвокатов был, на их взгляд, железный аргумент – неотмененная ст. 406 Учреждений судебных установлений, воспрещающая женщинам заниматься адвокатурой. И множество других, даже не причин, а поводов – это и особые свойства женской природы, и стремление уберечь ее психику от потрясений в связи с особенностями судопроизводства по некоторым категориям уголовных дел, и то, что женщина может оказывать незримое влияние на судей и присяжных, и даже то, что профессия адвоката несовместима с основным, по распространенному мнению, предназначением женщины – ведением домашнего хозяйства и воспитанием детей.

Все традиционные доводы о женской нервности и впечатлительности, о предначертании природой каждому полу его назначения и даже о том, что женщине «предназначено заниматься лучшими и более благородными делами», пришлось

⁶ Флейшиц Е. А. Указ. соч. С. 66.

⁷ См.: Монтескье Ш. Л. О духе законов. М., 1999.

выслушать и отразить тем женщинам, которые первыми добились права на адвокатскую деятельность⁸.

Доводы сторонников принятия закона, который позволял бы женщинам заниматься адвокатской профессией, были не менее убедительны. В основном ссылались на качества женского характера, без которых не обойтись адвокату – настоящему профессионалу своего дела: добросовестность, настойчивость, чуткость, сильное стремление к независимости. Кому, как не женщине, обладающей природной интуицией и материнским состраданием, осуществлять защиту? Торжество совести и глубоких правовых начал, живой ум и стремление к бескомпромиссной борьбе за справедливость и идеал – всеми этими качествами в полной мере обладает женщина, для того чтобы реализовать себя в профессии адвоката.

В настоящее время эти дебаты выглядят неправдоподобно и вызывают иронию, а тогда в итоге двухдневного обсуждения большинством голосов законопроект о допуске женщин в присяжные поверенные не прошел, поэтому мы и не смогли назвать среди плеяды имен гордости российской адвокатуры ни одной женщины.

Абсолютной победой над мнением, что женщине в адвокатуре не место, стало принятие Советом народных комиссаров Декрета от 22 ноября 1917 г. № 1 «О суде», который дал возможность заниматься адвокатской практикой женщинам. Статья 3 данного законодательного акта требовала «упразднить донныне существовавшие институты судебных следователей, прокурорского надзора, а равно и институты присяжной и частной адвокатуры. В роли же обвинителей и защитников, допускаемых и в стадии предварительного следствия, а по гражданским делам – поверенных, допускаются все неопороченные граждане обоего пола, пользующиеся гражданскими правами»⁹. С этого дня женщины получили доступ к адвокатской профессии. Несмотря на разнообразные сопротивления, они все-таки смогли занять достойное место в адвокатуре.

Вспомним о первой в истории России женщине-адвокате – Екатерине Абрамовне Флейшиц.



Известный советский цивилист, доктор юридических наук, профессор, адвокат Екатерина Флейшиц родилась 28 января 1888 г. в г. Кременчуге в семье юриста. Окончив с золотой медалью гимназию, для продолжения образования уехала во Францию, где поступила на юридический факультет Парижского университета (Сорбонна). В 1907 г. она с отличием окончила этот факультет и вернулась в Россию. Двумя годами позже, в 1909 г. экстерном сдала экзамены за курс юридического факультета Петербургского университета и, получив диплом первой степени, была принята помощником присяжного поверенного судебного округа Петербургской судебной палаты¹⁰,

⁸ См.: Флейшиц Е. А. Указ. соч. С. 70.

⁹ Упразднение традиционной российской адвокатуры Декретом о суде от 22 ноября 1917 г. № 1. URL: <http://lexguide.ru/istoriya-rossiyskoy-advokatury/uprazdnenie-traditsionnoy-rossiyskoy-advokatury-dekretom-o-sude-no1-ot-22-noyabrya-1917-g.-sozдание-sovetskoj-advokatury-polozhenie-ob-advokature-ot-26-maya-1922-g.html> (дата обращения: 07.07.2014).

¹⁰ Структурирование организаций присяжных поверенных в это время производилось по Судебным палатам судебных округов, которых в России тогда было 14.

став первой женщиной-адвокатом в России. Однако заниматься адвокатской деятельностью ей пришлось недолго.

Основной задачей присяжных поверенных в то время было не столько предоставление консультаций по юридическим вопросам, сколько защита своих клиентов в суде. Первая же попытка Екатерины Флейшиц выступить в суде в качестве адвоката встретила яростный протест прокурора-мужчины. Государственный обвинитель приравнял случай выдачи женщине свидетельства на звание присяжного поверенного к случаю выдачи такого свидетельства умалишенному, несовершеннолетнему, ограниченному в правах, либо иностранному подданному. Несмотря на определение суда, признавшего возможным участие в деле женщины-адвоката, прокурор отказался от выступления и покинул судебное заседание. Покидая зал, Екатерина Абрамовна бросила ироничное замечание в сторону государственного обвинителя: «Вот уж поистине противная сторона!».

Министр юстиции И. Г. Щегловитов обратился с запросом в Сенат, чтобы прояснить возможность участия женщины-адвоката в судебном процессе. Высший судебно-административный орган государственной власти разъяснил, что под «лицами, окончившими юридический факультет одного из университетов и имеющими право быть адвокатами, разумелись в русском законе исключительно лица мужского пола». При этом было приведено такое обоснование: в одном из положений Судебных уставов был найден абзац, в котором говорилось, что «присяжный поверенный, выступая перед судом, должен иметь на лацкане фрака значок университета, в котором он получил диплом». А поскольку женщины ни при каких обстоятельствах носить фрак не могли, соответственно был сделан вывод, что и выступать в суде в качестве присяжного поверенного они тоже не могут. Поэтому Е. А. Флейшиц была исключена из адвокатуры.

После этого она обратилась к литературной работе и преподавательской деятельности. В то же время под руководством известных русских цивилистов И. А. Покровского и М. Я. Пергамента она стала готовиться к научной деятельности. В 1917 г. Е. А. Флейшиц сдала экзамены на ученую степень магистра гражданского права и была избрана приват-доцентом кафедры гражданского права и процесса Петроградского университета. С этого времени началась многолетняя плодотворная педагогическая деятельность Екатерины Флейшиц, которая сразу же проявила себя талантливым и вдумчивым педагогом. Она работала не только в Ленинградском университете, в котором преподавала до 1930 г., но и во многих других высших юридических и экономических учебных заведениях. С 1930 по 1942 г. она была доцентом, а затем профессором Ленинградского финансово-экономического института, с 1942 по 1951 г. заведовала кафедрой гражданского и торгового права и являлась профессором, а в течение ряда лет была также деканом юридического факультета Института внешней торговли. В тот же период Екатерина Абрамовна была профессором юридического факультета Московского университета. В последующие годы она преподавала в Университете дружбы народов им. Патриса Лумумбы, Академии внешней торговли, Институте народного хозяйства им. Г. В. Плеханова.

Наряду с научной и педагогической деятельностью с 1921 по 1929 г. Е. А. Флейшиц вела практическую работу в ленинградской конторе Госбанка и ленинградском коммунальном банке в качестве юрисконсульта. В 1937 г. она без защиты диссертации была утверждена в ученой степени кандидата наук. В 1939 г. Е. А. Флейшиц первой из женщин-юристов защитила докторскую диссертацию и в феврале

1940 г. была утверждена в ученой степени доктора юридических наук и ученом звании профессора по кафедре гражданского права Ленинградского финансово-экономического института.

Е. А. Флейшиц как ученого характеризует прежде всего широта научных интересов. Ее перу принадлежит около 100 печатных работ. Она — автор широко известных монографий: «Личные права в гражданском праве Союза ССР и капиталистических стран», «Обязательства из причинения вреда и из неосновательного обогащения», «Расчетные и кредитные правоотношения»; соавтор ряда томов курса гражданского права («Отдельные виды обязательств», «Авторское право», «Изобретательское право»), а также учебников гражданского и торгового права капиталистических стран, советского гражданского права, римского права, общей теории права. Труды Е. А. Флейшиц отличались большой глубиной и тонкостью юридического анализа, четкостью и стройностью изложения. Полнота и обоснованность ее исследований всегда облекались в изящную, свободную от шаблонных оборотов форму. Подготовленные с ее участием учебники и учебные пособия по этим дисциплинам долгое время считались эталонными, переиздаются и пользуются большим спросом и сегодня.

Екатерина Флейшиц ушла из жизни 30 июня 1968 г. в Москве.

Новые экономические и социальные отношения, возникающие в обществе в не простое для страны время, диктуют новые правила, согласно которым женщина вынуждена жить и работать наравне с мужчиной. Женский труд давно вышел из сферы домашнего хозяйства.

Возникает необходимость получения высшего образования и его применения. Женщина идет учиться на равных с мужчиной условиях. Естественное желание при этом — чтобы за ней было признано скромное право применять на практике те знания, которые даст ей университет. И это право после долгих споров и различных препятствий было закреплено на законодательном уровне.

Согласно информационной справке ФПА РФ о состоянии адвокатуры и адвокатской деятельности в 2013 г., качественный состав адвокатуры характеризуется следующими показателями по гендерному признаку: мужчин — 58,7 %; женщин — 41,3 %¹¹.

Через три года, в 2017 г., исполнится ровно 100 лет со дня принятия закона, позволившего женщинам осуществлять адвокатскую деятельность. Возможно, было бы целесообразно отметить и этот юбилей, связанный с адвокатурой. Ведь талантливые, независимые и бесстрашные защитницы на деле доказали, что они достойны носить гордое звание адвоката.

¹¹ Данные сайта Федеральной палаты адвокатов. URL: <http://fparf.ru/index.htm> (дата обращения: 30.06.2014).

Титова Екатерина Алексеевна,
студентка 2-го курса юридического факультета
Воронежского государственного университета
E-mail: tea993@yandex.ru

А. К. Халифаева, Ш. Н. Джалилов

К 150-ЛЕТИЮ СУДЕБНОЙ РЕФОРМЫ 1864 ГОДА: ИЗ ИСТОРИИ СУДЕБНОЙ ВЛАСТИ ДОРЕВОЛЮЦИОННОГО ДАГЕСТАНА

Исследуется материал о судебной реформе дореволюционного Дагестана. Дается анализ основному источнику рассматриваемого периода – «Положению об управлении Дагестанской областью и Закатальским округом» от 5 апреля 1860 г. Имеет место уникальность судопроизводства в Дагестанской области.

К л ю ч е в ы е с л о в а: судопроизводство в дореволюционном Дагестане, суд по адату, суд по шариату.

Investigated material on judicial reform of pre-revolutionary Dagestan. Analyses the main source of reporting period – the Regulations on the management of Dagestan region and Zagatala district on april 5, 1860. The uniqueness of justice of Dagestan region.

К e y w o r d s: justice in the pre-revolutionary Dagestan, court on ADAT, court of Sharia.

В 1859 г. после взятия Гуниба и пленения Шамиля завершилась многолетняя Кавказская война на Северном Кавказе и в Дагестане. После окончания войны в Дагестане одной из основных проблем, вставших перед русским правительством, был вопрос об управлении покоренными народами, решение которого по планам администрации должно было окончательно утвердить русское господство.

Документом, определявшим направление новой административной политики в Дагестане, стало «Положение об управлении Дагестанской областью и Закатальским округом» от 5 апреля 1860 г., утвержденное кавказским наместником кн. А. И. Барятинским и одобренное императором Александром II 18 июля 1860 г.

Особым звеном создавшегося военно-колониального аппарата управления был судебный институт, устроенный прежде всего для того, чтобы контролировать покоренное население. До 60-х гг. XIX в. в Дагестане не было единой системы судопроизводства и судопроизводства. В отношении порядка судопроизводства и ведения дел было принято решение руководствоваться ранее существовавшими порядками. Когда возникал вопрос о том, какое судопроизводство принять за основу в Дагестане, решение принималось в пользу адатных и шариатских установлений с приоритетом первых. Сразу провозгласить о повсеместном распространении русских законов, подобных тем, что существовали в центральных губерниях, командование не решалось, так как это было бы воспринято как явный фактор национального и колониального гнета. Обычное же право имело длительную историю, являлось частью народной жизни и принималось населением намного спокойнее, чем непривычные, чужие порядки. Конечно, имелось в виду, что суд по обычаю станет переходной мерой, которая будет находиться под контролем царских властей и не вступит в противоречия с ними¹.

В первый раз в Дагестане суд по адату был допущен при устройстве управления Самурского округа в 1839 г. В связи с этим генерал Головин в инструкции, данной окружному начальнику, предписал при решении дел не руководствоваться исключительно законами Российской империи, а преимущественно придержи-

¹ См.: Гамзаева Г. Ш. Политические взаимоотношения феодальных владений Дагестана и России (конец XVIII в. – 1867 г.) : дис. ... канд. ист. наук. Махачкала, 1994. С. 174.

ваться народных обычаев и порядков. Для этого в состав окружного управления были назначены кадии и диванные члены, по одному от каждого магала, образовавших округ.

Первым шагом к созданию однотипной судебной системы явилось объединение в 1858 г., когда еще существовал имамат, разрозненно существовавших на контролируемой войсками территории Дагестана судов и подчинение их особому отделению в управлении генерал-квартирмейстера Кавказской армии. В принципе это первое законодательное решение, которое было призвано регулировать судопроизводство в крае. Это решение практически ставило под контроль ханские суды, основывавшиеся на так называемом ханском праве, и суды в сельских обществах, где присутствовал элемент выборности и адатное право вперемежку с шариатом. Таким образом, военные получали «законное» право на все судопроизводство.

Следующим крупным шагом в создании системы судостройства было принятие «Положения» от 5 апреля 1860 г. При составлении проекта А. И. Барятинский писал, что одна из основных задач царизма – «дать народу суд, который, будучи совершенно сообразен с его понятиями и обычаями, давал бы возможность постепенно, без неудобств для народа перейти к решению всех дел на основании общих законов империи»². Согласно «Положению об управлении Дагестанской областью» была создана новая система судопроизводства. В соответствии с § 28 судопроизводство в Дагестанской области «отправляется»: 1) по военно-уголовным законам – в комиссиях Военного суда, учрежденных при разных частях Дагестанских войск (для военнослужащих); 2) по общим законам империи, уголовным и гражданским (для жителей – переселенцев из Центральной России, где судопроизводство осуществлялось по законам Российской империи) – в Дагестанском областном суде; 3) по адату и шариату и по особым правилам – в Дагестанском народном суде (для жителей Дагестана).

К ведению военного суда относились преступления, предусмотренные военно-уголовными законами: измена, возмущение против правительства и поставленных им властей, явное неповиновение начальству и тяжкое оскорбление его, разбой, похищение казенного имущества. Введение этих законов было связано, видимо, с тем, что в области сохранялось военное положение. Разбирательство дел в военных судах и назначение наказания входило в полномочия командующего войсками области (§ 51). Последний также имел право в административном порядке арестовывать и высылать из края «вредных и преступных жителей» (§ 50). Так, лица, виновные в умышленном убийстве, преднамеренном и с корыстной целью, подлежали административной ссылке на определенный срок в отдаленные губернии России, что должно было исключить совершение акта кровной мести. Ограничение права родовой мести и права всеобщего употребления оружия исследователи называли «самой важной целью» российских властей в Дагестане³.

В городе Дербенте действовал Дагестанский областной суд, ведомству которого подлежали Дербентское градоначальство и Порт-Петровск, районы с действующим гражданским управлением. Юрисдикция областного суда распространялась на лиц гражданского, преимущественно русского населения, не являющихся

² РФ ИИАЭ ДНЦ РАН. Ф. 1. Оп. 1. Д. 326-а. Л. 17.

³ См.: Эсадзе С. Историческая записка об управлении Кавказом. Тифлис, 1907. Т. I. С. 175 ; Геворкьян Д. П. Создание и деятельность российской администрации в Дагестане (1860–1917) : дис. ... канд. ист. наук. Махачкала, 1999. С. 37.

коренными жителями Дагестана, тех, кто исповедовал христианство. Представители местного населения судились только в том случае, если, например, в судебном процессе в качестве одной из сторон выступали представители этнических групп, не подчиненных военно-народному управлению. Дагестанский областной суд разбирал дела по общим законам России с применением их к особенностям Закавказья и поэтому был наделен правами палат уголовного и гражданского судов Закавказского края. На этот суд возлагались также нотариальные и опекунические полномочия. Данный судебный орган, как и другие суды Российской империи в то время, не являлся независимым от администрации – его приговоры и решения утверждались начальником области, а по делам, возникшим в Дербентском градоначальстве, – градоначальником на правах гражданского губернатора. Для ближайшего надзора за «правильностью производства дел» учреждалась должность прокурора Дагестанского областного суда с правами губернских прокуроров на Кавказе. Высшей судебной инстанцией для областного суда, как и для других судов империи, служил Правительствующий сенат в Петербурге (§ 39–41).

Дагестанский народный суд был создан в столице Дагестанской области – Темир-Хан-Шуре и состоял из почетных лиц области, по выбору командующего войсками. Председательствовало в суде особое лицо, выбранное командующим войсками области и с утверждения главнокомандующего Кавказской армией. Решения судебных заседаний также подлежали утверждению командующим войсками области, «от усмотрения которого зависит утвердить оное и привести в исполнение или по большой важности дела передать на благоусмотрение Главнокомандующего Кавказской армией» (§ 42–44). Дагестанский народный суд рассматривал жалобы, поступающие туда по решению дел, разбираемых по адату и шариату в окружных судах и судах при ханских управлениях, и выносил по ним решения. Народный суд обсуждал также дела по тем предметам, которые командующий войсками Дагестанской области находил нужным передать в его компетенцию. Решение Суда принималось большинством голосов. В его состав входили представители местной знати. По проекту новых штатов военно-народных управлений Дагестанской области в Народный суд входили: председатель суда, 7 депутатов, 3 кадия, 1 делопроизводитель. В документе, приводимом Р. А. Губахановой, который датируется 1898 г., также указывается, что в состав Народного суда входило 12 человек, и все они являлись представителями высшего сословия⁴. В другом источнике уточняется, что члены народного суда выбирались из «бекского и торгового сословия»⁵. По адатам в качестве судей выступали знатоки обычного права, а по шариату – кадии. Ходатайство о назначении кадиев поступало из Канцелярии начальника области. Они сдавали экзамен на знание арабской грамоты, Корана, в результате чего им выдавали свидетельство, которое и утверждалось начальником области⁶.

Подсудность Дагестанского народного суда была весьма широкой – им разбирались все гражданские дела независимо от суммы иска, а также все уголовные дела, включая и самые тяжкие⁷.

⁴ См.: Губаханова Р. А. Государственные учреждения в Дагестане в пореформенный период // Государства и государственные учреждения в дореволюционном Дагестане : тематический сб. Махачкала, 1989. С. 150.

⁵ ЦГА РД. Ф. 126. Оп. 1. Д. 55. Л. 1–2.

⁶ Там же. Оп. 2. Д. 78. Л. 1 ; Оп. 1. Д. 27. Л. 3.

⁷ Там же. Ф. 4. Оп. 1. Д. 2. Л. 12–12 об.

В деятельности Дагестанского народного суда имелись существенные недостатки. Этому способствовали многие причины. Одной из них являлся партикуляризм обычного права, который был основным источником права для данного суда. Широкий партикуляризм адатов способствовал тому, что Дагестанский народный суд как вторая инстанция мог принимать разные решения по единообразным делам. Далеко не безупречной в судебной практике была система доказательств. Дагестанский народный суд являлся высшей судебной инстанцией по отношению к окружным судам.

Окружные суды по «Положению...» от 5 апреля 1860 г. учреждались во всех округах – Даргинском, Казикумухском, Самурском и Кайтаго-Табасаранском – во главе с окружными начальниками, а в Гунибском и Бежтинском – соответственно во главе с военными начальниками Среднего и Верхнего Дагестана. Как видим, судебная власть совмещалась с административно-военной, а значит, не была независимой. В состав окружных судов входили кадии и депутаты от населения по числу наибств, входящих в округ: в Самурском, Гунибском, Казикумухском и Бежтинском округах – по одному депутату от каждого общества, в Даргинском округе – по шесть депутатов от каждого общества, в Кайтаго-Табасаранском округе – по одному депутату от Кайтага, Северного и Южного Табасарана. Командующему войсками вменялось в обязанность составить подробную инструкцию, в частности о порядке выбора депутатов «с объяснением, кто имеет право быть избирателями и избираемыми» (§ 53 «Положения...» от 5 апреля 1860 г.). Депутаты окружных судов избирались сроком на три года путем двухстепенных выборов. Каждое сельское общество избирало одного или двух выборщиков, которые затем избирали депутатов и кандидатов к ним⁸. Начальникам округов и отделов было вменено в обязанность стараться, чтобы выбор пал на людей авторитетных и известных⁹, а главное, компетентных в адатах и нормах шариата. Утверждались кадии и депутаты начальником Дагестанской области.

Окружным народным судам были подсудны следующие дела: 1) возникающие по гражданским спорам и тяжбам всякого рода; по воровству, ссорам, дракам, увозу женщин (если даже они имели последствием увечья или смерть); по похищениям и грабежам с насилием и угрозами, если эти угрозы не представляли опасности ни для жизни, ни для здоровья жалобщика; 2) по несогласиям между мужем и женою, родителями и детьми; 3) по религиозным делам магометан (§ 45). В судах выносились решения, в частности о праве собственности земельных участков, основанные на свидетельских показаниях, существующих обычаях, принципе давности владения.

Разбор дел в окружных судах производился гласно и словесно, с ведением только книг для записи жалоб и составляющихся по ним решений, а также алфавитного списка жалобщиков по прилагаемой форме. Одну книгу нужно было вести на языке, который употреблялся местным населением для письменности, а другую – на русском языке (§ 46). Источники права для окружных народных судов различались в зависимости от категории рассматриваемых дел. Так, дела по предметам, указанным в п. 1 § 45, разбирались и решались в суде по адату и по тем особым правилам, которые «будут даваемы в руководство Судам командующим войсками Дагестанской области, с разрешения командующего, в отмену или в дополнение местных

⁸ См.: Омаров А. С. Судебно-правовая политика царизма в Дагестане // РФ ИИАЭ ДНЦ РАН. Ф. 3. Оп. 1. Д. 144. Л. 18–19.

⁹ ЦГИА РФ. Ф. 416. Оп. 3. Д. 101. Л. 5.

обычаев». Как видим, областное начальство не только могло вмешиваться в ведение дел, но и обладало более широким правом изменять или отменять постановления местных законов. Дела же по предметам п. 2, 3 § 45 разбирались и решались по шариату кадием. То есть семейные правонарушения и наследственные дела суд решал по шариату, а все остальные дела – по адату. При этом делалось все, чтобы максимально ограничить действие норм шариата, так как полностью отменить его в крае с преобладающим мусульманским населением было невозможно. Правительство стремилось ослабить влияние духовного закона на население. Начальникам округов предписывалось не приводить в исполнение решения по адату и шариату, не соответствующие интересам правительства или противоречащие общему духу российских законов. Решения принимались по большинству голосов с перевесом голоса председателя в случае разности мнений по одному и тому же предмету. При отсутствии начальника округа его замещал помощник. Жалобы на решения окружных судов подавались начальникам отделов, которые, в свою очередь, если не считали возможным утвердить приговор, представляли дело начальнику области. Последнему принадлежало право личного решения дела или после его рассмотрения в Дагестанском народном суде. Председатель окружного народного суда не получал специальной оплаты за деятельность в суде: ему платили по прямой должности как начальнику округа. Депутаты и кадии получали по 250 руб.¹⁰ Сосредоточив в своих руках исполнительную и судебную власть одновременно, начальники округов сами назначали кадиев в качестве судей.

Выполняя обязанности председателей окружных судов, начальники округов осуществляли также наблюдение над производством дознания по совершенным в их округе преступлениям. По их распоряжениям приводились в исполнение приговоры. Совмещение в одном лице обязанностей полицейских, судебных и самого исполнения приговоров, совершенно чуждое общепринятым порядкам отправления правосудия, крайне отрицательно сказывалось на людях, открывая широкие возможности для беззакония и произвола. К примеру, даже депутаты Хасавюртовского словесного суда жаловались на недостаточность руководства со стороны председателя, так как председатель в лице помощника начальника округа, не имея никакой юридической подготовки, часто менялся и поэтому не имел времени для приобретения практических сведений. В течение пяти лет председатель Хасавюртовского суда менялся пять раз¹¹.

Окружные народные суды страдали из-за отсутствия оперативности и затягивания судебно-следственных разбирательств на несколько лет. Иногда дела прекращались на основании смерти одной из сторон¹². Отсутствие регламентированных законом процессуальных норм приводило к тому, что возбуждение уголовных и гражданских дел и следственные приемы их решения зависели от усмотрения судьи. Такое положение предоставляло возможность для неодинакового подхода к защите интересов представителей различных социальных групп, для неприкрытого судебного произвола в отношении простых горцев¹³.

Состав окружного народного суда в течение второй половины XIX в. практически не менялся. В циркуляре Главного начальствующего гражданской частью на

¹⁰ ЦГА РД. Ф. 14. Оп. 1. Д. 94. Л. 2.

¹¹ См.: *Омаров А. С.* Судебно-правовая политика царизма в Дагестане. Л. 21–22.

¹² ЦГА РД. Ф. 148. Оп. 2. Д. 1. Л. 10–20.

¹³ См.: *Омаров А. С.* Изменения в праве и суде после присоединения Дагестана к России // Ученые записки ИИЯЛ ДФ АН СССР. Общественные науки. Махачкала, 1970. Т. 20. С. 190.

Кавказе от 27 июня 1883 г. указаны те же члены суда: кадии, депутаты от народа и письмоводитель.

В автономных владениях при ханах состояли словесные суды из депутатов от народа, кадия и письмоводителя (§ 24 «Положения...» от 5 апреля 1860 г.). По штатам, приложенным к указанному «Положению...», устанавливалось, что в ханстве Мехтулинском словесный суд состоял из кадия и двух депутатов, в ханстве Аварском – из кадия и трех депутатов и возглавлялся помощниками ханов, во владении Тарковском и ханстве Кюринском словесные суды были учреждены позже. Словесный суд был образован также в Присулакском наибстве во главе с наибом в составе кадия и двух депутатов¹⁴. Решения словесных судов автономных владений сначала могли быть обжалованы ханам. Последние либо утверждали решение суда, либо передавали дело на рассмотрение командующего войсками области, который мог решить дело единолично или передать его на рассмотрение Дагестанского народного суда (§ 49). Словесные суды продолжали существовать и после упразднения ханств. Обер-прокурор сената Н. Рейнке указывал на существенные недостатки в их деятельности, критикуя председателей судов, которые были лишены всяческой подготовки. Система выборов депутатов и кадия в судебную коллегия, по его мнению, на практике в редких случаях допускала лучших людей¹⁵. В принципе это мнение распространялось на всю судебную систему области, сложившуюся в рассматриваемый период. Постепенному ограничению участия народных представителей в судопроизводстве способствовали особые инструкции начальства.

Наибы также имели право разбирать споры и тяжбы «всякого рода» между «туземцами», когда к ним обращались «обиженные», но обязаны были, прежде всего, «склонить спорящих» к мировой сделке или к маслаату (разбирательству через посредников); если одна из сторон не была согласна с решением наиба, дело поступало в окружной суд. В соответствии с § 22–23 Инструкции наибы обязывались преследовать «воров и разбойников» и заботиться о сохранении порядка и спокойствия между жителями. Они должны были также арестовывать и «представлять в распоряжение» окружного начальника нарушителей общественного спокойствия: «закоренелых воров, грабителей, разбойников и тому подобных важных преступников» (§ 24–25 Инструкции).

Из приведенных выше правил нетрудно заметить, что даже лица «гражданского ведомства», совершившие проступки, подлежали административному наказанию военного начальника отдела (в виде штрафа до 200 рублей, ареста от одного дня до трех месяцев и наказанием розгами от 10 до 100 ударов), а в случае совершения ими преступлений их дело поступало на рассмотрение командующего войсками, который либо передавал дело в Дагестанский областной суд, либо с согласия наместника сам решал его в административном порядке (§ 9 Инструкции). Как видим, жители внутренних губерний России, попав в Дагестан, тоже оказывались во власти чинов «военно-народного» управления.

Таким образом, «военно-народная» администрация – от начальника области до окружных начальников – не только контролировала деятельность «народных судов», но и сама имела право заменять судебное разбирательство своим личным решением по делу. Даже дела, которые должны были решаться по адату и шариа-

¹⁴ См.: Геворкян Д. П. Создание и деятельность российской администрации в Дагестане (1860–1917). С. 36.

¹⁵ См.: Рейнке Н. Горские народные суды Кавказского края. СПб., 1912. С. 15, 23.

ту, начальник области мог в необходимых случаях рассматривать по-своему, и его решение становилось эталоном для решения других аналогичных дел.

Таким образом, судебная реформа 1864 г. была введена на территории Дагестана только с 1875 г., причем параллельно с существенными ограничениями, которые свели на нет многие новые положения. На Дагестан не распространялись прогрессивные завоевания российского реформизма на уровне обустройства нового суда, а именно: независимость суда, бессловность, абсолютная гласность, устность, состязательность, наличие адвоката, участие присяжных, несменяемость судей, отвод судей. Мировые судьи являлись одновременно и следователями. Несмотря на эти недостатки, общеуставные суды, применяя современные оперативно-розыскные приемы, расследовали и рассматривали дела более оперативно по сравнению с народными судами¹⁶.

Итак, в конце XIX в. порядок ведения уголовных и гражданских дел в окружных словесных судах имеет ряд усовершенствованных признаков: наличие четкого разделения процедуры рассмотрения гражданских и уголовных дел, право возбуждения дел со стороны правоохранительных органов, внедрение в судебный процесс таких новшеств, как письменная повестка, квитанция, исполнительный лист, залог, а также институт поручительства, выбор общего поверенного и др. На содержание норм представленного нормативно-правового акта, на наш взгляд, оказали явное влияние буржуазные реформы второй половины XIX в., в частности в области права.

¹⁶ См.: Сулейманов Б. Б. Административно-политическое управление Дагестана во второй половине XIX в. : дис. ... канд. ист. наук. Махачкала, 1998. С. 79, 85.

Халифаева Анжела Курбановна,
доктор юридических наук, профессор кафедры истории государства и права
Дагестанского государственного университета
E-mail: halifaeva@yandex.ru

Джалилов Шамиль Надирович,
аспирант кафедры истории государства и права
Дагестанского государственного университета

М. В. Шатских

УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ОСОБЕННОСТИ НАЗНАЧЕНИЯ НАКАЗАНИЯ В РУССКОМ ДОРЕВОЛЮЦИОННОМ СУДЕ ПРИСЯЖНЫХ

Анализируется проблема назначения наказания в русском дореволюционном суде присяжных заседателей с учетом возможности коллегии присяжных заседателей влиять на содержание приговора в сторону его смягчения. Исследуются средства, смягчающие наказание при вынесении присяжными заседателями вердикта о снисхождении.

К л ю ч е в ы е с л о в а: коллегии присяжных заседателей; особенности назначения наказания, средства смягчения наказания.

The problems of appointing the punishment in the court of jury before then Russian revolution are analyzed in this article, taking in account the possibility of jury to influence to the content of the sentence towards its mitigation. Means of mitigation are also explored here in order to impose verdict according to a trial jury.

К е у w o r d s: trial jury, peculiarities of appointing the punishment, means of mitigation of the punishment.

Еще на стадии подготовки и обсуждения проектов предполагаемой судебной реформы остро встали вопросы, связанные с назначением наказания. Русский суд присяжных в целом создавался по образцу французского и отчасти немецкого, но технически он конструировался практически с нуля, т.е. каждый из элементов юридической конструкции рассматривался и обсуждался авторами проекта Устава и впоследствии – членами комиссии и Государственным советом индивидуально. Ни один из них, в общем, не был предопределен самим характером реформы. В частности, вопрос о том, следует ли предоставить присяжным право объявлять подсудимого заслуживающим снисхождения и какими должны быть последствия такого решения, вызвал определенную полемику.

Министр юстиции граф В. Н. Панин, чьи предложения вообще склонялись в реакционную сторону почти во всех случаях, протестовал против предоставления присяжным такого средства прямого влияния на наказание, как снисхождение. По его мнению, это подрывало основы правосудия, внося в него эмоциональный элемент, зависящий от случайных симпатий или антипатий конкретного состава присяжных к конкретному подсудимому. Не соглашаясь с этим, большинство членов комиссии высказались за введение снисхождения, указав при этом: «...при действии наших, в некоторых случаях строгих, законов о наказаниях, должно дать присяжным подобное право, дабы отнять у них неизбежное без того побуждение к оправданию таких преступников, которые, в случае признания их виновными, подлежали бы по закону строгому наказанию»¹. Справедливость этого соображения не уменьшилась до сих пор, а значит, обеспечение эффективного влияния присяжных на назначаемое судом наказание – необходимая мера обеспечения законности их приговоров. В результате было решено и в вопросе о снисхождении последовать французскому образцу, хотя большинство немецких юристов того времени высказывались против этого по соображениям, подобным В. Н. Паниным.

¹ Гессен И. В. Судебная реформа // Судебная реформа в прошлом и настоящем. М., 2007. С. 305.

Снисхождение, согласно Уставу уголовного судопроизводства 1864 г., выносилось присяжными по собственной инициативе и исключительно по собственному усмотрению. Каких-либо законных критериев для принятия такого решения не существовало. Если подсудимый признавался заслуживающим снисхождения, суд (коронная коллегия из трех судей во главе с председательствующим, решавшая вопросы большинством голосов) мог снизить наказание на одну степень, а при наличии особых (на усмотрение судей) обстоятельств – на две степени. «Более значительное облегчение его (подсудимого) участи может последовать лишь по ходатайству суда пред Императорским Величеством».

Как отмечал И. Я. Фойницкий, «ввиду слишком узкого значения, которое усваивается понятию степени, низводит рассматриваемое право наших присяжных заседателей к весьма ничтожным размерам; не велико и значение его по делам, решаемым на основании Уголовного уложения 1903 года»², причем «права признавать особо смягчающие обстоятельства, существующего в некоторых местах Швейцарии, наши заседатели не имеют»³. Иного мнения придерживался Кони, полагавший, что даже в процессе Веры Засулич снисхождение присяжных «не шло бы вразрез с фактами дела и с требованиями общественного порядка, давало бы суду возможность применить к виновной наказание сравнительно не тяжкое»⁴.

По наблюдениям А. М. Бобрищева-Пушкина⁵, наиболее часто снисхождение даруется присяжными сознавшимися подсудимым. Разумеется, говорится о нерацидивистах, для них признание одних фактов без внутренней стороны деяния, неполное сознание вообще, уже считается за сознание в смысле обстоятельства, вызывающего снисхождение, и даже прямое несознание в тех случаях, когда оно объясняется страхом грозящего наказания, тоже не мешает дарованию снисхождения; такое же значение имеют: первая судимость, предварительное заключение⁶ и, наконец, такие условия жизни, которые позволяют применить к подсудимому с действительным правом тот эпитет «несчастливого», которым так злоупотребляют независимо от сознания или несознания. Присяжные отказывают в снисхождении или даруют его в зависимости от свойства деяния и от характера личности подсудимого: нет снисхождения за совершенные особо тяжких, дерзких, особо опасных, зверских преступлений.

Не отказывая несовершеннолетним в снисхождении вообще, присяжные даже при сознании не дают его подсудимому, подходящему под определение «из молодых, дарניים»; при этом наблюдается, что из двух обвиняемых несовершеннолетних обыкновенно снисхождение дается только младшему⁷.

² Журнал Министерства юстиции. 1896. № 10. С. 479.

³ Там же. В то время особое смягчение применялось только в суде присяжных Женевского кантона, в некоторых других кантонах применялось простое смягчение, а в Цюрихе, Аргау, Тургау и Во – не признавалось вовсе (см.: *Закревский И. П.* О суде присяжных. СПб., 1893. С. 174–175). Впрочем, женевское уложение предусматривало совместное удаление председательствующего и жюри в совещательную комнату, что, с нашей точки зрения, исключает сохранение наименования суда присяжных, а сам Закревский, бывший сторонником объединенной коллегии, наоборот, считал это удачным решением.

⁴ Кони А. Ф. Воспоминания о деле Веры Засулич // А. Ф. Кони. Собр. соч. : в 8 т. М., 1966. Т. 2. С. 169.

⁵ См.: *Бобрищев-Пушкин А. М.* Эмпирические законы деятельности русского суда присяжных. М., 1896. С. 607–610.

⁶ Которое не засчитывалось в срок отбывания наказания и никак не компенсировалось ни осужденному, ни оправданному. Оно могло быть достаточно продолжительным и, во всяком случае, не меньше срока до созыва следующей сессии суда присяжных в данном судебном округе (см.: *Кони А. Ф.* О суде присяжных и суде с сословными представителями // А. Ф. Кони. Собр. соч. : в 8 т. М., 1966. Т. 4).

⁷ В практике современного суда присяжных выявлена закономерность: при обвинении нескольких близких по возрасту подсудимых, один из которых несовершеннолетний, а другому

Похожие наблюдения (в обобщенной форме) есть у А. Ф. Кони, а также в сборнике судебных очерков о русском суде присяжных Н. П. Тимофеева, который в отличие от А. М. Бобрищева-Пушкина ставил во главу угла не количественные показатели, а описание отдельных казусов. Отмечая избыточную репрессивность действовавшего Уложения о наказаниях 1845 г., П. Н. Тимофеев подчеркивает, противореча в этой части подсчетам А. М. Бобрищева-Пушкина, что «снисхождение присяжных является чуть ли не необходимым дополнением к каждому обвинительному приговору»⁸, что при условии большей мягкости уголовного закона не было бы нормальным. Оправдание ввиду несоразмерности наказания он именует «полным снисхождением», подчеркивая, что русские присяжные вкладывают именно в него ту идею, которую законодатель вложил в снисхождение в собственном смысле.

Свою специфику вносил и неудовлетворительный порядок применения последствий снисхождения. При признании снисхождения по преступлениям, караемым по пятой степени ст. 31 Уложения, переход к первой степени ст. 33 мог привести не к уменьшению, а к увеличению наказания, поэтому подсудимые, знакомые на опыте с этой тонкостью, сами просили присяжных «не давать им снисхождения». Наказанием за принадлежность к скопческой секте была установлена безальтернативно ссылка на поселение в Восточную Сибирь, причем снисхождение присяжных никак не могло на это повлиять.

Наиболее существенным недостатком Устава уголовного судопроизводства 1864 г. применительно к вопросу об особенностях назначения наказания в суде присяжных была норма ст. 736, воспрещавшая обсуждать в присутствии присяжных (до вынесения вердикта) вопросы возможного наказания. Целью установления такого правила было оградить присяжных при обсуждении виновности от мыслей о грозящем подсудимому наказании, которые могли бы побудить их оправдать его. Предполагалось, по-видимому, что, не услышав о наказании в данном процессе, присяжные вовсе не станут обращать внимания на этот вопрос. Разумеется, данная теория была изначально несостоятельна. Даже при современной системе, когда участие отдельного присяжного в отправлении правосудия ограничивается одним-единственным делом, момент возможного наказания всегда привлекает внимание присяжных и влияет, насколько можно судить, на их суждение о виновности.

В дореволюционном суде, где присяжные привлекались к отправлению правосудия на целую сессию, им часто приходилось выслушивать приговоры по нескольким сходным делам (по распространенным категориям преступлений), и начиная с первого по порядку, у них уже складывалось определенное представление о пределах законной санкции, хотя и не всегда правильное. Услышав, что признанного им виновным в некрупной краже осудили к ссылке или арестантским ротам, они могли, ужаснувшись, оправдать подряд несколько следующих подсудимых, не зная, что первый был неоднократным рецидивистом, а последующие при осуждении отделались бы более мягким наказанием. Запрет обсуждать наказание могли порой использовать защитники, вставляя в речь разные намеки относительно «Сибири», «рудников» и другие по делам о преступлениях, каравшихся только небольшим заключением, причем председательствующий мог лишь прервать его, но не разъяснять присяжным недобросовестность приема в силу того же запрета⁹. Призывы отменить запрет упоминания о наказании

дополнительно вменяется в вину вовлечение в преступную деятельность первого, присяжные оправдывают по этому обвинению первого (см.: Новиков И. С. К вопросу о назначении наказания в суде с участием присяжных // *Lex Russica* : науч. труды Моск. гос. юрид. академии. 2006. № 1).

⁸ Тимофеев П. Н. Очерки русского суда присяжных. М., 1881. С. 340–341.

⁹ См.: Кони А. Ф. О суде присяжных и суде с сословными представителями // А. Ф. Кони. Собр. соч. : в 8 т. М., 1966. Т. 4. С. 269 ; Трегубов С. Н. О постановке вопросов на суд присяжных // Журнал Министерства юстиции. 1896. № 4.

и предусмотреть подробное разъяснение присяжным последствий их решения раздавались регулярно, начиная с середины 1880-х гг.¹⁰ Даже те, кто предлагал заменить классический суд присяжных заседателей некоей разновидностью шеффенского суда с единой коллегией коронных и народных судей, рассматривали политику содержания присяжных в неведении о наказании как неразумную¹¹. Своеобразный аргумент против такого ограничения приводил С. И. Викторский: задолго до введения Судебных уставов 1864 г. действовало общее правило, что никто не вправе отговариваться незнанием закона. Следовательно, законодатель предполагает, что все подданные знакомы с уголовным законом. Почему же в отношении присяжных необходимо менять это общее правило на прямо противоположное¹²?

Но несмотря ни на что, законодатель предпочитал оставить ограничение в силе. Как можно догадываться по общему направлению проводившихся в то время преобразований судебной системы¹³, он руководствовался соображениями поддержания уровня репрессии. С этой точки зрения более высокая в среднем (хотя и сопряженная с фактором случайности, вроде очередности слушания дел в ходе сессии) репрессивность – это лучше, чем рациональная мягкость. Запрет был отменен только в 1910 г.

Итак, для континентального права и доктрины на протяжении всего XIX в. характерны две противоположные тенденции. С одной стороны, не готовность предоставить присяжным всю полноту власти решения по существу дела, которая заключается в вынесении общего вердикта («виновен» или «невиновен»). Система вопросного листа (дробления вопросов), даже после отказа от попыток последовательно реализовать теорию разделения факта и права, все равно предполагает ограничение компетенции жюри в пользу коронного судьи (судей).

С другой стороны, реакцией присяжных на ограничительные усилия законодателя, высшего суда или юридической корпорации в целом становится повышенная склонность к оправданию подсудимых в сомнительных случаях. Поскольку возможность полного оправдания – единственная, которую нельзя никоим образом отнять у суда присяжных без потери им этого имени, то чем меньше у жюри других средств влиять на реальную судьбу обвиняемого, тем легче они прибегают к оправданию, даже вопреки очевидным фактам. Поэтому ответной реакцией законодателя (если только он не решается пойти на упразднение суда присяжных как такового) становится не отказ от ограничения власти присяжных, а в той или иной форме предоставление им специализированных, иногда только для жюри предназначенных средств смягчения наказания: право признания смягчающих или особо смягчающих обстоятельств, право вынесения вердикта о снисхождении и об особом снисхождении.

¹⁰ См.: *Вышеславцов А.* Из памятной книжки члена окружного суда // Журнал Министерства юстиции. 1906. № 1. С. 135; *Чайковский А. Г.* Заметки практика // Там же. 1896. № 2. С. 190–197; *Лозина-Лозинский М. А.* Реформа суда присяжных // Там же. № 8. С. 112–113; и др.

¹¹ См.: *Дейтрих Ф.* О суде присяжных. Вопрос его реорганизации // Там же. 1895. № 6. С. 14; *Соллертинский И. И.* Дуализм судебной коллегии // Там же. 1896. № 6. С. 164.

¹² См.: *Викторский С. И.* Русский уголовный процесс: учеб. пособие. М., 1997. С. 55.

¹³ О тенденциях в эволюции суда присяжных и проводимой на этой основе периодизации см.: *Демичев А. А.* Периодизация истории суда присяжных в России // Журнал рос. права. 2001. № 7. См. также: *Пашин С. А.* Краткий очерк судебных реформ и революций в России // Отечественные записки. 2003. № 2. С. 164–167.

Шатских Михаил Васильевич,
кандидат юридических наук, преподаватель
Воронежского государственного университета
Тел.: 8(473) 220-82-51

О. Н. Шеменова

ЦЕЛИ ГРАЖДАНСКОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА В РАБОТАХ РОССИЙСКИХ ДОРЕВОЛЮЦИОННЫХ УЧЕНЫХ

Анализируются взгляды российских ученых относительно целей судебной власти в гражданском судопроизводстве во второй половине XIX – начале XX в., а также проводятся параллели с сегодняшними представлениями по этому вопросу.

К л ю ч е в ы е с л о в а: судебная реформа, суд, цели гражданского судопроизводства, частный и публичный интерес.

The views of Russian scientists concerning the aims of court power in civil court procedure in the second half of the XIX – the beginning of the XX century are analyzed. Some parallels with modern ideas of this question are being drawn.

К е у w o r d s: judicial reform, court, aims of civil court procedure, private and public interest.

Современным правоведам, историкам, иным специалистам, а также просто всем, интересующимся преобразованиями, произошедшими в России в 1864 г., хорошо известны цели проводимой в то время судебной реформы. Они описаны ее современниками, изложены в учебниках по истории права, а фразы, в которых сосредоточен их основной смысл: «да правда и милость царствуют в судах», «создать суд скорый, правый и справедливый» и другие стали эпиграфами для многих научных трудов и широко цитируются вплоть до наших дней. И это, видимо, не случайно, так как подобные высокие цели ставили (и ставят) перед собой реформаторы всех последующих периодов.

Вместе с тем нельзя не отметить, что эти цели представляются довольно общими и нуждающимися в конкретизации применительно к отраслевому законодательству, каковым является, например, гражданское процессуальное законодательство.

Однако традиция формулировать цели гражданского судопроизводства в тексте процессуальных кодексов начала складываться в нашей стране лишь с принятием ГПК РСФСР 1964 г. Соответственно о понимании этих целей в период действия Устава гражданского судопроизводства 1864 г. (далее – УГС 1864 г.) можно судить лишь по его содержанию и по трудам ученых-процессуалистов, работавших в указанный период.

Во многом они основывались на трудах их зарубежных коллег, что, собственно, закономерно, так как при составлении текста УГС 1864 г. в России происходила рецепция западноевропейского процессуального права (прусского, австрийского, французского). Несмотря на это, концепции европейских правоведов подвергались конструктивной критике¹, и цели гражданского судопроизводства осмыслились российскими учеными вполне самостоятельно, хотя и параллельно с их же переосмыслением в работах европейских ученых.

Так, в дореволюционный период основное назначение гражданского процесса сводилось к разрешению спора между сторонами. Например, К. Д. Кавелин писал, что «... вся деятельность судьи и тяжущихся направлена к одной цели: спорный иск

¹ См.: Васильковский Е. В. Курс гражданского процесса. М., 1913. Т. 1 : Субъекты и объекты процесса, процессуальные отношения и действия. С. 7–9.

© Шеменова О. Н., 2014

обратить в бесспорный. В этом смысле для судьи – решить дело, для тяжущихся – выиграть процесс суть выражения однозначные»².

Похожее по смыслу мнение высказывалось в работе К. И. Малышева, изданной в 1876 г. – уже после принятия УГС 1864 г. Он писал, что цель гражданского процесса в том, чтобы «...обеспечить право на будущее время от споров и нарушений»³.

Данное высказывание в принципе является верным, но в то же время отражает потребности только частных лиц в функционировании судебных органов, осуществляющих правосудие по гражданским делам. Между тем, как верно замечено уже в современных процессуальных работах, именно наличие публичного интереса, осознание значения процессуальных институтов для государства и общества позволило в XIX в. выделиться процессуальному праву в самостоятельную отрасль права⁴.

В западноевропейской правовой мысли второй половины XIX в. одними из наиболее значимых в плане обоснования наличия публичного интереса в правильном рассмотрении и разрешении гражданских дел явились работы Ф. Кляйна. Согласно его процессуальной идеологии, которая была положена в основу действующего по сегодняшний день законодательства Австрии, гражданское судопроизводство помимо разрешения правового спора (являющегося, по его мнению, «социальным злом») реализует еще и социальную функцию⁵.

В России же подобные взгляды нашли отражение, например, в следующих работах:

Ю. С. Гамбарова, утверждавшего что «конечная цель процесса состоит в том, чтобы право не только существовало, но и действовало, так как путем процесса государство само приводит право к осуществлению, упражняя принуждение против всех, кто действует вопреки его предписаниям»⁶; Е. А. Нефедьева, который писал о том, что «в процессе мы видим деятельность частных лиц (истца и ответчика) и суда. Первые в своей деятельности преследуют противоположные частнопроводимые интересы: последний преследует только публичный интерес, т.е. интерес, ради которого учреждается процесс, а именно: разрешение вопроса о правильности притязания истца. Вследствие этого субъектом процесса, который преследует ту публично-правовую цель, которая ему указана законом, является суд»⁷; Т. М. Яблочкова⁸ и др.

Наиболее очевидна идея о присутствии в гражданском судопроизводстве государственного или общественного интереса в работе И. Е. Энгельмана. Он писал,

² Кавелин К. Д. Основные начала русского судопроизводства и гражданского судопроизводства в период от Уложения до Учреждения о губерниях. М., 1844 (извлечение). Цит. по: Гражданский процесс : хрестоматия : учеб. пособие. 2-е изд., перераб. и доп. / под ред. М. К. Треушниковой. М., 2005. С. 91.

³ Малышев К. И. Курс гражданского судопроизводства. Изд. 2-е. СПб., 1876. Т. 1. С. 16.

⁴ См., например: Дегтярев С. Л. Реализация судебной власти в гражданском судопроизводстве. М., 2007. С. 61–62.

⁵ См.: Цели гражданского процесса // Гражданский процесс в межкультурном диалоге : евразийский контекст : материалы всемирной конф. Международной ассоциации процессуального права (г. Москва, 18–21 сентября 2012 г.) / под ред. Д. Я. Малешина. М., 2012. С. 170–171.

⁶ Гражданский процесс : курс лекций, читанных проф. Ю. С. Гамбаровым в 1894/95 акад. г. (извлечение). Цит. по: Гражданский процесс : хрестоматия : учеб. пособие. 2-е изд., перераб. и доп. / под ред. М. К. Треушниковой. С. 93.

⁷ Нефедьев Е. А. Учебник русского гражданского судопроизводства. Краснодар, 2005. С. 13–14.

⁸ См.: Яблочков Т. М. Учебник русского гражданского судопроизводства. Ярославль, 1912. Цит. по: Гражданский процесс : хрестоматия / под ред. М. К. Треушниковой. С. 100.

что «гражданское судопроизводство, как видно из исторических и теоретических его оснований, установлено для охранения не только гражданских прав отдельных лиц, но и всего гражданско-правового строя, охранение которого требуется как в интересе общественном, так и в государственном и составляет одну из самых важных задач государства»⁹.

Не противопоставляя частные и публичные интересы в гражданском судопроизводстве и В. А. Рязановский (в одной из последних наиболее известных работ, написанных на основе УГС 1864 г. уже в советский период). Он писал об их общности и тесной связи, утверждая, что «...гражданский процесс – есть институт публичного права, на который возложено поддержание правопорядка путем защиты субъективных прав отдельных граждан»¹⁰.

Приведенный краткий обзор точек зрения наиболее выдающихся представителей российской процессуальной мысли второй половины XIX – начала XX в. служит наглядной иллюстрацией тому, что в период действия УГС 1864 г. российские ученые параллельно со своими зарубежными коллегами достигли значимых для науки гражданского процессуального права результатов.

Заметив, что помимо разрешения частноправовых споров государство в лице суда преследует еще и публичные интересы, они обозначили одну из фундаментальных проблем современной науки гражданского процессуального права – проблему целей гражданского судопроизводства. Решение этой проблемы и переосмысление вопроса о том, что составляет приоритет в гражданском процессе: 1) разрешение индивидуальных споров системой государственных судов (иными словами, защита индивидуальных интересов субъектов материальных правоотношений) и (или) 2) реализация социальных функций, целей и стратегий (защита государственных или общественных/публичных интересов), происходило на протяжении всего XX столетия как в России¹¹, так и за рубежом¹².

Вряд ли единственно верный и исчерпывающий ответ на этот вопрос будет когда-нибудь найден окончательно, так как он зависит от многих изменчивых факторов (политической ситуации в том или ином государстве в тот или иной период, уровня развития правосознания, финансовых возможностей и др.).

Вместе с тем продолжение исследований в области соотношения частных и публичных интересов в гражданском судопроизводстве, стимулом для начала которых послужило принятие УГС 1864 г., является одним из важнейших направлений современной правовой мысли.

⁹ *Энгельман И. Е.* Учебник русского гражданского судопроизводства. Юрьев, 1904. С. 28–29.

¹⁰ *Рязановский В. А.* Единство процесса : пособие. М., 1996. С. 15.

¹¹ В этом плане показательны, что в процессуальных кодексах, действующих в России в различные периоды (ГПК РСФСР 1964 г., ГПК РФ 2002 г., АПК РФ 1995 г. и АПК РФ 2002 г.), цели и задачи гражданского судопроизводства, а также производства в арбитражных судах формулировались всегда по-разному.

¹² См., например: *Гражданский процесс в межкультурном диалоге : евразийский контекст : материалы Всемирной конф. Международ. ассоциации процессуального права (г. Москва 18–21 сентября 2012 г.) / под ред. Д. Я. Малешина.* С. 140–278.

Шеменева Ольга Николаевна,
кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса
Воронежского государственного университета
E-mail: shon_in_law@mail.ru

ПАТРИАРХ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЙ НАУКИ: К 120-ЛЕТИЮ СО ДНЯ РОЖДЕНИЯ ЧЛЕНА-КОРРЕСПОНДЕНТА АН СССР, ПРОФЕССОРА МИХАИЛА СОЛОМОНОВИЧА СТРОГОВИЧА*



В 2014 году юридическая общественность отмечает 120-летие со дня рождения выдающегося Ученого, корифея отечественной юриспруденции Михаила Соломоновича Строговича. В замечательной книге «Видные ученые-юристы России (вторая половина XX века). Энциклопедический словарь биографий»¹ В. М. Строгович пишет: «Строгович Михаил Соломонович (30 сентября 1894 г. – 13 февраля 1994 г.) – доктор юридических наук, профессор, член-корреспондент Академии наук СССР, академик Польской Академии наук, почетный доктор Краковского Ягеллонского университета. Родился в г. Санкт-Петербурге.

В 1913 г. окончил с серебряной медалью 2-ю Московскую гимназию. Затем учился в Московском коммерческом институте и уже при советской власти окончил Институт народного хозяйства им. Г. В. Плеханова.

В 1936 г. – кандидат юридических наук. 19 ноября 1938 г. защитил докторскую диссертацию на тему: «Природа советского уголовного процесса и принцип состязательности».

М. С. Строгович возглавлял сектор судебного права в Институте права АН СССР. Затем был призван в армию и направлен в Военно-юридическую академию в звании полковника юстиции. В 1952 г. вернулся в Институт государства и права и трудился в нем до конца своих дней, возглавляя сектор проблем правосудия. Здесь написаны его основные работы – около 300 публикаций, включая 20 крупных монографий и учебник «Логика», а также: «Материальная истина и судебные доказательства» (М., 1955); «Проверка законности и обоснованности судебных приговоров» (М., 1956); двухтомный «Курс советского уголовного процесса» (М., 1958, 1968, 1970); монография: «Право обвиняемого на защиту и презумпция невиновности» (М., 1984).

М. С. Строгович многие годы читал лекции в Академии общественных наук, Институте Прокуратуры СССР, Правовой академии, Московском юридическом институте, Московском университете, Высшей школе МВД СССР. Под его председательством работала комиссия, подготовившая Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР 1960 г.

* Подготовка текста и комментарии профессора В. А. Панюшкина. Документы из научного архива профессора Л. Д. Кокорева публикуются с согласия его наследников. Материал был опубликован в книге «Проблемы теории и практики уголовного процесса: история и современность» / под ред. В. А. Панюшкина. Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2006. С. 245–248.

¹ Видные ученые-юристы России (вторая половина XX века). Энциклопедический словарь биографий / под ред. В. М. Сырых. М.: РАП, 2006. С. 415–416.

Из 20 лет практической деятельности 15 отданы им прокуратуре, где он прошел путь от должности помощника прокурора Уголовно-кассационной коллегии Верхового Суда РСФСР до прокурора уголовно-судебного отдела Прокуратуры РСФСР, Прокуратуры Союза ССР.

При всем многообразии деятельности М. С. Строговича основная для него – научная деятельность, главным образом по вопросам уголовного судопроизводства и судоустройства. Его творчество – целый этап в развитии отечественного правосудия, теории права и особенно уголовного судопроизводства.

Им издан ряд учебников по уголовному процессу. Его работы были посвящены таким актуальнейшим вопросам теории и практики, как природа уголовного процесса, положение личности в уголовном судопроизводстве, презумпция невиновности, право обвиняемого на защиту, состязательность.

Значительное место в произведениях М. С. Строговича занимали вопросы теории доказательств. Не случайно в трехтомном (посмертном) издании его избранных трудов один том посвящен теории судебных доказательств (1991) и специальный том – гарантиям прав личности в уголовном судопроизводстве (1992). М. С. Строгович никогда не замыкался в рамках одной темы, одного направления и даже одной отрасли науки. О широте кругозора и сфере научных интересов свидетельствуют подготовка им крупных работ (помимо уголовного процесса – основной области интересов) в самых различных отраслях науки: первый учебник по теории государства и права (1940, в соавт. с С. А. Голунским); учебник логики для юридических вузов (1946); популярная работа о суде над убийцей Ж. Жореса (1971); монография по судебной этике (1974) и другие; а также его статьи по проблемам психологии, философии, демократии и законности, методологии и методике юридических исследований.

Несомненная заслуга М. С. Строговича в том, что он сформулировал и теоретически обосновал принципиальное положение: укрепление законности, повышение ее роли – объективная закономерность развития Советского государства и права. Он всесторонне исследовал связь законности с состоянием законодательства, убедительно показал недопустимость противопоставления законности и целесообразности, «духа» закона его «букве».

В трудах М. С. Строговича впервые была поставлена и решена с позиции марксистско-ленинской теории познания краеугольная проблема уголовного процесса – вопрос о характере истины, устанавливаемой судом. «Не предположение, не вероятность, а только достоверное знание, имеющее характер достоверной истины в отношении выясняемых фактов, может служить основой для принятия решения по делу – таково, – писал он, – главное требование, определяющее всю деятельность органов расследования, прокуратуры и суда».

М. С. Строговича с полным основанием можно назвать патриархом юриспруденции, по книгам которого учились и продолжают постигать теорию правосудия все, кто причастен к юридическому образованию, правотворчеству, правоприменению, научной юридической деятельности.

Был награжден 2 орденами Трудового Красного Знамени, орденом Дружбы народов, многими медалями».

С именем М. С. Строговича связано развитие уголовно-процессуальной науки и в Воронежском государственном университете. Так, в 1965 году М. С. Строгович выступал в Воронеже первым оппонентом на защите кандидатской диссертации

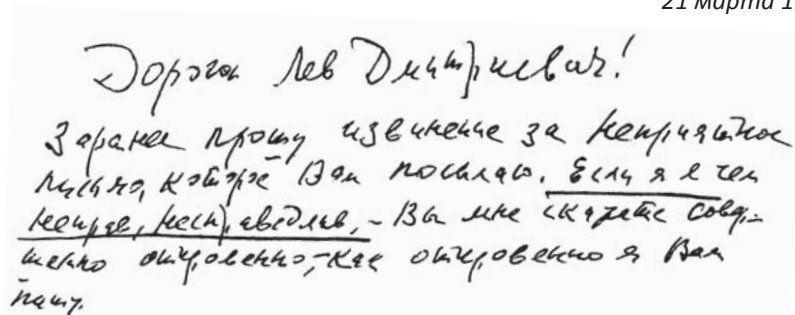
Г. Ф. Горского «Выявление и изучение причин преступности в стадии предварительного расследования». Приезд в Воронеж столь авторитетного Ученого свидетельствует об уважительном отношении к формирующейся воронежской школе уголовного процесса.

Вместе с тем о внимании к воронежским процессуалистам говорит еще один примечательный факт – обмен письмами М. С. Строговича и Л. Д. Кокорева, связанный с подготовкой последнего в соавторстве с профессором Н. С. Алексеевым и доцентом В. Г. Даевым монографии «Очерк развития науки советского уголовного процесса»². Эти события демонстрируют лучшие качества ученых, беспредельно преданных науке: принципиальность в отстаивании собственных взглядов, уважительное и лояльное отношение к научным оппонентам, умение вести дискуссию на основе тщательно проработанных аргументов. Эта переписка – образец отношений по-настоящему интеллигентных людей, отношений, в которых, с одной стороны, Учитель с большой буквы, а с другой – ученик. Но ученик – достойный.

Обращают на себя внимание удивительные язык и стиль изложения текста писем. Поражает, насколько внимательно и даже заботливо их авторы относятся друг к другу, как переживают по поводу возникшей ситуации. Дай Бог, чтобы каждый ученый, хоть в какой-то степени, был похож на них.

Письмо М. С. Строговича Л. Д. Кокореву

21 марта 1980 года³



Я убежден, что Вы допустили большую ошибку <...> Ведь работа по истории науки уголовного процесса, охватывающая период только с издания Основ уголовного судопроизводства 1958 г., была написана на Ленинградском юрфаке Н. С. Алексеевым и В. Г. Даевым⁴ для Института государства и права АН СССР и представлена туда. Там она не прошла. Не прошла она и на юрфаке ЛГУ. И вот авторы ее пристроили на юрфак Воронежского университета, включив в число авторов Вас и поместив Ваше имя между Алексеевым и Даевым.

Та работа, рукопись которой обсуждалась у нас на секторе и которую я читал, была никуда не годна: низкий теоретический и культурный уровень, путаница, неприемлемость ряда положений и т.д. Может быть, сейчас работа стала лучше бла-

² Алексеев Н. С., Даев В. Г., Кокорев Л. Д. Очерк развития науки советского уголовного процесса. Воронеж : Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 1980. 251 с.

³ Рукопись книги «Очерк развития науки советского уголовного процесса» была сдана в набор 4 сентября 1980 года, а подписана в печать 8 декабря 1980 года.

⁴ Николай Сергеевич Алексеев, доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки РСФСР, и Владислав Григорьевич Даев, кандидат юридических наук, доцент (в последующем доктор юридических наук, профессор) – известные ученые-процессуалисты, работали на кафедре уголовного процесса и криминалистики Ленинградского государственного университета.

Научное наследие

годаря Вашему участию? Если это так – это меняет дело. Но я очень сомневаюсь, т.к. ее основа была неудовлетворительной и вряд ли Вы один могли ее изменить.

А потом – что это за история науки с Основ 25 декабря 1958 г.? Ведь речь идет о действующем сейчас уголовно-процессуальном законодательстве, которое подлежит пересмотру в свете Конституции СССР 1977 г. и принятых на ее основе законов о Верховном Суде СССР, о прокуратуре и адвокатуре. Так что задача состоит в том, чтобы разработать вопросы, подлежащие разрешению в подготавливаемом законодательстве.

По мысли авторов, развитие науки уголовного процесса за время с установления советской власти до принятия Основ 1958 г. рассмотрено в известном труде покойного Н. Н. Полянского⁵, опубликованном в 1960 г., так что их работа является как бы продолжением работы Н. Н. Полянского. Эта последняя работа действительно представляет большую ценность. Но она написана давно – больше 20 лет тому назад, за это время многое изменилось в состоянии уголовно-процессуальной науки по вопросам ее истории. А затем вряд ли Алексеев и Даев вправе написанное ими обосновывать преемственностью с работой Н. Н. Полянского – уж очень большая разница в уровнях исследования, не говоря о прочем.

Лев Дмитриевич, поверьте, что я Вам зла не желаю и никакого вреда не причиню. Но зачем Вам нужно было ввязаться в это дело? У Вас хорошее научное имя.

Очень боюсь, что выход в свет в Воронеже этой работы не послужит к украшению ни Вас лично, ни Вашего факультета.

Пишу это только Вам лично, мне это тяжело, но не поставит Вас в известность о том, что я думаю по данному вопросу, я не могу.

Желаю Вам всего лучшего.

Л. Д. Кокорева
1980.

Ответ Л. Д. Кокорева на письмо М. С. Строговича⁶

Дорогой Михаил Соломонович!

Получил Ваше письмо, оно действительно меня огорчило. Когда работу объявляют скверной, даже не посмотрев на нее, или заранее сомневаются в том, что авторы могут написать неплохую книгу, это не может не вызвать чувства досады.

Вам не понравилась рукопись книги, которую Вы читали давно, с тех пор, вероятно, прошло два года. Почему Вы так уверены в нашей неспособности за это время довести рукопись до удовлетворительного состояния? Меня огорчило Ваше предубеждение.

Мне тоже не очень понравился первый вариант рукописи: многие нужные вопросы в ней не рассматривались совсем или слишком кратко, ряд вопросов подавался односторонне, в частности, состязательность, презумпция невиновности только критиковались и т.д. С В. Г. Даевым и Н. С. Алексеевым у меня есть принципиальные разногласия по некоторым проблемам процесса, что зафиксировано в наших публикациях. Но все это не помешало мне принять их предложение вместе завершить работу над книгой.

⁵ Николай Николаевич Полянский – доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки РСФСР, видный ученый-процессуалист, автор широко известной книги «Очерк развития советской науки уголовного процесса» (М., 1960).

⁶ Письмо не датировано.

Мы полностью изменили структуру книги. Появились новые параграфы: о процессуальных правоотношениях, о функциях, о гарантиях, о процессуальной ответственности, об эффективности процесса, о нравственных началах и др. Мы договорились как можно объективнее приводить различные суждения по тем или иным дискуссионным проблемам. Совсем иначе сейчас изложены такие актуальные проблемы процесса, как состязательность, презумпция невиновности и др.

Вы полагаете, что историю процесса нельзя писать с 1958 года. Почему? Разве исторические работы не могут охватывать тот или иной период развития государства и права?

Все, что я писал, я прежде всего писал для своих студентов. С этой целью была написана «Судебная этика»⁷. До сих пор ребята пользуются как учебным пособием только этой книгой. Ваши «Проблемы судебной этики»⁸ дошли до нас в небольшом количестве.

Для студентов была написана и книга «Проблемы доказательств в советском уголовном процессе»⁹, так как и по этой проблеме у нас нет в достаточном количестве доступного для студентов учебного пособия. Соавтором этой работы мы с Г. Ф. Горским¹⁰ пригласили П. С. Элькин¹¹, с которой, кстати, у нас тоже были принципиальные разногласия по ряду вопросов: о сущности доказательств, о содержании истины в уголовном процессе и т.д., однако это не помешало нам написать книгу, которая на конкурсе научных работ получила диплом I степени.

Студентам нужна книга по истории процесса. А ее никто не пишет. Я давно подумывал взяться за нее, а ленинградцы ускорили решение этого вопроса. Последний вариант рукописи истории процесса меня удовлетворяет; конечно, можно было бы и его улучшать, но когда-то нужно ставить точку. И мне кажется, эта работа ничем не хуже моих предшествующих работ. Я благодарен Вам за слова, что у меня «хорошее научное имя». Зная содержание рукописи истории, я надеюсь, что ее публикация не очень испортит мою репутацию и тем более нашего факультета.

Когда мы в Воронеже опубликовали «Этику», знаю, что некоторые москвичи косо на нас смотрели и даже слегка кусали в рецензиях. То же самое было и после опубликования «Проблем доказательств». Но мы спокойно делали свое дело, уверенные в том, что оно нужно в нашей работе со студентами.

Возможно, и даже обязательно, наша книга по истории процесса вызовет критику. Если она будет справедливой, отнесемся к ней с пониманием. Если же она будет возрождать годы недружелюбных, личных отношений в процессуальной науке, от нее отвернемся не только мы. Не те сейчас времена.

А с Ленинградским факультетом меня связывают хорошие деловые отношения. Между нашими факультетами существует договор о творческом сотрудничестве. Мы готовили совместные работы, обменивались лекторами, ЛГУ помогает нам готовить научные кадры. В ЛГУ многие наши профессора защитили свои докторские диссертации, в том числе и я. Наше творческое сотрудничество одоб-

⁷ Горский Г. Ф., Кокорев Л. Д., Котов Д. П. Судебная этика : некоторые проблемы нравственных начал советского уголовного процесса, Воронеж : Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 1973. 271 с.

⁸ Проблемы судебной этики / под ред. М. С. Строговича. М. : Наука, 1974. 272 с.

⁹ Горский Г. Ф., Кокорев Л. Д., Элькин П. С. Проблемы доказательств в советском уголовном процессе. Воронеж : Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 1978. 303 с.

¹⁰ Геннадий Федорович Горский – доктор юридических наук, профессор, известный специалист в области уголовного процесса и криминалистики, работал на кафедре уголовного процесса и криминалистики Воронежского государственного университета.

¹¹ Полина Соломоновна Элькин – доктор юридических наук, профессор, видный ученый-процессуалист, работала на кафедре уголовного процесса и криминалистики Ленинградского государственного университета.

Научное наследие

рено Минвузом РСФСР. Вы, вероятно, читали об этом статью начальника Главка Серафимова. В порядке реализации договора о творческом сотрудничестве нами вместе с П. С. Элькиндр была написана книга «Проблемы доказательств», выпущен сборник «Развитие и совершенствование уголовно-процессуальной формы»¹² (в нем есть и Ваша статья), в порядке реализации того же договора мы готовим сейчас с Н. С. Алексеевым и В. Г. Давыным новую книгу. Вы не правы, утверждая, что они «пристроили» книгу к нам.

Дорогой Михаил Соломонович, если Вас действительно беспокоит только содержание книги, то, как мне кажется, Вы напрасно беспокоитесь.

Я воспитан на Ваших книгах, Ваших идеях, они стали моим убеждением (я имею в виду принципиальные положения уголовного процесса, что, разумеется, не исключает различного у нас решения некоторых частных вопросов). В этом духе я уже много лет воспитываю молодежь... Я не могу поступиться этими принципами в любом соавторстве, но я и за широкое сотрудничество в науке, если оно плодотворно. <...>

Извините меня за длинное письмо. Я его печатаю, чтобы легче было Вам читать. Надеюсь, что эти два письма не испортят наших добрых отношений. В себе я уверен, в моем формировании юриста и ученого Вы сыграли первостепенную роль.

Всегда Ваш Л. Кокорев.

Среди удостоенных высокой чести стать соавтором прекрасной книги «Опередивший время: к столетию со дня рождения М. С. Строговича» (М., 1994), изданной в знак непреходящего уважения к светлой памяти выдающегося ученого, был и Л. Д. Кокорев. Название его статьи «Сквозь призму нравственности» более чем примечательно. В том же 1994 году по инициативе Л. Д. Кокорева на юридическом факультете Воронежского государственного университета состоялась научная конференция, посвященная творчеству М. С. Строговича, результатом которой стал выход в свет сборника «Жизнь в науке: к 100-летию со дня рождения М. С. Строговича / отв. ред. Л. Д. Кокорев» (Воронеж, 1995. 96 с.).

¹² Развитие и совершенствование уголовно-процессуальной формы / науч. ред. Л. Д. Кокорев. Воронеж : Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 1979. 176 с.



В. Е. Маковский. «Оправданная» (1882)

ИСКУССТВО И ПРАВОСУДИЕ

ТАМ, ГДЕ ЦАРСТВУЮТ ПРАВДА И МИЛОСТЬ...

Владимир Егорович Маковский (1846–1920) – один из популярнейших русских художников второй половины XIX века. Родился в семье Егора Ивановича Маковского, известного художника-любителя и коллекционера, одного из основателей Московского училища живописи и ваяния, которое впоследствии окончит и его сын. С детства Владимира окружала атмосфера искусства. В доме отца собирались известные люди – Глинка, Гоголь, Щепкин, Брюллов, а также первый учитель В. Е. Маковского, русский живописец В. А. Тропинин. Устраивались литературные, рисовальные и музыкальные вечера.

В. Е. Маковский принадлежит к тем немногим счастливым живописцам, чье творчество еще при их жизни снискало любовь многочисленных зрителей. Трудно назвать более популярного художника, блестящего мастера бытового жанра, многие произведения которого нам известны еще со школьной скамьи. Полотна Мастера неизменно привлекают внимание зрителей, с интересом рассматривающих небольшие, но всегда занимательные, а часто остросодержательные работы, выполненные то с легким юмором, то с грустью, то с бичующей сатирой... Чего стоит один только эскиз «Освящение публичного дома»... Не случайно о работах В. Е. Маковского Ф. М. Достоевский писал: «...если нам есть чем-нибудь погордиться, что-нибудь показать, то уж, конечно, из нашего жанра... в этих маленьких картинках, по-моему, есть даже любовь к человечеству, не только к русскому в особенности, но даже и вообще».

После вступления в 1872 г. В. Е. Маковского в члены Товарищества передвижных художественных выставок его творчество все сильнее пронизывается подлинным драматизмом, появляются работы яркой социальной направленности – «Ожидание» («У острога»), «Осужденный», «Узник».

Продолжением данной темы можно считать картину «Оправданная» (1882). «Светлый женский образ запечатлел художник в этой работе. На лице молодой женщины видны следы перенесенных тяжелых душевных переживаний, незаслуженной обиды. Еще не сняв арестантского халата, она в зале суда горячо и нежно прижимает к себе ребенка». Горе и страдание вытеснены неудержимой радостью свидания с сыном, ощущением обретенной, наконец, свободы. Вокруг близкие ей люди искренне радуются восторжествовавшей справедливости, особенно трогательно вззирающая на нее с нежностью и любовью пожилая пара. Художник не скрывает сочувствия к своей героине, пережившей тяжелую душевную драму, он всецело на стороне пострадавшей женщины и своим творчеством протестует против готовой было совершиться несправедливости.

В. Е. Маковский блестяще строит композицию, разбивая ее на отдельные мизансцены, имеющие между собой логическую, психологическую и сюжетную внутреннюю связь. Концентрация личных судьбоносных переживаний постепенно растворяется в эмоциях другого свойства – профессионально-правовых, тех, без которых невозможно представить торжество оправдания. Спра-

ва, в глубине, виден судейский чиновник, около которого стоят еще не успевшие уйти члены суда. Ближе к зрителю, чуть ссутулившись, стоит присяжный поверенный, защищавший подсудимую. Усилия оказались не тщетны – облегчение и профессиональная удовлетворенность читаются в задумчивом взгляде, обращенном глубоко внутрь себя. Слева, в темном проеме двери, угадываются фигуры стражников. Любопытен недоверчивый взгляд одного из приставов, удаляющегося «налегке», без конвоируемой. Верно ли расслышали приказ о немедленном освобождении подсудимой? Конвою явно не часто приходилось отворять калитку, в один лишь шаг отделяющую призрачную хрупкую надежду от пьянящего чувства свободы.

Несомненно, рассматриваемую картину следует воспринимать как символическое отражение результатов судебных преобразований 1864 года. Идеи судебной реформы стали доступными и наглядными для всех слоев общества настолько, что даже художники черпают вдохновение в ее значительных достижениях. Но главным итогом для всех является понимание того, что оправдание, как и осуждение, есть две подлинные и единственные стороны правосудия. Оправдание – естественная и органичная черта процесса, без которого судопроизводство превращается в расправу. Причем значение оправдательного приговора отнюдь не чрезвычайное и выбраванное, а, наоборот, преобразовывающее и карающее предназначение судебной системы в правозащитное. Провозглашение «правды и милости, которые должны царствовать в судах» в Высочайшем указе Александра II Правительствующему сенату 1864 года, ознаменовало переход от старых судебных порядков к новым формам отправления правосудия. Далеко позади остался унижительный нарост формальной теории доказательств – оставление в подозрении в качестве «отдушины» для сомнений как в виновности, так и невиновности.

И еще о символизме этой картины. Единственным убранством казенного помещения зала судебного заседания является парадный портрет Государя. Различима лишь его богатая рама, но поскольку работа написана в 1882 году – это должен быть портрет нового Императора Александра III. В. Е. Маковский своей работой фиксирует не только итоги свершившихся судебных преобразований, но и выражает надежды части общества на продолжение либеральных реформ Александра II – царя-освободителя, даровавшего такие чистые и глубокие принципы судебной реформы, как писали современники, «дальше коих и идти нечего». Однако этим чаяниям художника история не позволила уйти дальше его полотна... Так, может, сегодня настала пора прислушаться к В. Е. Маковскому, считавшему, что «правда и искренность – самое главное во всех родах искусства», а оправдание есть тот волшебный инструмент, который превращает рутинное судопроизводство в Искусство Правосудия?

Д. Зотов