



С.А. Насонов

Судебное следствие в суде присяжных: законодательство, теория, практика

научно-практическое пособие

ББК67.411

НЗ1

Книга подготовлена и издана
Независимым экспертно-правовым советом
при финансовой поддержке
Фонда Джона Д. и Кэтрин Т. Макартуров

Насонов С.А.

**Н 31 Судебное следствие в суде присяжных:
законодательство, теория, практика. —**

М.: Р. Валент, 2001, — 192с.

В книге излагаются актуальные для современного российского правосудия проблемы и особенности производства на этапе судебного следствия в суде присяжных, затрагиваются как теоретические, так и практические аспекты. Исследуется теоретическая модель судебного следствия в суде присяжных и её историческое развитие. Анализируются конкретные проблемные ситуации, возникающие при рассмотрении дел российским судом присяжных и предлагаются способы их разрешения.

Книга предназначена для практикующих юристов: судей, прокуроров, адвокатов, правозащитников, а также преподавателей, аспирантов и студентов юридических вузов, и для всех, интересующихся ходом судебной реформы в России.

©Насонов С.А., 2001

© Независимый экспертно-правовой совет, 2001

©Афанасьев А.Н., художественное оформление, 2001

ISBN 5-93-439-055-4

С.А. Насонов

Судебное следствие в суде присяжных: законодательство, теории, практика

научно-
практическое
пособие

Р. Валент
Москва 2001

Содержание

Введение	
Глава 1. Понятие, значение, особенности и проблемные ситуации судебного следствия в суде присяжных	
1.1. Понятие и значение судебного следствия как важнейшего этапа судебного разбирательства	13
1.2. Судебное следствие в суде присяжных (теоретическая модель): особенности и их обусловленность сущностными признаками данной формы судопроизводства ..	24
1.3. Проблемные ситуации судебного следствия в суде присяжных: понятие, виды, связь с особенностями этапа, исторические способы разрешения	49
Глава 2. Исторический подход к закреплению особенностей и решению проблем судебного следствия в суде присяжных (сравнительно-правовой обзор)	
2.1. Англо-американская модель судебного следствия в суде присяжных: особенности, подходы к решению проблем	53
2.2. Континентальная (французская) модель судебного следствия в суде присяжных	63
2.3. Смешанная модель судебного следствия в суде присяжных (по Уставу уголовного судопроизводства России 1864 г.)	73
Глава 3. Судебное следствие в суде присяжных по уголовно-процессуальному законодательству РФ: теория, законодательство, практика, пути реформирования	
3.1. Общая характеристика российской модели судебного следствия в суде присяжных	85
3.2. Особенности предмета и пределов российского судебного следствия в суде присяжных	89
3.3. Особенности процедуры российского судебного следствия в суде присяжных	113
Библиография	183

Введение

Демократические преобразования общественного устройства, происходящие в Российской Федерации, с неизбежностью вызывают глубокие изменения в её правовой системе. Наиболее значимым направлением в этой области преобразований стала судебная реформа, включающая в себя возвращение в Россию суда присяжных заседателей. В Концепции судебной реформы этому процессуальному институту отводится центральное место в демократизации уголовной юстиции. Авторы Концепции, подчеркивая ряд преимуществ суда присяжных (сосязательность, независимость, «привнесение в атмосферу казенной юстиции житейского здравого смысла и народного правосознания»¹) перед «неоинквизиционным» советским правосудием, указывали, что суд присяжных «выступает в качестве средства разрешения нестандартных ситуаций, где из-за тяжести возможных последствий опаснее погрешить против справедливости, нежели против веления абстрактной правовой нормы»².

С момента первого упоминания о суде присяжных в действующем нормативно-правовом акте (ст. 11 Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик в ред. от 13 ноября 1989 г.) до момента закрепления этого института в уголовно-процессуальном законодательстве РФ (16 июля 1993 г.) прошло около четырех лет. За это время произошло переосмысление сущности суда присяжных: от «расширенной коллегии народных заседателей» до процессуального института, кардинально отличающегося от традиционной формы участия представителей народа в отправлении правосудия. Суд присяжных закреплялся в Декларации прав и свобод человека и гражданина от 22 ноября 1991 г., дважды оформлялся на конституционном уровне (в Конституциях РФ 1992 г. и 1993 г.), но оставался «декларативной конструкцией», пока после полугодового рассмотрения в ВС РФ не был закреплен в качестве действующего процессуального института Законом РФ от 16 июля 1993 г. № 5451-1 «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР "О судостроительстве РСФСР"», Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР, Уголовный кодекс РСФСР и Кодекс РСФСР об административных правонарушениях». В действующей Конституции РФ суду присяжных отве-

Концепция судебной реформы в Российской Федерации / Б.А. Золотухин, С.Е. Вицин, А.М. Ларин, И.Б. Михайловская, Т.Г. Морщакова, Р.В. Назаров, С.А. Пашин,

² И.Л. Петрухин, К.З.И. Стецовский; Сост. С.А. Пашин. М.: Республика, 1992. С. 81.

Там же

дено место важнейшей гарантии прав и свобод человека, в том числе и права на жизнь, т.к. именно возможность выбора этой формы судопроизводства законодатель называет обязательным условием применения самой жесткой меры наказания — смертной казни.

Закрепление в законодательстве положений о суде присяжных сопровождалось оживленными научными дискуссиями на данную тему. Пожалуй, ни одно нововведение судебной реформы в России не вызывало таких ожесточенных споров, такого непримиримого противостояния, как идея возрождения суда присяжных. Горячие споры, полярность взглядов, непрекращающиеся дебаты — своего рода сопутствующие признаки самого суда присяжных, проявившиеся и во время судебной реформы в России в 1864 г. Тогда так же, как и в наши дни, дискуссии о суде присяжных носили исключительно «воинствующий» характер³, а мнения об этом процессуальном институте высказывались диаметрально противоположные: от точки зрения проф. И. Фойницкого, полагавшего, что суд присяжных — это «палладиум свободы народной»⁴, до точки зрения сторонников проф. Ваха, утверждавшего, что это — «суд варваров»⁵.

В современной России споры о целесообразности введения института суда присяжных начались с конца 80-х годов, что отражено в многочисленных публикациях и материалах научно-практических конференций. Начавшиеся дискуссии сразу же выявили противников новой формы судопроизводства, среди которых оказались бывший председатель Верховного Суда СССР Е.А. Смоленцев, бывший Генеральный прокурор СССР А.Я. Сухарев и др. Среди ученых юристов, выступивших против суда присяжных, следует назвать А. Гравину, проф. А.Д. Бойкова. В то же время в защиту суда присяжных выступили Т.Г. Морщакова, А.М. Яковлев, ученые сектора теоретических проблем правосудия ИГП АН СССР. Спустя восемь лет после введения суда присяжных, споры о целесообразности введения этого процессуального института не только не утихают, но, обогащаясь анализом практического опыта его функционирования, постепенно переходят на новый уровень. И это не удивительно, ведь суд присяжных посягнул на самые основы традиционного советского уголовного процесса, бросил вызов профессионализму юристов в осуществлении правосудия.

³ Бобрищев-Пушкин АМ Эмпирические законы деятельности русского суда присяжных М, 1896 С 2

⁴ Фойницкий И Я Курс уголовного судопроизводства В 2т СПб Альфа, 1996 Т1 С 358

⁵ Розин Н Н Уголовное судопроизводство 3-е изд Томск, 1916 С 56

Анализ дискуссий по проблемам суда присяжных приводит к выводу, что большая часть научных споров о целесообразности введения этой формы судопроизводства охватывает лишь социологические и психологические аспекты суда присяжных, экономические трудности его функционирования. Авторы дискутируют о том, обладают ли присяжные должным уровнем «профессионализма», способны ли они разрешить вопрос о виновности, надлежало ли оценить доказательства по делу, способен ли современный российский социум участвовать в отправлении правосудия вследствие сильной социально-экономической дифференциации, отсутствия правовых традиций, общих нравственных оснований и т.п. Предмет данных дискуссий и аргументы, выдвигаемые против суда присяжных, свидетельствуют о некотором игнорировании процессуальных аспектов этой формы судопроизводства, которые, на наш взгляд, имеют важнейшее значение, определяют сущность этого института и его преимущества перед традиционным производством с участием двух народных заседателей. Именно процессуальные механизмы обеспечивают уяснение присяжными обстоятельств дела, очерчивают круг обстоятельств, которые они смогут установить, воспользовавшись житейским опытом. Именно процессуальная форма обеспечивает преобразование «суда толпы» («естественной организованности») в «суд присяжных» («культурную организованность»), освобождая последний от всех негативных признаков, присущих социуму. Однако среди концептуальных споров между сторонниками и противниками суда присяжных дискуссии об аспектах чисто процессуального характера занимают очень незначительное место⁶. В основном, это споры о соответствии института присяжных российской правовой системе, которая, по мнению критиков суда присяжных, не приемлет подобных инноваций, а также споры о таких процессуальных положениях (состязательность, допустимость доказательств и т.п.), которые в соответствии с УПК РСФСР и Конституцией России должны быть реализованы при рассмотрении дел в любой форме судопроизводства, а не только в суде присяжных (например, Ф. Садыков критиковал суд присяжных и за применение правил о признании доказательств недопустимыми⁷). Подобный

Дискуссии об актуальных процессуальных проблемах суда присяжных происходят, в основном, среди сторонников этой формы судопроизводства. В связи с этим можно отметить публикации Л.Б. Алексеевой, Ю.А. Ляхова, П.А. Лупинской, В.В. Золотых, Н.В. Радунтой, Н.В. Григорьевой, С.В. Марасановой, А.П. Шурыгина, С.А. Пашина, М.В. Немытиной и др.

Садыков Ф. Я против суда присяжных // Российская юстиция. 1997. №1. С. 8

подход к предмету споров представляется не случайным, так как, на наш взгляд, наличие у суда присяжных определенных процессуальных свойств и является умалчиваемым основанием для критики этого процессуального института его противниками. Сущность и особенность суда присяжных заключается не только в участии непрофессиональной коллегии судей в судебном разбирательстве, но и в том, что именно эта процессуальная конструкция судопроизводства обеспечивает более глубокую реализацию таких принципов уголовного процесса, как независимость судей, состязательность и равноправие сторон, презумпцию невиновности и т.п. Именно поэтому в суде присяжных разрушено присущее инквизиционному типу процесса единство суда и обвинения, более полно, по сравнению с традиционным порядком судебного разбирательства, реализован принцип процессуального равноправия сторон. Суд присяжных ломает все обыкновения дореформенного типа процесса, лишает обвинителя той власти, которую он имеет в обычном судебном разбирательстве. Этот аспект учитывался инициаторами судебной реформы, по замыслу которых суд присяжных должен был стать (и фактически стал) «центром кристаллизации независимого состязательного правосудия»⁸, той «своеобразной "колбой", где процедурно отрабатывается ("выращивается") технология состязательного процесса, которая в соответствии с Конституцией должна быть реализована и в других формах судопроизводства, и одновременно формируется правовая идеология, которая зиждется на процедурно обеспеченной презумпции невиновности»³. Смещение акцента в теоретических дискуссиях с этих, принципиально важных для характеристики значимости суда присяжных, обстоятельств на отдельные недостатки новой формы судопроизводства — слабая сторона критики российского суда присяжных его противниками.

В предлагаемой работе дан анализ действующего законодательства о суде присяжных и практики его применения относительно наиболее важного этапа судебного разбирательства — судебного следствия. В работе приводятся рекомендации по совершенствованию уголовно-процессуального законодательства, регулирующего доказывание в суде присяжных, что имеет особое значение в связи с законопроектными работами по новому УПК РФ.

Вместе с тем работа рассчитана и на практиков, поскольку в ней представлено развернутое описание большинства проблемных си-

Карнозова Л.М. О суде присяжных (психологические аспекты реформирования) // Становление судебной власти в обновляющейся России. М.: ИГиП РАН, 1997. С. 32.

Там же.

туаций, возникающих в судебном следствии в суде присяжных, и возможных способов их разрешения, в том числе и на практическом (правоприменительном) уровне. В третьей главе работы приведены многочисленные примеры конкретных судебных дел.

Книга предназначена также для преподавателей, аспирантов, студентов, занимающихся изучением уголовно-процессуального права, а также для широкого круга читателей, интересующихся ходом судебной реформы в России.

Глава 1

Понятие, значение, особенности и проблемные ситуации судебного следствия в суде присяжных

1.1. Понятие и значение судебного следствия как важнейшего этапа судебного разбирательства

Конституция РФ подняла на высокий уровень роль и значение суда как единственного органа осуществления правосудия. Статья 118 Конституции РФ гласит: «Правосудие в Российской Федерации осуществляется только судом». В статье 49 Конституции, закрепляющей принцип презумпции невиновности, записано: «Каждый обвиняемый в совершении преступления считается невиновным, пока его виновность не будет доказана в предусмотренном федеральным законом порядке и установлена вступившим в законную силу приговором суда». Эти и другие конституционные положения, содержащие важнейшие гарантии прав и свобод личности, реализуются именно благодаря наличию процедуры судебного разбирательства.

Общепризнанным в науке уголовно-процессуального права является положение, что судебное разбирательство является «важнейшей», «центральной и основной», «решающей» стадией всего уголовного судопроизводства. Представляется, что в этих эпитетах нет преувеличения, поскольку указанные свойства судебного разбирательства прямо обусловлены задачами этой стадии, кругом рассматриваемых на ней вопросов, характером принимаемых итоговых процессуальных решений, процедурой рассмотрения дела.

Судебное разбирательство, состоящее из сложного многообразного комплекса судебных действий, делится на пять этапов: подготовительную часть, судебное следствие, судебные прения, последнее слово подсудимого, вынесение и оглашение приговора.

Понятие этапа судебного разбирательства не содержится в уголовно-процессуальном законе, однако закон закрепляет именно такую структуру судебного разбирательства, состоящего из обособленных частей, периодов, что позволяет теоретически определить сущность этапа судебного разбирательства и его основные признаки. В литературе устоялись определенные подходы к определению поня-

тия этапа судебного разбирательства. Так, Н.Ф. Волкодаев определяет этап как «часть судебного разбирательства, которой присущи свои особенности и содержание»¹⁰. В учебном пособии МГУ этапы этой стадии уголовного процесса определяются как «относительно самостоятельные части... судебного разбирательства, имеющие свои задачи»¹¹. В этих и других определениях термин «этап» употребляется как синоним термина «часть судебного разбирательства».

На наш взгляд, необходимо сформулировать более точное определение понятия «этап судебного разбирательства», поскольку это позволит с большей полнотой выявить сущностные признаки судебного следствия, его особенности в суде присяжных и найти истоки проблемных ситуаций, возникающих на этом этапе. Прежде всего, представляется не совсем точным и полным определение этапа судебного разбирательства только как части судебного разбирательства, без каких-либо пояснений и указаний на признаки, которыми данная часть наделена.

Такая позиция неточна даже с этимологической точки зрения, поскольку, несмотря на внешнее сходство, смысловое содержание терминов «этап» и «часть» различно. В словаре русского языка (под ред. Ожегова) указывается, что этап — это «отдельный момент, стадия в развитии какого-нибудь процесса»¹², а часть — это «доля, отдельная единица, на которые подразделяется целое»¹³, т.е. «часть» — это более формализованное определение, а термин «этап» имеет большую смысловую нагрузку, поскольку указывает не только на фрагмент, но и на динамику процесса.

С позиции уголовно-процессуального закона полное отождествление терминов «часть» и «этап» судебного разбирательства также представляется не совсем верным, поскольку частями судебного разбирательства вполне можно назвать отдельные судебные процессуальные действия (например, допрос свидетеля). Однако такие «части» будут существенно отличаться от частей судебного разбирательства, именуемых его этапами. Указание рядом авторов только на такие признаки этапа, как «особенное содержание», «свои задачи», «относительная самостоятельность» и «последовательность», представляется не совсем полным и точ-

¹⁰ Волкодаев Н.Ф. Судебное следствие: Дис. канд. юрид. наук. Саратов, 1969. С. 12.

¹¹ Уголовный процесс: Учебник (с источниками нормативных материалов, образцами процессуальных документов, схемами и библиографией) / Отв. ред. проф. К.Ф. Гуценко. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Зерцало, 1997. С. 308.

¹² Словарь русского языка / Под ред. С.И. Ожегова. М.: Русский язык, 1981. С. 810.

¹³ Там же. С. 780.

ным, ведь всеми перечисленными признаками обладают и отдельные процессуальные действия судебного разбирательства. Так, например, для допроса характерны свои задачи (получение доказательства — показаний), свое содержание, свои особенности и последовательность процессуальных действий: допрос выделен законом как отдельный процессуальный институт, который закреплен в определенных статьях УПК РСФСР. Последовательность присуща каждому процессуальному действию судебного разбирательства, поскольку она закрепляется либо в законе, либо в устанавливаемом судом порядке (например, в порядке исследования доказательств).

На наш взгляд, более точное определение этапа судебного разбирательства должно включать в себя все признаки части данной стадии уголовного процесса, которые делают ее этапом (а не просто процессуальным действием). К таким признакам, на наш взгляд, относятся:

- а)** непосредственные задачи этапа судебного разбирательства, вытекающие из общих задач данной стадии уголовного процесса;
- б)** определенный круг субъектов процессуальных действий, составляющих данный этап судебного разбирательства;
- в)** порядок (процессуальная форма) процессуальной деятельности, определяемый содержанием задач данного этапа судебного разбирательства и общими условиями производства на данной стадии;
- г)** четкая последовательность чередования этапов, невозможность ее нарушения;
- д)** итоговый процессуальный акт (решение), завершающий цикл процессуальных действий и отношений на данном этапе судебного разбирательства и влекущий переход дела на следующий этап.

Все этапы судебного разбирательства объединены общими условиями данной стадии, изложенными в Главе 21 УПК РСФСР и представляющими собой ряд правил, определяющих порядок рассмотрения дела судом и действующих на всех без исключения этапах судебного разбирательства. Общие условия предпосылаются регламентации производства на отдельных этапах рассмотрения Дела судом, обеспечивают единый уровень процессуальных гарантий и реализацию принципов уголовного процесса во всех частях судебного разбирательства.

Таким образом, этапы судебного разбирательства — это предусмотренные уголовно-процессуальным законом взаимосвязанные, но относительно обособленные части судебного разбирательства, отделённые друг от друга итоговым процессуальным актом, хара-

ктеризующиеся непосредственными задачами (вытекающими из общих задач судебного разбирательства), кругом субъектов процессуальной деятельности, составляющей конкретный этап, порядком процессуальной деятельности (процедурой), строгой последовательностью чередования, соответствующие принципам уголовного процесса, общим условиям судебного разбирательства и составляющие единую стадию уголовного процесса.

Важнейшее место среди всех этапов судебного разбирательства занимает судебное следствие.

Уголовно-процессуальный закон не содержит понятия судебного следствия, хотя точно фиксирует все важнейшие признаки этого этапа, следующего за подготовительной частью и предшествующего прениям сторон, четко определяет момент его начала (ст. 278 УПК РСФСР) и момент окончания (ст. 294 УПК РСФСР), подробно регламентирует процедуру процессуальной деятельности и указывает субъектов ее осуществления (ст. ст. 278-293 УПК РСФСР).

Понятие судебного следствия выводится теорией уголовного процесса на основе анализа регламентирующих его правовых норм. В литературе содержится множество вариантов определения судебного следствия. В зависимости от того, на какие группы свойств (критериев, признаков) судебного следствия прежде всего обращают внимание авторы, все варианты таких определений можно разделить на несколько групп.

Некоторые авторы определяют судебное следствие исключительно через процессуальную деятельность, составляющую содержание данного этапа. Так, В.К. Случевский писал: «Судебное следствие — период процесса, на котором происходит проверка, а затем и окончательная оценка уголовных доказательств»¹⁴. Другие авторы, определяя судебное следствие, к вышеизложенной его характеристике добавляют указание на субъектов процессуальной деятельности на этом этапе судебного разбирательства. Так, И.Я. Фойницкий отмечал: «Судебное следствие есть тот период окончательного производства, в течение которого суд знакомится с доказательствами по делу и подвергает их проверке при участии сторон»¹⁵. Подобное определение давал и М.С. Строгович, который указывал, что «судебное следствие — исследование судом и сторонами фактических обстоятельств дела по существу, проверка доказательств, т.е. допросы подсудимого, потерпевшего и сви-

¹⁴ Случевский В.К. Учебник русского уголовного процесса. Судостроительство — судопроизводство. 4-е изд., испр. и доп. СПб., 1913. С. 553

¹⁵ Фойницкий И.Я. Указ, соч. Т. 2. С. 440.

петелей, заслушивание экспертов, проверка вещественных доказательств и документов»¹⁶.

Обобщая приведенные точки зрения, понятие судебного следствия можно сформулировать следующим образом: судебное следствие — центральный этап судебного разбирательства, следующий за подготовительной частью и предшествующий судебным прениям, на котором суд с участием сторон, в условиях наиболее полного осуществления принципов уголовного процесса, исследует все имеющиеся доказательства с целью установления фактических обстоятельств дела (предмета доказывания) и постановления обоснованного приговора.

Приведенное понятие судебного следствия указывает на ряд важных свойств (признаков, качеств) данного этапа судебного разбирательства, которые раскрывают его сущность как особого периода процессуальной деятельности и определяют его роль в решении задач данной стадии уголовного процесса.

В философском контексте под термином «свойство» понимается «сторона предмета, обуславливающая его различие или сходство с другими предметами и проявляющаяся во взаимодействии с ними»¹⁷. Любое свойство всегда относительно, однако в своей совокупности свойства образуют качественную определенность, целостность предмета или явления.

Таким образом, несмотря на целостность и качественную определенность судебного следствия как этапа судебного разбирательства, его сущностные свойства проявляются именно во взаимодействии с иными этапами судебного разбирательства, стадиями уголовного процесса и уголовным процессом в целом. А это говорит о возможности классификации свойств (признаков) судебного следствия по указанным основаниям.

Представляется, что наиболее важное значение для определения сущности судебного следствия и его особенностей при разбирательстве дела судом присяжных имеют три группы его свойств:

- а)** свойства, проявляющиеся в соотношении с остальными этапами судебного разбирательства;
- б)** свойства, проявляющиеся в соотношении с предварительным следствием;
- в)** свойства, проявляющиеся в соотношении с типом (формой) процесса.

Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса М., 1968, Т. 1. С. 270.

Философский словарь. М.: Изд-во полит лит., 1991. С. 401.

Первая группа свойств характеризует положение судебного следствия среди остальных этапов судебного разбирательства. Для выявления этих свойств необходимо сопоставить судебное следствие с остальными этапами, оценить его значение для их успешного осуществления.

Судебному следствию предшествует подготовительная часть судебного заседания. В подготовительной части суд осуществляет ряд процессуальных действий, имеющих существенное значение для всего судебного разбирательства: открывает судебное заседание, объявляет, какое дело подлежит рассмотрению, устанавливает наличие сторон и других участников процесса, решает вопрос о возможности рассмотрения дела в их отсутствие, разъясняет права, разрешает отводы и заявленные ходатайства. Очевидно, что все эти процессуальные действия направлены на обеспечение условий для полного и правильного проведения судебного следствия. Именно поэтому суд проверяет возможность непосредственного исследования доказательств в судебном следствии, отсутствие или наличие оснований для отводов (чтобы обеспечить законный состав суда и лиц в судебном следствии), принимает меры к реализации прав участников судебного разбирательства. Таким образом, данный этап является субсидиарным, подготовительным к этапу судебного следствия, обеспечивает условия для успешного его осуществления.

Прения сторон следуют непосредственно за судебным следствием. Своим назначением этот этап судебного разбирательства имеет подведение итогов судебного следствия. Участвующие в прениях лица подвергают анализу исследованные в судебном следствии доказательства, оценивают их, на их основе предлагают суду свой вариант разрешения дела. В соответствии с ч. 4 ст. 295 УПК РСФСР участникам судебных прений запрещено ссылаться в своих выступлениях на доказательства, которые не были предметом судебного следствия.

По окончании прений подсудимый обращается к суду с последним словом, что является важнейшей гарантией его прав. Данный этап судебного разбирательства, несмотря на свое самостоятельное положение, также обусловлен результатами судебного следствия, поскольку если подсудимый в последнем слове сообщает о новых обстоятельствах, не исследованных в ходе судебного следствия, но имеющих значение для дела, то они не будут иметь никакой доказательственной силы для суда, если суд не возобновит судебное следствие и не подвергнет эти обстоятельства самостоятельному исследованию. Наконец, на этапе вынесения приговора

суд, разрешая вопросы, предусмотренные ст. 303 УПК РФ, в основание своих выводов может положить только те доказательства, которые были рассмотрены в судебном следствии (ст. 301 УПК РФ). В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 1 от 29 апреля 1996 г. «О судебном приговоре» подчеркивается, что «суд не вправе ссылаться в подтверждение своих выводов на собранные по делу доказательства, если они не были исследованы судом и не нашли отражения в протоколе судебного заседания».

На основании вышесказанного становится понятной роль судебного следствия среди остальных этапов судебного разбирательства, обусловленная наличием у данного этапа ряда важнейших свойств.

Важнейшим свойством судебного следствия является то, что на данном этапе судебного разбирательства **доказывание осуществляется во всех его аспектах (сбор, проверка, оценка)** и в наиболее полном объеме. Так, в ходе судебного следствия может осуществляться сбор доказательств, как в форме процессуальных действий суда по вызову и допросу свидетелей, истребованию и приобщению к делу документов, назначению и проведению экспертиз, так и в виде представления суду доказательств участниками процесса. Исследуя доказательства в судебном следствии, суд осуществляет их проверку (допустимости, относимости, достоверности). Разрешая в судебном следствии ходатайства о признании доказательств недопустимыми, неотносимыми, об истребовании иных доказательств, о проведении повторных экспертиз и другие вопросы, суд осуществляет оценку доказательств. Конечно, эта оценка не является окончательной, чаще всего оценочные суждения суда касаются отдельных критериев (сторон, аспектов) исследуемых доказательств (относимости, допустимости и т.д.) и кладутся в основу отдельных процессуальных решений (например, о признании доказательства недопустимым). Из указанного свойства судебного следствия и возникает необходимость его возобновления (которое может иметь место даже после удаления суда на совещание), поскольку ни суд, ни стороны не вправе опираться в своих выводах на доказательства, не исследованные в ходе судебного следствия.

Второе важное свойство судебного следствия (данной группы свойств) заключается в том, что на этом этапе судебного разбирательства **«решается важнейшая познавательная задача», т.е. формируется «фактическая» основа приговора**. Именно на этом этапе суд должен «достоверно и с участием сторон установить факты прошлого». Как уже указывалось выше, ни одно обстоятельство,

не установленное и не исследованное судом в ходе судебного следствия, не может быть положено в основу приговора, служить основанием для тех или иных выводов, оценок по делу.

Третье важное свойство судебного следствия, проявляющееся в сопоставлении его с иными этапами судебного разбирательства, заключается в том, что на данном этапе **формируется судебское убеждение**.

Представляется, что данное положение требует некоторого уточнения. Отдельные авторы (А.М. Чельцов и др.) утверждают, что в ходе судебного следствия «формируется внутреннее убеждение судей по вопросам, подлежащим разрешению», однако не указывают, о каком аспекте внутреннего убеждения идет речь¹⁸. В.М. Бозров и В.М. Кобяков указывают на то, что процесс формирования судебского убеждения правомерно исследовать в двух аспектах: гносеологическом и психологическом, и полагают, что в ходе судебного следствия «формируется лишь гносеологический аспект этого убеждения»¹⁹. По мнению этих авторов, «если под внутренним убеждением в психологическом аспекте подразумевается уверенность судьи в достоверности полученных знаний, то такая уверенность может возникнуть только в совещательной комнате... в противном случае нет смысла проводить судебные прения и выслушивать последнее слово подсудимого»²⁰. На наш взгляд, наиболее верной является точка зрения Ю.М. Грошевого и ряда других авторов, которые считают, что в ходе судебного следствия идет процесс формирования судебского убеждения как в психологическом, так и в гносеологическом аспекте, окончательно завершающийся в совещательной комнате²¹. Утверждение В.М.Бозрова и В.М.Кобякова, что в ходе судебного следствия окончательно формируется гносеологический аспект внутреннего убеждения, мы считаем не совсем точным, поскольку познавательная сторона внутреннего убеждения включает в себя не только сведения о содержании доказательств, но и сведения об их оценке сторонами, о позициях сторон, которые проявляются в ходе судебных прений.

Существенными для характеристики судебного следствия являются свойства этого этапа судебного разбирательства, проявляю-

¹⁸ Уголовный процесс: Учебник/ Под ред. А.М. Чельцова. М., 1969. С. 311.

¹⁹ Бозров В.М., Кобяков В.М. Судебное следствие. Вопросы теории и практики. Екатеринбург: Каменный пояс, 1992. С. 7.

²⁰ Там же.

²¹ Грошевой Ю.М. Проблемы формирования судебского убеждения в уголовном судопроизводстве. Харьков, 1975. С. 32.

щиеся в сопоставлении (соотношении) с предварительным следствием.

Несмотря на всё огромное значение, исключительную важность предварительного следствия для разрешения дела в суде по существу (Д-И. Перлов называл его «фундаментом судебного разбирательства»²²), судебное следствие нельзя считать повторением предварительного расследования, всего лишь воспроизведением его материалов в условиях устного судебного заседания. Судебное следствие обладает рядом особенностей, указывающих на его самостоятельность, новизну, независимость от результатов предварительного следствия. Прежде всего, судебное следствие имеет пределы, не совпадающие с пределами предварительного следствия. Наличие данной особенности у судебного следствия, проявляющейся несмотря на единство предмета доказывания, обусловлено следующими причинами.

Во-первых, предварительное следствие чаще имеет более широкие пределы, чем судебное, поскольку оно связано с первоначальным обнаружением, собиранием, проверкой и оценкой доказательств. Следователь, проверяя все возможные версии по делу, вынужден привлекать и исследовать большое количество доказательств, часть из которых в дальнейшем может оказаться несущественной для дела и будет исключена из дальнейшего исследования. По этой причине объем судебного следствия будет несколько уже, поскольку «суд имеет возможность двигаться по уже проторенной следователем дороге, так как до суда проделана уже значительная работа по отсеву не выдержавших испытания доказательств»²³. Кроме того, пределы судебного разбирательства четко очерчены ст. 254 УПК РСФСР: собирание доказательств в судебном следствии осуществляется только в отношении подсудимых и в пределах того обвинения, по которому они преданы суду. Однако объем судебного следствия может быть и шире объема предварительного следствия, поскольку суд не ограничен рамками исследования доказательств, произведенного следователем. Суд всегда может выйти за пределы материалов предварительного следствия, расширить объем доказательственного материала, привлечь новые доказательства и т.п. Часто это бывает связано с необходимостью проверки версий, появившихся в судебном заседании. В Постановлении Пленума ВС РФ от 29 апреля 1996 г. № 1 «О судеб-

Перлов Д.И. Судебное следствие в советском уголовном процессе.

М.: Госюриздат, 1955. С. 16.

Там же. С. 24.

ном приговоре» подчеркивается, что «обвинительный приговор должен быть постановлен на достоверных доказательствах, когда по делу исследованы все возникшие версии, а имеющиеся противоречия выяснены и оценены».

Во-вторых, важным отличительным свойством судебного следствия от предварительного является наличие самостоятельных способов исследования доказательств. Статья 70 УПК РСФСР устанавливает единые способы собирания и проверки доказательств как для судебного, так и для предварительного следствия. Из содержания данной статьи вытекает вполне обоснованный вывод, что все следственные действия, проводимые на предварительном следствии, могут быть осуществлены и в ходе судебного разбирательства. Однако специфические условия судебного разбирательства (непосредственность, устность) оказывают влияние на возможность и целесообразность совершения некоторых следственных действий в судебном заседании. Так, по указанным причинам на этом этапе судебного заседания не могут быть проведены такие следственные (судебные) действия, как обыск, прослушивание телефонных переговоров и некоторые другие.

Существенное отличие процессуальных способов собирания доказательств в судебном следствии заключается в том, что для данного этапа судебного разбирательства характерно «переплетение процессуальных действий по собиранию доказательств»²⁴. Так, в ходе судебного следствия возможно одновременное осуществление ряда процессуальных (судебных) действий: допрос подсудимого, оглашение документов и протоколов следственных действий, осмотр предметов и т.д. Такое сочетание процессуальных действий по собиранию доказательств не может быть осуществлено на предварительном следствии, поскольку это будет противоречить порядку проведения конкретного следственного действия.

О специфическом характере судебных следственных действий, их обособленности от следственных действий предварительного расследования говорит и то, что Глава 23 УПК закрепляет особенную процедуру производства этих процессуальных действий и не содержит отсылок к подобным процедурам предварительного следствия. Эти отличия наблюдаются и на уровне правил производства отдельных судебных следственных действий, например допросов.

Существенной особенностью судебных следственных действий, отличающей их от следственных действий предварительного расследования, является их осуществление в условиях реализации

²⁴ Бозров В.М., Кобяков В.М. Указ. соч. С. 8.

принципов состязательности, устности, гласности и других принципов судебного разбирательства.

В-третьих, тесная связь построения судебного следствия в целом и отдельных составляющих его судебных следственных действий с основными принципами уголовного процесса позволяет говорить еще об одной группе свойств этого этапа, обусловленных типом (формой) уголовного процесса. Среди всех критериев, определяющих тип (форму) уголовного процесса, наибольшее значение принадлежит тем признакам, которые обнаруживаются в судебном следствии. Именно на данном этапе судебного разбирательства с наибольшей четкостью проявляются полномочия и функции государственных органов, ведущих процесс, объем прав потерпевшего и обвиняемого, распределение бремени доказывания, отношение председательствующего к сторонам — то есть те признаки, которые, в совокупности с некоторыми другими, дают основание для квалификации типа (формы) процесса.

Судебно-правовая реформа в РФ нацелена на преобразование всего уголовного процесса России, на изменение его типа, принципов и форм в сторону демократизации и гуманизации. В качестве одной из важнейших задач реформирования уголовного судопроизводства Концепция судебной реформы предусматривает большую реализацию принципа состязательности на судебных стадиях, расширение прав сторон на участие в доказательственной деятельности. Ориентация на изменение типа российского уголовного процесса должна была повлечь изменение общего порядка его судебного следствия, тем более что в статье 123 Конституции РФ, принятой 12 декабря 1993 г., появилось положение о том, что «судопроизводство осуществляется на основе состязательности и равноправия сторон». Однако единственное и наиболее существенное изменение порядка судебного следствия, соответствующее состязательному типу уголовного процесса, произошло только после возрождения суда присяжных, в процессуальных рамках этой формы судопроизводства.

Чем же обусловлена связь сущностных признаков судебного следствия и суда присяжных? Насколько изменяются рассмотренные выше свойства этого этапа в новой форме судопроизводства и изменяются ли они вообще?

Чтобы ответить на данные вопросы, представляется необходимым исследовать сущность суда присяжных и определить, насколько эта форма судопроизводства изменяет общие правила исследования доказательств в судебном разбирательстве и свойства судебного следствия.

1.2 Судебное следствие в суде присяжных (теоретическая модель): особенности и их обусловленность сущностными признаками данной формы судопроизводства

1.2.1. Сущностные признаки суда присяжных заседателей История уголовного процесса знает много форм участия народа в отправлении правосудия: суд шеффенов, суд сословных представителей и т.п. От этих форм судопроизводства суд присяжных отличается, прежде всего, особой организацией и компетенцией непрофессиональной коллегии судей, характером принимаемых ею решений, а также особыми принципами ее взаимодействия с «коронным» судом (профессиональной коллегией судей). Указанные признаки (свойства) суда присяжных проявляются во всех его конкретно-исторических видах, обеспечивая качественную определенность этой формы судопроизводства. Только при наличии этих особенных признаков можно говорить, что та или иная форма судебного разбирательства соответствует критериям суда присяжных. Представляется, что именно эти признаки суда присяжных можно назвать сущностными (имманентными), т.е. определяющими сущность, качество, специфику данной формы судебного разбирательства.

Сущностные признаки суда присяжных (принципы организации, компетенции, процессуальной деятельности судей факта) оказывают самое непосредственное воздействие на процедуру судебного разбирательства и условия его важнейшего этапа — судебного следствия. Так, еще В.К. Случевский, указывая на неразрывную связь процедуры и признаков этой формы судопроизводства, писал: «Самой сложной процедурой отличается производство дел в первой инстанции... с участием присяжных заседателей. Причина этой сложности создается делением в этом суде судейских функций между присяжными, с одной, и коронными судьями, с другой стороны. Благодаря этому делению, приходится сначала исследовать доказательства, относящиеся к вопросу о виновности, а затем уже, по разрешении этого вопроса присяжными... приступать к определению последствий вердикта. Благодаря этому же обстоятельству, председательствующему приходится иметь дело с сосредоточивающимся в лице присяжных фактором, требующим применения особых приемов производства судебного следствия»²⁵. В то же время В.К. Случевский подчеркивал, что в иных формах судебного разби-

рательства в судебном следствии «такой сложности процедуры нет, так как нет стоящей обособленно от коронных судей коллегии»²⁶.

Для того чтобы выявить объективную связь существенных признаков суда присяжных и особенностей судебного следствия, обусловленных этими признаками, более полно определить их круг, представляется необходимым проанализировать содержание указанных признаков этой формы судопроизводства.

Анализ законодательства стран, использующих указанную форму судопроизводства, позволяет выделить следующие существенные признаки суда присяжных:

1. Разграничение компетенции между профессиональным судьей («коронным судом») и коллегией присяжных заседателей.

Содержание этого признака суда присяжных очень точно передано средневековой формулой английского общего права: «Ad quaestionem facti respondent juratores, ad quaestionem juris respondent iudices» — «Вопросы факта решают присяжные, вопросы права — судьи» (лат.). Разграничение компетенции судебных коллегий проявилось еще на самом раннем этапе развития этой формы судопроизводства и было обусловлено привлечением присяжных к разрешению вопросов факта в судебных спорах — их лучшей, по сравнению с судьями, осведомленностью о фактических обстоятельствах дела. В то же время судьи лучше знали прецеденты судебной практики и нормативные акты, и, с учетом того, что их деятельность носила разъездной характер, единоличное разрешение ими вопросов права обеспечивало единообразие правоприменительной деятельности. Так, первая форма суда присяжных «*assisa*» возникла для разрешения земельных споров посредством допроса под присягой двенадцати местных землевладельцев («старожилов»), которые лучше остальных знали фактические обстоятельства дела (размер участка, его владельца и т.п.). Единогласное засвидетельствование ими указанных вопросов факта, именовавшееся «*verdictum vicineta*», предопределяло разрешение судьей вопроса о праве на данное землеуладение. В дальнейшем коллегия присяжных преобразовалась в «*jurata*», т.е. присяжные стали решать вопросы факта не только на основе личного опыта, но и на основании представленных сторонами доказательств. Перенесение этой формы разрешения дел в уголовный процесс, развитие в нем суда присяжных от розыскного органа до органа правосудия не изменило изначальной роли присяжных — «свидетельствовать» о фактических обстоятельствах дела в вердик-

там же.

те. Изменилось только обоснование этой роли — право присяжных разрешать вопросы факта стало объясняться не тем, что они являются лучшими свидетелями произошедшего (присяжные стали решать указанные вопросы только на основе представленных сторонами и исследованных в суде доказательств), а тем, что они, обладая житейским опытом и здравым смыслом, способны по своему внутреннему убеждению и совести более глубоко, чем профессиональный судья подойти к установлению сложных обстоятельств дела.

Российский суд присяжных полностью воспринял указанный существенный признак этой формы судопроизводства. Он отражен в статье 435 УПК РСФСР, где четко разграничена компетенция коллегии присяжных (разрешение вопросов, предусмотренных пунктами 1, 3 и 4 части первой статьи 303 УПК РСФСР, а также решение вопроса о том, заслуживает ли подсудимый снисхождения либо особого снисхождения) и председательствующего судьи (все остальные вопросы).

2. Организационная отделенность и независимость в осуществлении судейских функций коллегии присяжных от профессионального судьи, юридическая безответственность присяжных за содержание вердикта и его безмотивность.

Наряду с разделением компетенции между коллегией присяжных и профессиональным судьей, они организационно отделены и независимы друг от друга. Это проявляется и в различном процессуальном статусе «судей факта» и «судей права», различном порядке наделения их полномочиями, независимости присяжных в оценке доказательств и постановлении вердикта от профессионального судьи, и даже в расположении присяжных в зале судебного заседания за особым барьером, который отделяет их не только от сторон и публики, но и от процессуального единовластия профессионального судьи (председательствующего).

Организационная разделенность проявляется и в раздельном вынесении итоговых процессуальных решений в судебном разбирательстве: тайна совещания присяжных распространяется в полной мере и на профессионального судью (так же, как и тайна совещания профессионального судьи — на присяжных заседателей).

Следует подчеркнуть, что организационная разделенность является важнейшей гарантией независимости коллегии присяжных, самостоятельности в осуществлении судейских функций. Этой же цели служат такие процессуальные гарантии, как юридическая безответственность присяжных за содержание вынесенного вердикта, а также его безмотивность. История уголовного процесса свидетельствует, что независимость присяжных от профессиональных судей не яв-

лялась сущностным признаком ранних (архаических) форм суда присяжных, а была фактически «завоевана» присяжными в более позднее время. На ранних этапах развития этой формы судопроизводства в Англии, когда присяжные постановляли вердикт на основании своих собственных (свидетельских) познаний, они могли нести ответственность за неверный, сточки зрения коронного суда, вердикт как за лжесвидетельство, т.е. были зависимы от мнения профессиональных судей. Если в результате процедуры «process of attain»* вердикт признавался неверным, присяжные, его постановившие, «теряли гражданские права... объявлялись навсегда бесчестными, их земли конфисковались, жен и детей выгоняли из дому... а сами они ввергались в тюрьму»²⁷. Однако в 1670 г. знаменитым решением судьи Вогана по делу Бушеля был создан прецедент, закрепивший право присяжных на свободную оценку доказательств, не подлежащую прямому контролю со стороны суда²⁸. Данный признак суда присяжных характерен и для российской модели этой формы судопроизводства, о чем говорят положения ст.ст. 435, 437, 440, 449, 452 УПК РСФСР. Позитивное значение этого сущностного признака для суда присяжных состоит в том, что он обеспечивает подлинную (а не декларативную) независимость суда, позволяет присяжным оценивать доказательства по внутреннему убеждению и совести, содействует развитию состязательных начал в уголовном судопроизводстве.

3. Формирование коллегии присяжных из лиц, не обладающих профессиональным знанием и опытом судейской деятельности.

Формирование коллегии присяжных из лиц, не являющихся профессиональными юристами (и, тем более, судьями), — важный признак этой формы судопроизводства, проявившийся на самом раннем этапе ее развития (от присяжных-свидетелей требовалось знание именно фактических обстоятельств дела, а не правовых норм). Данный признак обусловлен самой идеей исследуемого процессуального института — оптимальным соотношением «профессиональных» и «непрофессиональных» начал в отправлении правосудия.

Однако в отличие от остальных сущностных признаков данный признак прямо не закреплен в процессуальном законодательстве,

Расследование на предмет определения правосудности вынесенного вердикта (англ.). Гейнце Р Очерк английского судоустройства в связи с судом присяжных.

СПб.. тип. Куколь-Яснопольского, 1896. С. 73.

²⁸ Там же; Чебышев-Дмитриев А.П. Русское уголовное судопроизводство по судебным уставам 20 ноября 1864 года СПб.: Воен. тип., 1875. С 512.

а является обыкновением судебной практики формирования коллегии присяжных. Так, в ст. 80 Закона «О судостроительстве в РСФСР» указывается, что «судьи, прокуроры, следователи, адвокаты, нотариусы, а также лица, принадлежащие к руководящему и оперативному составу органов внутренних дел и государственной безопасности» могут быть исключены из списков присяжных, а также освобождены от исполнения обязанностей присяжных в суде только по их заявлению, т.е. при добровольном отказе от своего права. Подобное правило характерно и для других моделей суда присяжных.

Обусловлено это правило тем, что возможность участия в судебном разбирательстве в качестве присяжного является не только «почетной обязанностью», но и правом гражданина, которое не может быть ограничено по признаку профессиональной принадлежности. Данное противоречие «снимается» обыкновениями судебной практики: самоотводом указанных лиц, использованием сторонами права безмотивного отвода, использованием председательствующим права на отвод любого присяжного при наличии предвзятого мнения.

В чем же состоит преимущество формирования жюри из лиц, не знакомых с правом и не имевших до этого опыта судебной деятельности?"

Формирование жюри из лиц, не имевших до этого опыта профессиональной судебной деятельности, исключает саму возможность проявления обвинительного уклона, профессиональных стереотипов в принятии решений. Профессионализм судей, наряду со всеми его достоинствами, имеет существенный недостаток: очень часто внутреннее убеждение профессионального судьи основано не только (и не столько) на исследованных в судебном заседании доказательствах, но включает в себя «проекцию... представлений, господствующих в профессиональном сообществе»²⁹. На принятие профессиональным судьей решения всегда оказывают влияние такие элементы его профессионального сознания, как профессиональные мифы, корпоративные стандарты и обыкновения. «Голосом принявшего решение судьи говорит как бы все профессиональное сообщество»³⁰, солидарное в своих «внутренних» убеждениях. Практика показывает, что это единство часто проявляется в «обвинительном уклоне», что объясняется многими объективными и субъективными факторами.

Именно «непрофессионализм» присяжных позволяет им исследовать доказательства без какого бы то ни было обвинительного

²⁹ Карнозова Л М Указ соч С 34

³⁰ Там же

уклона как беспристрастным арбитром, позволяет ((реально разделить (ментально и юридически) пространства предварительного расследования и судебного зала»³¹.

С другой стороны, объем компетенции присяжных и характер вопросов, предлагаемых им для разрешения, позволяют утверждать, что присяжные обладают достаточным «профессионализмом» для успешного осуществления своих функций. Основой ((профессионализма» присяжных является наличие у них «здорового смысла», позволяющего успешно разрешать самые сложные ситуации уголовных дел. «Здравый смысл» присяжных — это и «житейская психология», которая лежит в основе формирующейся у каждого человека непротиворечивой и связной картины мира, с помощью которой он может быстро ориентироваться в окружающей его реальности (психологический аспект), и совокупность «знаний, взглядов об окружающей действительности, навыков, форм мышления обыкновенного нормального человека, используемых в повседневной практической деятельности»³¹ (гносеологический аспект). Совершенно верно отмечено в литературе, что основу здравого смысла присяжных составляет именно совокупный потенциал здравого смысла «двенадцати человек, представляющих различные социальные слои общества, их культуру, знающих местные условия жизни, нравы и обычаи людей разных социально-психологических типов»³³, что расширяет возможность постижения сущности исследуемого события, поскольку каждый из двенадцати присяжных рассматривает дело под своим определенным углом зрения, что обеспечивает «стереоскопичность», всесторонность, тщательность восприятия обстоятельств дела. В российской процессуальной литературе многократно отмечалась достаточность здравого смысла и совести присяжных для разрешения сложных дел. Будучи беспомощным при решении теоретических задач, здравый смысл в практических делах многократно превосходит научные формы мысли, поскольку он «основывается на знании не только общего, но и частного, на учете не только общих принципов, но и многообразии конкретного опыта»³⁴. В. Мельник подчеркивает, что «в условиях информационной неопределенности, т.е. при дефиците или противоречивости исходных данных о сущности расследуемого события,

Там же С 35

³²

Мельник В Здравый смысл — основа интеллектуального потенциала

³³

Уда присяжных // Российская юстиция 1995 №6 С 9

Там же

Там же

причастных к нему лицах, именно превосходство в потенциале здравого смысла определяет успех в раскрытии Истины»³⁵.

Есть авторы, которые, соглашаясь с вышеизложенной позицией тем не менее полагают, что непрофессионализм присяжных, отсутствие у них опыта судейской работы препятствует объективному разрешению дел, поскольку присяжные — «люди улицы», где господствуют негативные факторы социальной нестабильности (неустроенность, озлобленность, ненависть к преступникам) и предвзятости, которые могут проявиться и в решении присяжных³⁶.

Такая позиция представляется не совсем верной, поскольку коллегия присяжных — это не «фрагмент улицы», а обусловленная, опосредованная процессуальной (правовой) формой новая организованность, которая «живет... не только по имманентным законам жизни материала, но и по законам формы»³⁷. Эта «новая организованность» имеет качественные признаки, существенно отличающие ее от исходного состояния материала. Благодаря этому, многие негативные факторы «суда толпы» подавляются и вовсе не проявляются в жюри присяжных.

4. Незнакомство присяжных с материалами дела до процесса и вынесение ими вердикта только на основании сведений, полученных в ходе судебного следствия.

Этот существенный признак суда присяжных, как и все остальные, впервые был закреплен в английской модели этой формы судопроизводства. Однако и здесь изначально он не был присущ суду присяжных, а проявился в ходе многовековой судебной практики.

Как уже указывалось выше, самая ранняя форма суда присяжных предусматривала формирование коллегии из очевидцев (свидетелей) тех или иных спорных фактов, т.е. такие присяжные не только имели внесудебное знание о деле, но и судьями факта они могли быть только при наличии таких знаний. Такой порядок существовал длительное время, даже в указанном решении судьи Вогана по делу Бушеля (1670 г.) в качестве одного из аргументов, обосновывающих независимость судей факта, указывалось на право присяжных основывать вердикт на сведениях полученных до суда. Однако уже со второй половины XVII в. данное правило стало трактоваться как пережиток, а в 1816 г. своим решением (ставшим впоследствии прецедентом) лорд Элленборо обосновал принцип, что присяжные не вправе пользоваться своими собственными до-

³⁵ Там же. С. 10.

³⁶ Садыков Ф. Указ. соч. С. 8.

³⁷ Карнозова Л.М. Указ. соч. С. 37.

судебными знаниями о деле при постановлении вердикта³⁸. С тех пор данный признак стал существенным для суда присяжных и был закреплен во всех его моделях. Он также присущ современной российской модели суда присяжных. Так, в ч. 4 ст. 438 УПК РСФСР устанавливается, что во время отбора присяжных в суде «председательствующий выясняет у присяжных заседателей их информированность об обстоятельствах дела, рассмотрение которого предстоит в суде, и в случае получения сведений об осведомленности какого-либо из присяжных об этом деле решает вопрос об освобождении» данного присяжного от участия в разбирательстве. В соответствии с ч. 7 ст. 80 Закона «О судостроительстве РСФСР» (с изм. от 16.07.93 г.) председательствующий судья имеет право освободить на любом этапе судебного разбирательства присяжного от исполнения обязанностей, если его «объективность вызывает обоснованные сомнения вследствие... знания им обстоятельств дела из непроцессуальных источников». В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 20 декабря 1994 г. № 9 «О некоторых вопросах применения судами уголовно-процессуальных норм, регламентирующих производство в суде присяжных» подчеркивается, что «под осведомленностью следует иметь в виду такую степень информированности об обстоятельствах дела, которая может повлиять на объективность присяжного заседателя».

Этот признак дал суду присяжных много преимуществ перед остальными формами судопроизводства, которым присуще прямо противоположное правило — обязательность ознакомления судьи с материалами дела до начала судебного разбирательства. Знакомясь с материалами дела на стадии назначения судебного заседания, судья решает очень важные вопросы, которые просто не могут быть им разрешены без ознакомления с делом. Шеффены (которые подчас вообще не знакомятся с делом, проявляя пассивность и в ходе судебного следствия) также имеют ничем не ограниченную возможность до начала слушания ознакомиться с любыми материалами дела. Несмотря на то, что судья не вправе выносить окончательное суждение по делу до конца судебного разбирательства, такое ознакомление иногда приводит к формированию предубеждения, «знания о виновности», что делает судью необъективным и пристрастным в ходе судебного разбирательства.

Интересно отметить, что в отечественной литературе досудебное ознакомление судьи с материалами уголовного дела рассмат-

³⁸ Зивс С.А. Современный уголовный суд присяжных в Англии. М.; Л.: Изд-во АН СССР, 1948. С. 29.

ривается как один из факторов, «формирующих убеждение судьи по уголовному делу», хотя авторы всячески подчеркивают меньший удельный вес этого фактора по сравнению с доказыванием в ходе судебного следствия. По данным исследований, проведенных Ю.М. Трошевым, у 26,5 % судей убеждение в виновности подсудимого складывается именно после ознакомления с материалами дела³⁹. По этой причине, «соблюдая процессуальные правила, предусмотренные законом, судьи уже незаметно для себя... втягиваются в идейную позицию обвинителя, попадая при этом в своеобразную «ловушку». Идейная обвинительная установка формируется у них еще до начала судебного следствия»⁴⁰, что делает фактически ненужным судебное заседание, которое в данном случае сводится к воспроизведению добытых следствием материалов.

Присяжные, освобожденные от необходимости знакомства с делом, не попадают, таким образом, под влияние обвинительной установки, что позволяет им более объективно и беспристрастно подойти к разрешению дела. Кроме того, данное правило обеспечивает действительную реализацию в судебном разбирательстве принципов непосредственности и устности, что также служит более объективному рассмотрению дела.

Рассмотренные сущностные признаки суда присяжных⁴¹ не только полностью соответствуют свойствам судебного следствия как этапа судебного разбирательства, но и обеспечивают более последовательную, чем при рассмотрении дел в ином порядке, их реализацию. Особенно четко это видно при анализе особенностей судебного следствия, с объективной необходимостью порождаемых признаками суда присяжных.

Какие же особенности рассматриваемого этапа возникают под влиянием имманентных свойств суда присяжных⁷

1.2.2. Особенности судебного следствия, обусловленные сущностными признаками суда присяжных: понятие, виды, классификация

Анализ изложенных выше сущностных признаков суда присяжных позволяет выделить ряд групп объективно возникающих особенностей судебного следствия. Первая группа таких особенностей

³⁹ Трошевой Ю М Указ соч С 31

⁴⁰ Мизулина Е Б Независимость суда еще не есть гарантия правосудия// , Государство и право 1992 №4 С 59.

⁴¹ В настоящей работе мы ограничились анализом только тех сущностных признаков суда присяжных, которые определяют особенности судебного следствия

обусловлена разделением компетенции между судебскими коллегиями и включает в себя следующие особенности:

А. Разделение предмета судебного следствия на две группы обстоятельств, каждая из которых устанавливается на отдельном его этапе.

Разграничение компетенции между присяжными и профессиональным судьей объективно предопределяет разделение всей совокупности обстоятельств, подлежащих доказыванию в судебном разбирательстве, — предмета судебного следствия — на две группы. Первая группа таких обстоятельств очерчивается кругом вопросов, разрешаемых присяжными при вынесении вердикта, а потому исследуется и устанавливается в судебном следствии с их непосредственным участием. Установление второй группы обстоятельств, входящих в предмет судебного следствия, связано с разрешением вопросов исключительно правового (юридического) характера (некоторые аспекты квалификации, размер и вид наказания, наличие оснований для удовлетворения гражданского иска и т.п.), относящихся к компетенции профессионального судьи, что и определяет их исследование председательствующим без участия присяжных. Круг обстоятельств, подлежащих доказыванию в судебном следствии с участием присяжных, а также совокупность обстоятельств, исследуемых без их участия, определяется в зависимости от доктрины разграничения компетенции между присяжными и профессиональным судьей. Вместе с тем определенные обстоятельства практически всегда исследуются либо с участием присяжных, либо исключительно профессиональным судьей.

Так, к обстоятельствам, подлежащим доказыванию с участием присяжных, чаще всего относят: событие преступления (место, время, способ совершения преступления), совершение данного деяния подсудимым, виновность подсудимого в совершении данного деяния, мотивы его совершения, характер и размер ущерба, причиненного деянием. К обстоятельствам, подлежащим доказыванию с участием профессионального судьи (в отсутствие присяжных), как правило, относятся: отдельные («юридические») квалифицирующие признаки преступления (например, должностное положение, повторность и пр.), обстоятельства, влияющие на вид и размер наказания (обстоятельства, характеризующие личность подсудимого, предыдущие судимости и т.п.). Совершенно очевидно, что с участием присяжных исследуется большая часть обстоятельств, составляющих предмет доказывания по уголовному делу. Именно поэтому некоторые авторы Утверждают, что «разграничение компетенции между присяжными заседателями и профессиональным судьей не оказывает существен-

ного влияния на предмет доказывания в ходе судебного следствия»⁴², т.к. «фактически все обстоятельства... должны устанавливаться в их (присяжных. — С.Н.) присутствии на первом этапе судебного разбирательства и доказываться в соответствии с общими правилами»⁴³. Изъятия же из предмета доказывания с участием присяжных некоторых обстоятельств эти авторы называют «исключениями, касающимися предмета доказывания», либо «ограничениями предмета доказывания на первом этапе судебного следствия».

Не оспаривая правильности данных суждений, хотелось бы отметить, что, на наш взгляд, корректнее говорить о разделении предмета судебного следствия в суде присяжных, чем об «исключениях» из предмета «на первом этапе», поскольку анализ этих «исключений»⁴⁴ показывает, что в ряде случаев это — «исключение» в подлинном смысле этого слова (например, когда из предмета судебного следствия исключаются обстоятельства по эпизоду обвинения, от которого отказался обвинитель), в других же случаях «исключение» означает не полный отказ от установления данного обстоятельства в суде присяжных, а лишь установление его с участием профессионального судьи без присяжных. Кроме того, подобные «исключения» в полной мере характерны и для второго этапа судебного разбирательства.

Разделение предмета судебного следствия в суде присяжных означает не только классификацию обстоятельств дела на относящиеся к установлению с участием присяжных и устанавливаемые профессиональным судьей в их отсутствие, но и определенную последовательность в исследовании этих обстоятельств: сначала должны исследоваться обстоятельства первой группы (с участием присяжных), а после вынесения присяжными вердикта — обстоятельства второй. Такая последовательность обусловлена логикой доказывания, тем, что вопросы наказания не могут быть разрешены, пока присяжные не решат вопрос о виновности (т.е. не установят в вердикте указанные обстоятельства). Указанная последовательность исследования фактических обстоятельств дела объективно предопределяет особую структуру судебного следствия в суде присяжных, которое делится на два самостоятельных этапа

⁴² Алексеева Л.Б. Судебное следствие. Прения сторон. Возвращение дела на дополнительное расследование со стадии судебного разбирательства // Рассмотрение дел судом присяжных. Варшава: БДИПЧ ОБСЕ, 1997. С. 126.

⁴³ Алексеева Л.Б. Судебное следствие // Суд присяжных: Пособие для судей / С.Е. Вицин, Л.Б. Алексеева, И.Б. Михайловская, З.Ф. Куцова. М. Российская правовая академия МЮ РФ, 1994. С. 69.

(периода): судебное следствие, проводимое с участием присяжных, и судебное следствие, проводимое без присяжных, после вынесения ими вердикта. Такое построение судебного следствия в суде присяжных — важная его характеристика, существенно отличающая его от судебного следствия в иных формах судопроизводства.

Б. Установление особых (самостоятельных) пределов судебного следствия для каждой из его частей (этапов).

Разграничение компетенции между присяжными и профессиональным судьей отражается и на пределах судебного следствия в суде присяжных. Это обусловлено тесной взаимосвязью предмета и пределов судебного следствия. Разделение предмета судебного следствия с необходимостью влечет и разделение всей совокупности доказательств, достаточных для признания фактических обстоятельств дела доказанными, т.е. для каждого этапа судебного следствия устанавливаются свои пределы доказывания (пределы судебного следствия). Как правило, доказательства, устанавливающие обстоятельства на втором этапе судебного следствия (без участия присяжных), не могут быть использованы для доказывания на первом его этапе, т.е. пределы первого и второго этапов судебного следствия не совпадают друг с другом и имеют различные объемы.

Особенное свойство пределов судебного следствия в суде присяжных заключается еще и в том, что они могут быть существенно сокращены в зависимости от некоторых факторов (отказ обвинителя от обвинения, признание подсудимым своей вины — в некоторых моделях), также характерных для суда присяжных.

В. Наличие процедуры исследования некоторых обстоятельств дела и доказательств на первом этапе судебного следствия без участия присяжных.

Данная особенность судебного следствия в суде присяжных обусловлена тем, что разделение предмета доказывания вовсе не исключает возникновения на первом этапе судебного следствия (в ходе исследования обстоятельств дела, относящихся к компетенции присяжных) различных вопросов чисто правового характера, а также правовых коллизий, которые, с одной стороны, должны быть разрешены именно в этой части судебного следствия, но, с другой стороны, не могут разрешаться с участием присяжных.

Указанные правовые вопросы (коллизии) должны разрешаться именно на первом этапе судебного следствия, поскольку их неразрешение часто пресекает саму возможность исследования того или иного доказательства с участием присяжных, что не позволяет «судьям факта» устанавливать отдельные обстоятельства дела (например, неразрешение возникшего вопроса о допустимости дока-

зательства препятствует его исследованию). В то же время, эти вопросы не могут разрешаться с участием присяжных, что объясняется следующим:

во-первых, разрешение вопросов исключительно правового (юридического) характера не входит в компетенцию присяжных заседателей, а является прерогативой профессионального судьи;

во-вторых, исследование и разрешение таких вопросов с участием присяжных (или в их присутствии) может сильно повлиять на их объективность и вызвать предубеждение в отношении одной из сторон (например, при обсуждении законности формы или содержания вопроса, предложенного присяжным свидетелю);

в-третьих, участие присяжных в обсуждении указанных вопросов может привести к получению ими сведений о недопустимых доказательствах, что прямо противоречит изложенному выше сущностному признаку суда присяжных.

Таким образом, объективно возникает необходимость создания специфических процедур судебного следствия, позволяющих исследовать и разрешать правовые вопросы на первом его этапе без участия присяжных и даже в их отсутствие. Поскольку для разрешения указанных вопросов иногда возникает необходимость исследования отдельных обстоятельств и доказательств дела, то и такое исследование должно осуществляться без участия (в отсутствие) присяжных. Указанные процедуры должны обеспечивать отстранение присяжных от участия в обсуждении и разрешении возникающих правовых вопросов.

Очевидно, что эта особенность судебного следствия, в отличие от вышеизложенных, носит исключительно процедурный характер, хотя так же, как и указанные особенности, обусловлена разграничением компетенции между профессиональным судьей и присяжными.

Следующий из вышеперечисленных институциональных признаков суда присяжных — организационная отделенность и независимость в осуществлении судебных функций коллегии присяжных от профессионального судьи — самостоятельно и в совокупности с другими сущностными признаками предопределяет важнейшую особенность судебного следствия в суде присяжных — **максимальную реализацию состязательных начал** на данном этапе судебного разбирательства.

В чем же заключается связь этого сущностного признака суда присяжных и состязательной конструкции судебного следствия?

Прежде всего, этот сущностный признак обеспечивает действительную независимость коллегии присяжных заседателей в иссле-

довании обстоятельств дела и разрешении вопросов, относящихся к их компетенции, как от мнения (часто одностороннего и не всегда беспристрастного) профессионального судьи, так и от пристрастных, односторонних позиций обвинения и защиты. Независимость ставит коллегию присяжных в положение нейтрального арбитра, «беспристрастного наблюдателя», изначально одинаково относящегося к обвинению и защите.

Независимость от сторон спора, нейтральность и беспристрастность органа, разрешающего дело, составляют важнейший элемент состязательной конструкции судебного разбирательства, который, в свою очередь, предопределяет появление в судебном следствии и других признаков его состязательного построения.

Независимость и нейтральность присяжных заседателей сочетаются в судебном следствии с их так называемой «пассивностью в доказывании», под которой в теории состязательного процесса понимается вовсе не апатичность и безынициативность присяжных, а их меньшая, по сравнению со сторонами, активность в собирании и исследовании доказательств, что обусловлено не столько отсутствием у них знаний о правилах доказывания, сколько выполняемой ими ролью арбитра, призванного беспристрастно разрешить правовой спор, взвесив доводы сторон. Наличие у присяжных права на участие в доказывании не противоречит такому пониманию «пассивности», поскольку присяжные, во-первых, не имеют права на самостоятельное собирание доказательств, а во-вторых, указанные права предоставляются им исключительно для разъяснения представленных сторонами доказательств, а не для поддержания версии одной из сторон.

Указанные особенности статуса коллегии присяжных заседателей оказывают существенное воздействие и на статус профессионального судьи, который также должен соответствовать критериям объективного и беспристрастного арбитра⁴⁴, соизмеряющего

По мнению У. Бернэма, любое излишне активное участие председательствующего, например, в допросах свидетелей, способно оказать негативное воздействие на присяжных: «Задающий вопросы может вести допрос методом давления, создавая тем самым впечатление, что он сомневается в правдивости его показаний. Или... задающий вопросы... вообще не будет "давить" на свидетеля, чтобы поддержать впечатление о своей беспристрастности. Это позволило бы ему создать видимость, что противоречия в показаниях свидетеля не имеют существенного значения. Любой из этих двух подходов создает у слушателя впечатление, что у задающего вопросы лица уже сложилось суждение о показаниях свидетеля». — Вернем У. Суд присяжных заседателей. М.: Московский независимый институт международного права, 1995. С. 97.

Понятие, значение, особенности и проблемные ситуации судебного следствия

свою активность в доказывании с активностью сторон и своей процессуальной функцией. Иное поведение профессионального судьи в судебном следствии способно оказать негативное воздействие на присяжных, лишаящее их объективности.

Менее активное, чем обычно, отношение суда к собиранию и исследованию доказательств в суде присяжных обуславливает предоставление сторонам практически полного контроля за собиранием доказательств в судебном следствии, что, в свою очередь, требует уравнивания их прав и возможностей в доказывании. Это ведет к закреплению еще одного важнейшего элемента состязательной конструкции судебного следствия — процессуального равноправия сторон.

Существенное различие в положении сторон и суда в осуществлении доказывания в ходе судебного следствия предопределяет необходимость четкого разграничения и персонификации их процессуальных функций, что также рассматривается теорией уголовного процесса как конструктивный элемент состязательно-го способа рассмотрения дела.

Таким образом, указанный сущностный признак суда присяжных делает состязательную конструкцию исследования доказательств и обстоятельств дела изначально присущей судебному следствию в суде присяжных, что и составляет его отличительную особенность по сравнению с иными типами судебного следствия в иных формах судопроизводства.

Формирование коллегии присяжных из лиц, не обладающих профессиональными правовыми знаниями и не имеющих опыта судебной деятельности, — третий из изложенных выше сущностных признаков суда присяжных — также оказывает сильное воздействие на условия судебного следствия и объективно порождает следующие его особенности:

А. Наличие процедуры судейского инструктирования присяжных о сущности и значении отдельных процессуальных действий судебного следствия, о содержании некоторых положений материального и процессуального права.

Эта особенность судебного следствия обусловлена тем, что юридический «непрофессионализм» присяжных, позволяющий им, с одной стороны, более объективно и беспристрастно устанавливать обстоятельства дела, с другой стороны, создает для них определенные затруднения в уяснении сущности и значения отдельных процессуальных действий, совершаемых в ходе судебного следствия, содержания принципов и правовых норм, на основе которых строят свои отношения стороны и профессиональный судья.

Особые трудности в уяснении присяжными процессуальных норм и правил судебного следствия порождает возникающая на данном этапе разбирательства коллизия между обыденными и официальными (процессуально-правовыми) нормами деятельности и принятия решений. Не осознав этой коллизии, присяжный может неверно оценить результаты того или иного процессуального действия, утратить объективность.

Так, например, неточное уяснение присяжным принципа презумпции невиновности или конституционного положения о том, что никто не обязан свидетельствовать против себя, своего супруга и близкого родственника, может привести «судью факта» к неверной оценке отказа подсудимого (либо его супруга или родственника) от дачи показаний, что присяжный может истолковать как косвенное подтверждение вины подсудимого. Неточное (либо неверное) уяснение других аспектов указанного принципа может ввести присяжного в заблуждение относительно распределения бремени доказывания в судебном следствии, истинного значения обвинительного заключения, вступительных речей сторон и т.п. Недопонимание принципа состязательности присяжными может повлечь неверную оценку деятельности сторон и судьи, исказить всю картину судебного следствия. Возникающие у присяжных в ходе судебного следствия затруднения могут и должны устраняться надлежащими разъяснениями профессионального судьи⁴⁵. Следует подчеркнуть, что необходимость инструктирования присяжных ни коим образом не нарушает разграничения компетенции между председательствующим и присяжными, поскольку указанные разъяснения должны даваться им не для решения правовых вопросов, а для более точного и правильного восприятия судебного следствия как совокупности процессуальных процедур. Эти разъяснения не имеют своей целью превращение присяжных в «полупрофессиональных» юристов, по сути — это разъяснение неких «общих положений», «основ», а не теоретических «глубин» процессуального и материального права.

Необходимость такого инструктирования разделяется и психологами, исследующими суд присяжных: «Когда присяжный... оказывается в пространстве игры, ритуала, отделенном от внешнего мира невидимой чертой, он должен... УСВОИТЬ правила этой "игры". Не зная их, он будет действовать по привычке. Поэтому очень важно донести до него правовые нормы, которым он должен подчиняться». См.: Магун А.В., Краснопольский И.А. Судья-профессионал в суде присяжных (социально-психологическая характеристика) // Состязательное правосудие. Тр науч.-практ. лаб. Вып. 1. Ч. 2. М, 1996. С. 398.

Какие же правовые положения должны разъясняться присяжным?

На наш взгляд, можно выделить несколько групп правовых положений, уяснение которых будет способствовать правильному и точному установлению присяжными обстоятельств дела.

Во-первых, присяжным в ходе судебного следствия должны разъясняться их права. Конечно, права присяжным должны разъясняться немедленно по формировании коллегии присяжных, т.е. до начала судебного следствия. Однако дополнительное разъяснение председательствующим (в форме напоминания) применительно к каждому (или большинству) следственных действий стимулирует более активное использование этих прав, что приводит к более полному уяснению присяжными обстоятельств дела.

Во-вторых, присяжным должен разъясняться смысл и значение тех процедур судебного следствия, которые могут быть не поняты присяжными в силу отсутствия юридических знаний (оглашение обвинительного заключения, вступительное слово сторон, основания оглашения документов и т.п.).

В-третьих, присяжным должны разъясняться некоторые основные принципы уголовного процесса, реализуемые в ходе судебного следствия, а также отдельные нормы материального и процессуального права (принципы презумпции невиновности, состязательности и т.п.).

Необходимость разъяснения присяжным указанных правовых положений объективно обуславливает создание особых процессуальных процедур, обеспечивающих выполнение этого требования в ходе судебного следствия, что и составляет одну из его особенностей, предопределенных изложенным выше институциональным признаком этой формы судопроизводства. Однако разъяснения судьи еще не делают процедуру судебного следствия понятной присяжным, если она не будет соответствовать еще одному требованию, составляющему вторую особенность этой группы.

Б. Соответствие процедуры судебного следствия (в целом и отдельных процессуальных действий) критериям ясности и понятности («познавательной доступности») для присяжных.

Данная особенность судебного следствия в суде присяжных также объективно опосредована юридическим «непрофессионализмом» присяжных и представляет собой требование к процессуальной форме судебного следствия (в целом и отдельных его процессуальных действий), которая должна быть понятна присяжным и ориентирована именно на их восприятие. Хотя это требование касается

всей процедуры судебного следствия, прежде всего присяжным должны быть понятны те процессуальные действия, которые направлены на собирание, проверку и оценку доказательств, т.е. способы доказывания, используемые сторонами и судом в ходе судебного следствия. Очевидно, что если присяжным будет понятен способ доказывания, то они смогут оценить достоверность полученных и исследованных доказательств, надлежаще выполнить свои судебные функции.

Соответствие процессуальной формы судебного следствия критериям ясности и понятности означает такие ее характеристики, которые обеспечивают самостоятельное уяснение присяжными сущности и значения того или иного процессуального действия (всей совокупности процессуальных действий), порядка судебного следствия (порядка отдельных процессуальных действий), полученных результатов процессуальной деятельности и их значения. Все эти требования к процедуре судебного следствия в суде присяжных не предполагают, однако, её упрощения. Вместе с тем излишнее усложнение процессуальной формы, не связанное с совершенствованием способов доказывания, делает её недоступной для присяжных. Именно поэтому данная особенность судебного следствия имеет большое практическое значение.

В. «Стабильность» процессуальной формы судебного следствия в суде присяжных.

Юридический непрофессионализм присяжных заседателей объективно предопределяет и эту особенность судебного следствия, состоящую в обеспечении исключительной стабильности процессуальной формы данного этапа судебного разбирательства. Необходимость обеспечения исключительной стабильности процессуальной формы и обусловленность этой особенности указанным признаком суда присяжных определяется следующим:

во-первых, процессуальная форма в суде присяжных является организующим фактором, опосредующим само преобразование группы из 14 человек в судейскую коллегию и обеспечивающим сохранение свойств судейской коллегии на протяжении всего судебного разбирательства. Именно процессуальная форма избавляет суд присяжных от всех негативных проявлений «суда улицы». Поэтому обеспечение стабильности процессуальной формы судебного следствия — это обеспечение сущностных признаков суда присяжных, его нормального функционирования;

во-вторых, как указывалось выше, присяжные познают процессуальные правила судебного следствия не только из разъяснений °УДЪи, но и путем непосредственного наблюдения за процессуаль-

ной деятельностью сторон и судьи, которые таким способом «транслируют» (передают) присяжным знания о процедуре этого этапа. Однако стороны могут иногда отступать от требований процессуальной формы (в своих интересах), что, в свою очередь, может повлечь искаженное представление присяжных о процедуре соответствующего процессуального действия, вследствие чего присяжные не смогут правильно оценить его доказательственные результаты. Обеспечение стабильности процессуальной формы позволяет сгладить или нейтрализовать подобные действия;

в-третьих, нарушение процессуальной формы судебного следствия может повлечь получение присяжными сведений о недопустимых доказательствах, что также негативно скажется на вердикте.

Стабильность процессуальной формы судебного следствия обеспечивается контролирующей деятельностью профессионального судьи, который не только пресекает эти нарушения, но и оказывает контрвоздействие на присяжных в том случае, если это нарушение было допущено в их присутствии (исследование недопустимого доказательства).

Г. Установление особого порядка исследования отдельных доказательств и обстоятельств дела с участием присяжных.

Отсутствие у присяжных предыдущего опыта судейской деятельности, профессионального знания норм уголовно-процессуального права объективно предопределяет особенность судебного следствия, состоящую в установлении особого порядка исследования с их участием некоторых доказательств, способных повлиять на объективность и беспристрастие «судей факта», вызвать у них предубеждение в отношении подсудимого или потерпевшего, заставить отказаться от оценочного анализа других доказательств.

К таким доказательствам, на наш взгляд, относятся: негативные данные о личности подсудимого (потерпевшего), заключения экспертиз, отдельные вещественные доказательства, фото-, кино- и фонодокументы. Все это требует создания особого порядка исследования этих доказательств, который должен предполагать: исключение из числа доказательств тех, которые оказывают сильное воздействие на присяжных; выборочное исследование тех или иных доказательств (экспертизы, фотодокументы); соответствующие разъяснения судей до, по ходу и после исследования таких доказательств.

Следующая группа особенностей судебного следствия предопределена последним из перечисленных выше признаков суда присяжных — незнакомством присяжных с материалами дела до су-

дебного разбирательства. Этот признак, на наш взгляд, объективно предопределяет следующие особенности судебного следствия:

д. Наличие процессуальных гарантий, исключающих получение присяжными сведений о деле из непроцессуальных источников.

Данная особенность судебного следствия в суде присяжных напрямую связана с незнакомством присяжных до судебного разбирательства с материалами уголовного дела, вследствие чего они могут постановить свой вердикт только на основании тех сведений, которые получают в ходе судебного следствия.

Очевидно, что эти сведения должны быть получены присяжными только из процессуальных источников, допустимых законом. Именно поэтому процедура судебного следствия должна включать в себя определенные процессуальные гарантии, исключающие возможность исследования присяжными недопустимых доказательств, получение сведений о деле иным непроцессуальным способом. Представляется, что эти процессуальные гарантии должны включать в себя:

— процедуру решения вопроса о допустимости доказательств в отсутствие присяжных;

— нормы, запрещающие сторонам (и иным участникам судебного разбирательства) доводить до присяжных во время судебного следствия недопустимые сведения;

— процедуру нейтрализации исследования недопустимых доказательств, оказанного на присяжных незаконного воздействия.

На наш взгляд, в системе этих процессуальных гарантий процедура нейтрализации негативных последствий исследования недопустимых доказательств (в форме инструкции судьи) не должна иметь определяющее значение, поскольку проведенные психологами исследования показывают, что эффективность такой «нейтрализации» достаточно невелика, однако негативные последствия куда более ощутимы⁴⁶.

Б- Обеспечение доступности исследуемых доказательств для «судей факта».

Данное свойство судебного следствия также предопределено изложенным сущностным признаком этой формы судопроизводства — незнакомством присяжных с материалами дела до суда. Поскольку присяжные узнают об обстоятельствах дела из доказа-

Американские психологи Сью, Смит и Колдуэлл выяснили, что в подобном случае вероятность обвинения возрастает почти в два раза. См. Магун А.В., Краснопольский И.А. Указ. соч. С. 416.

тельств, исследуемых в ходе судебного следствия, то полнота и точность установления ими этих обстоятельств будет напрямую зависеть от того, насколько правила доказывания обеспечивают доступность исследуемых доказательств для «судей факта». Именно поэтому судебное следствие в суде присяжных должно характеризоваться использованием таких способов доказывания, таких процедур, которые способствуют присяжным в уяснении существа исследуемых доказательств и обстоятельств дела. Другой аспект обеспечения доступности доказательств заключается в том, чтобы правила доказывания обеспечивали уяснение в ходе судебного следствия спора сторон относительно устанавливаемых обстоятельств дела.

Психологи, осуществлявшие исследование суда присяжных, особо подчеркивают этот аспект доступности доказательств: «Чтобы присяжный заседатель понял смысл своего присутствия в суде, до его сознания должен быть донесен конфликт, вызвавший нужду в нем как в арбитрае со стороны. Этот конфликт — несогласие, спор защиты и обвинения. Присяжный, усвоив противоположность их позиций, получает отправную точку для своего размышления. Вот почему эта противоположность должна в целях правосудия всячески подчеркиваться и сторонами, и судьей»⁴⁷. От себя добавим, что эта «противоположность» должна подчеркиваться и процедурой судебного следствия, правилами доказывания, общим порядком исследования доказательств, способом исследования каждого конкретного доказательства.

В. Предоставление присяжным права непосредственного участия в исследовании доказательств.

Незнакомство присяжных с материалами уголовного дела до судебного разбирательства позволяет им вынести объективный вердикт только тогда, когда они обладают достаточными процессуальными правами, дающими им возможность полно и всесторонне исследовать все доказательства и обстоятельства дела в ходе судебного следствия.

Права присяжных в этом аспекте должны максимально соответствовать по объему правам профессионального судьи: присяжные должны иметь право допрашивать свидетелей, подсудимых, потерпевших, осматривать предметы и документы, иметь возможность слышать и видеть все происходящее в зале судебного заседания, участвовать в проведении судебных экспертиз, осмотра.

Вместе с тем рассмотренная выше особенность судебного следствия в суде присяжных — обеспечение стабильности процессуаль-

ной формы — вносит определенные коррективы в способ участия присяжных в допросах, поскольку можно предположить, что присяжные при наличии у них права прямого общения с допрашиваемыми (с учетом отсутствия юридических знаний) могут выходить за рамки процессуальной формы, преждевременно выражать свое мнение о достоверности этих показаний. Все это предполагает участие в таких допросах профессионального судьи, который должен быть наделен правом в той или иной степени контролировать соблюдение присяжными процессуальной формы допроса, что также придает специфичность этой особенности судебного следствия в суде присяжных.

Все вышеизложенные особенности судебного следствия в суде присяжных, выводимые из сущностных признаков данной формы судопроизводства, тесно взаимосвязаны друг с другом и образуют единую систему свойств судебного следствия.

Например, очевидна тесная взаимосвязь таких особенностей судебного следствия в суде присяжных, как соответствие процедуры следствия критериям ясности и понятности для присяжных и обеспечение доступности исследуемых доказательств для присяжных, хотя, на наш взгляд, эти особенности predeterminedены в большей степени различными сущностными признаками, чем одним. Единство особенностей судебного следствия объясняется единством определяющих их признаков, которые в совокупности образуют качественную определенность суда присяжных как формы судопроизводства.

При этом изложенные особенности имеют некоторые различия, поскольку они соотносятся с различными процессуальными аспектами судебного следствия. В целях более глубокого исследования сущности этих особенностей представляется необходимым их классифицировать.

В литературе отражен ряд подходов к такой классификации.

Так, проф. Л.Б. Алексеева выделяет три группы особенностей судебного следствия в суде присяжных: процессуального, организационно-процессуального и психологического характера. В группу процессуальных особенностей автор включает разделение судебного следствия на два этапа, более широкое проникновение принципа состязательности в судебное следствие («что существенно сказалось на... процедуре... и распределении полномочий между судом и сторонами»⁴⁸). В группу «организационно-процессуальных» особенно-

стей автором включены обращенные к суду и сторонам требования тактического характера, такие, как необходимость «более четко и организовано провести исследование... доказательств, учитывая, что доказательства будут оцениваться непрофессиональными судьями»; требование своевременного реагирования «на отступление от установленных процедур и т.д.». В группу «психологических» особенностей включаются требования к суду учитывать опасность «психологического воздействия на присяжных заседателей», а также «многие моменты поведенческого характера сторон»⁴⁹.

Данная классификация, охватывающая различные аспекты судебного следствия (как процессуальные, так и непроцессуальные), действительно фиксирует весьма широкий круг особенностей судебного следствия в суде присяжных, включая тактические и психологические. Однако оговорка автора, что далее в статье будут рассматриваться только те особенности, «которые непосредственно отражены в законе»⁵⁰, представляется не совсем ясной, так как, исходя из данной классификации, в законе должны быть отражены лишь «процессуальные» особенности. В противном случае никакого различия между процессуальными и закрепленными в законе психологическими и организационно-процессуальными особенностями не будет.

На наш взгляд, большая часть «организационно-процессуальных» и «психологических» особенностей судебного следствия обязательно должна иметь процессуальное выражение, т.е. должна быть зафиксирована в тех или иных процессуальных нормах, поскольку иначе данные особенности не могут быть объективированы в процессуальной деятельности субъектов судебного следствия (учитывая, что вся эта деятельность совершается в рамках уголовно-процессуальных отношений).

Так, например, если процессуальные правила судебного следствия не предусматривают возможность исключения из числа доказательств, исследуемых с участием присяжных, тех, которые «способны вызвать необоснованное предубеждение как против подсудимого, так и против жертвы преступления»⁵¹, то какие-либо рекомендации тактического или психологического характера теряют всякий смысл.

Мы полагаем, что именно процессуальные особенности судебного следствия должны обеспечивать реализацию психологических и тактических приемов. Именно поэтому представляется, что данная классификация требует некоторого уточнения.

⁴⁹ Там же.

⁵⁰ Там же.

⁵¹ Там же.

Другая классификация особенностей судебного следствия принадлежит проф. Ю.А. Ляхову, который выделяет следующие «коренные свойства судебного следствия в суде присяжных, определяющие его отличия от обычной процедуры»⁵²:

- 1)** состязательность и равноправие сторон;
- 2)** участие в рассмотрении дела по существу коллегии присяжных с очерченной компетенцией;
- 3)** допустимость сокращения судебного следствия;
- 4)** возможность исключения судьей из разбирательства дела материалов, полученных с нарушением закона либо недопустимых по иным основаниям;
- 5)** разделение судебного следствия на два этапа, каждый из которых имеет свой, отличающийся от другого предмет доказывания и круг дозволенных для использования доказательств.

Данная классификация, так же как и вышеприведенная, охватывает значительную часть процессуальных особенностей судебного следствия, но, во-первых, она является не совсем полной, а во-вторых, в ней не просматривается единого основания (классифицирующего признака).

Анализ изложенных выше особенностей судебного следствия в суде присяжных позволяет предложить следующий вариант их классификации:

- А.** Особенности процессуального статуса некоторых субъектов судебного следствия:
особенности процессуального положения присяжных заседателей и профессионального судьи (различная компетенция, различные права);
особенности процессуального положения сторон (исключительная роль в доказывании, процессуальное равноправие).
- Б.** Особенности предмета и пределов судебного следствия:
разделение предмета на две группы обстоятельств, исследуемых до и после вердикта;
установление особых пределов для каждой из частей этого этапа.
- В.** Особенности производства процессуальных действий (процедуры) судебного следствия:
стабильность процессуальной формы судебного следствия;
установление особого порядка исследования отдельных доказательств и обстоятельств дела с участием присяжных;

Ляхов Ю.А. Судебное следствие в суде присяжных // Состязательное правосудие.

Тр. науч.-практ. лаб. Вып. 1. Ч. 1. М.: Международный комитет содействия правовой Реформе, 1996. С. 63-64.

наличие процессуальных гарантии, исключающих получение присяжными сведений из непроцессуальных источников;
наличие процедуры исследования некоторых обстоятельств и доказательств дела без участия присяжных;
соответствие процедуры критериям ясности и понятности для присяжных;
обеспечение познавательной доступности исследуемых доказательств для присяжных;
наличие процедуры судейского инструктирования;
максимальная реализация состязательных начал.

Таким образом, **особенности судебного следствия в суде присяжных — это отличительные свойства процессуального статуса его субъектов, предмета, пределов и процедуры, обусловленные существенными признаками суда присяжных, обеспечивающие их реализацию и закрепленные в уголовно-процессуальном законодательстве.**

Совокупность всех вышеперечисленных особенностей этого этапа образует теоретическую (абстрактную)⁵³ модель судебного следствия в суде присяжных.

Перечисленные выше особенности относятся к теоретической модели этого этапа судебного разбирательства, что дает возможность назвать их особенностями абстрактного (родового) уровня.

Между тем каждая конкретно-историческая модель судебного следствия в суде присяжных формируется и функционирует под влиянием определенной системы права, господствующих теоретических учений в области уголовного процесса (проявляющихся в законотворческой деятельности), обыкновений (либо прецедентов) судебной практики, что существенно сказывается и на особенностях судебного следствия. Особенности судебного следствия, обусловленные, помимо изложенных, и этой группой факторов, образуют следующий уровень — конкретно-исторический.

⁵³ Изложенные особенности судебного следствия в суде присяжных выводились путем логического анализа из признаков классической модели суда присяжных, безотносительно к каким-либо конкретно-историческим моделям судебного следствия; под «моделью» в данном случае понимается «целостная система представлений о существенных признаках и характеристиках некоторой другой системы, называемой оригиналом, воплощенная... в информационных композициях, выделенная .. в соответствии с целями и задачами исследования, способная дать новое знание о системе оригинала и (или) помочь преобразованию (совершенствованию) оригинала». См.: Леванский В.А. Моделирование в социально-правовых исследованиях. М.: Наука, 1986. С. 49.

Между особенностями абстрактного и конкретного уровней также существует сложная объективная связь. Чем полнее и оптимальнее отражены в уголовно-процессуальном законодательстве объективные особенности судебного следствия, тем эффективнее будет функционировать сама модель суда присяжных. Неучет тех или иных объективных особенностей этого этапа приводит к сбою всей системы, поскольку это будет препятствовать реализации сущностных признаков суда присяжных при разбирательстве конкретных уголовных дел.

1.3. Проблемные ситуации судебного следствия в суде присяжных: понятие, виды, связь с особенностями этапа, исторические способы разрешения

Сложное взаимодействие абстрактной и конкретных моделей судебного следствия порождает возникновение проблемных ситуаций (проблем) этого этапа в суде присяжных. Под проблемными ситуациями мы понимаем затруднения, связанные с соответствием конкретно-исторической модели судебного следствия сущностным признакам суда присяжных и обусловленные степенью отражения в ней особенностей, присущих теоретической модели этого этапа судебного разбирательства⁵⁴.

На наш взгляд, все возникающие проблемные ситуации можно разделить на следующие группы:

первая группа — это затруднения законотворческого характера, связанные с «легализацией», закреплением этих особенностей судебного следствия в виде конкретных уголовно-процессуальных норм. В особенности такие затруднения возникают в правовых системах, где закон является основным источником права, а прецедент таковым не признается. Эти проблемы связаны с полнотой, точностью отражения особенностей судебного следствия в законодательстве, с коллизиями общего и «специального» порядка производства (если судебное следствие в суде присяжных относится к последнему) и т.д.;

вторая группа возникающих проблемных ситуаций имеет теоретический характер, что обусловлено рядом новаций, вносимых концепцией судебного следствия в суде присяжных в теоретическое

Мы придерживаемся понимания термина «проблемная ситуация», изложенного в работе А.А. Ивина «Основы теории аргументации»: «Проблемной является всякая ситуация, практическая или теоретическая, которая не имеет соответствующего обстоятельствам решения» См.: Ивин А.А. Основы теории аргументации.

М: Владос, 1997. С. 279.

учение об этом этапе. Так, например, разделение предмета судебного следствия в суде присяжных предопределяет его разделение на две части, имеющие определенные различия (предмет, пределы доказывания, круг субъектов и т.п.), что не соотносится с традиционным представлением об указанных признаках этапа судебного следствия (неразрывность этапа);

третья группа проблемных ситуаций связана с практической реализацией законодательно закрепленных и теоретически осмысленных особенностей судебного следствия в суде присяжных. Наличие этих проблем обусловлено наличием у профессиональных участников судебного разбирательства иных ценностных установок, неприятием ими идеологии состязательного производства, неполным либо неточным осознанием всех особенностей судебного следствия в суде присяжных и их значения.

Следует подчеркнуть условность разделения этих проблемных ситуаций на группы, поскольку в реальной действительности они тесно взаимосвязаны: пробел в законе чаще всего обусловлен пробелом в теоретическом осмыслении, а в совокупности это влечет определенные затруднения на практике. Своевременное выявление и разрешение указанных проблемных ситуаций, возникающих в судебном следствии, имеет большое значение, поскольку только таким способом можно обеспечить максимальную реализацию всех особенностей судебного следствия в суде присяжных.

Все проблемы судебного следствия в суде присяжных могут быть классифицированы и по другому основанию — в зависимости от конкретной особенности этого этапа, с реализацией (осмыслением, законодательным закреплением) которой возникает затруднение. По этому основанию можно выделить проблемы процессуального статуса субъектов судебного следствия, предмета и его пределов, а также проблемы процедуры этого этапа.

Однако вне зависимости от каких-либо классификаций в основе любой проблемной ситуации лежит необходимость ориентации процессуальных правил на сущностный признак этой формы судопроизводства — участие в судебном разбирательстве непрофессиональной коллегии судей, судейские способности которой напрямую зависят от этих процессуальных правил.

Казалось бы, раз основной комплекс проблем связан с наличием в составе суда коллегии непрофессиональных судей — присяжных заседателей, то и решить эти проблемы можно, используя право председательствующего выводить из состава присяжных тех лиц, чья «объективность вызывает обоснованные сомнения, вследствие... наличия у него (присяжного заседателя. — С.Н.) предвзятости».

го мнения» (ст. 80 Закона «О судостроительстве РСФСР»). Но, во-первых, таким способом невозможно решить всех проблем судебного следствия, а во-вторых, этот способ — деструктивный по отношению к правосудию: ведь возможности такого отвода присяжных не являются неограниченными, а уменьшая число запасных заседателей, судья создает угрозу дальнейшему разбирательству дела. Поэтому возникает необходимость нахождения конструктивных способов решения проблем, возникающих во время судебного следствия в суде присяжных.

В большинстве стран исторически созданные модели суда присяжных предусматривали способы решения этих проблем, и в зависимости от их эффективности суд присяжных стал основной гарантией судебной защиты прав личности или бесследно исчез. Речь идет о трех основных моделях суда присяжных: англо-американской, континентальной и смешанной. Конечно, можно согласиться с известным теоретиком суда присяжных К. Миттермайером утверждавшим, что «нельзя говорить о суде присяжных вообще, а нужно говорить о суде английском, французском, бельгийском и т.д.»⁵⁵. Но все многообразие «видов» суда присяжных в целях данной работы может быть сведено к указанным выше трем моделям, поскольку на каждую из них оказала влияние правовая система, в которой существует суд присяжных. Таким образом, можно говорить о трех вариантах (типах) судебного следствия в суде присяжных: англо-американском, континентальном и смешанном. Каждый из них содержит свои, особые способы решения объективных проблем судебного следствия.

Проведенные автором исследования российской модели судебного следствия в суде присяжных показывают, что для нее характерны практически все перечисленные проблемные ситуации.

Именно поэтому в целях более объективной оценки современной российской модели судебного следствия в суде присяжных и поиска путей разрешения возникающих проблемных ситуаций в данной работе исследуются иные модели судебного следствия в суде присяжных. Представляется, что только такой подход позволит глубже исследовать сущность столь необходимого нам правового института — суда присяжных.

Миттермайер К.Ж.А. Европейские и американские суды присяжных, их деятельность, достоинства, недостатки и средства к устранению этих недостатков. Вып. 1-2.

⁵⁵ Д-Дриль, 1869-1871. С. 25.

Глава 2

Исторический подход к закреплению особенностей и решению проблем судебного следствия в суде присяжных (сравнительно-правовой обзор)

2.1. **Англо-американская модель судебного следствия в суде присяжных: особенности, подходы к решению проблем**

2.1.1. Общая характеристика модели судебного следствия
Английская модель судебного следствия в суде присяжных, возникнув в XII веке, стала исторически первым процессуальным институтом исследования доказательств с участием присяжных заседателей. На протяжении многих веков эта модель совершенствовалась обычными судебной практики и прецедентами. Традиционный характер этой модели обусловил ее наибольшее соответствие суду присяжных, позволил оптимально решить многие проблемы этого этапа судебного разбирательства.

Рецепция английских правовых институтов перенесла данную модель судебного следствия в суд присяжных в Америку, где она приобрела определенные самобытные черты, отличающие ее от английского оригинала.

Вместе с тем наличие множества сходных признаков, характерных как для английского, так и для американского судебного следствия, позволяет говорить о существовании англо-американской модели судебного следствия в суде присяжных⁵⁶, которая и будет предметом рассмотрения в настоящем параграфе.

На сегодняшний день данная модель является действующей: помимо Великобритании и США, она функционирует в судах присяжных в Австралии (в Верховных судах штатов), Ирландии, Канаде, Новой Зеландии.

⁵⁶ ⁿ в некоторых работах употребляются иные термины: «англосаксонская модель судебного следствия в суде присяжных» (С.В. Боботов), «английский тип судебного следствия» (В.В. Золотых) [11; 29. С. 189]. Полагаем, что термин «англо-американская модель» охватывает все особенности указанных моделей судебного следствия, т.к. является более общим по отношению к названным.

С целью сравнительного исследования и оценки современного российского судебного следствия рассмотрим основные особенности этой модели.

2.1.2. Особенности предмета и пределов судебного следствия

Исходя из принципа разделения компетенции между профессиональным судьей и присяжными, в предмет доказывания этой модели судебного следствия входят только те обстоятельства, которые имеют отношение к вопросу о виновности подсудимого. Именно поэтому в англо-американском судебном следствии с участием присяжных не исследуются обстоятельства гражданского иска, обстоятельства, смягчающие либо отягчающие наказание виновного, вопросы допустимости доказательств.

Наибольшие проблемы возникают в отношении обстоятельств, относящихся к личности подсудимого. Несмотря на всю опасность исследования с участием присяжных указанных обстоятельств, англо-американская модель решает эту проблему не путем безоговорочного запрета такого исследования, а с учетом состязательности и полноты судебного следствия. Правила, относящиеся к решению этого вопроса, покоятся на том принципе, что в уголовном суде подлежат исследованию не привычки и склонности подсудимого, а только его поступки, причем только те, что стоят в ближайшей причинной связи с преступлением, в котором его обвиняют. В силу этого в английском и американском суде, помимо презумпции невиновности, существует еще «презумпция беспорочности» подсудимого, которую нельзя оспаривать.

Однако из этого правила имеется ряд исключений, обусловленных принципом состязательности и полноты судебного следствия. Они четко сформулированы в английском законе «Об уголовных доказательствах» 1938 г. и в Федеральных правилах доказывания для судов США и магистратов 1975 г. В соответствии с этими актами исследование сведений об обстоятельствах, характеризующих личность подсудимого, возможно в следующих случаях:

1) если они относятся к данному делу и способствуют установлению вины подсудимого. В США даже такие сведения могут не оглашаться, «если их доказательственная ценность в значительной степени перевешивается опасностью несправедливого предубеждения присяжных» (ст. 4 Правила 403 ФПД)⁵⁷;

⁵⁷ Federal rules of evidence in a nutshell / by M.H.Graham. 3-rd. ed. St.Paul, Minn. 1992. West Publishing Co.

2) если подсудимый или его адвокат сами сделают эти сведения относимыми, ссылаясь на них как на доказательство невиновности, то, в силу принципа состязательности, эти данные могут быть любым способом опровергнуты обвинителем;

3) если подсудимый или его адвокат осуществляют защиту порицанием репутации потерпевших и иных свидетелей обвинения,TM данные о личности подсудимого становятся относимыми и могут быть представлены обвинителем присяжным.

Если первое исключение, касающееся установления обстоятельств, характеризующих личность, непосредственно и прямо связанных с преступным деянием, соблюдается абсолютно, так как его несоблюдение может ввести присяжных в заблуждение, то в отношении двух других положений объем и пределы исследуемых сведений поставлены в рамки в зависимости от значения устанавливаемых обстоятельств. Законодатель предлагает судьям оценивать соотношение между ценностью этих обстоятельств для решения дела и возможностью возникновения предубеждения у присяжных. В связи с этим выделяются определенные разряды сведений об обстоятельствах, характеризующих подсудимого: судимость (previous conviction); репутация (character); нравственные наклонности (disposition); отдельные эпизоды, характеризующие личность подсудимого. Рассмотрим подход англо-американской модели к исследованию отдельных обстоятельств из этой группы.

Обстоятельства прошлой судимости, безусловно, наиболее опасны для беспристрастия присяжных. Совершенно справедливыми представляются слова Фрэнка: «Установление факта прошлой судимости обвиняемого фактически создает против него презумпцию виновности»⁵⁸. Поэтому законодатель осторожно подходит к установлению таких обстоятельств даже в качестве возражения обвинителя изданные о хорошей репутации, представленные подсудимым. Так, в Англии вне зависимости от того, что скажет в свою защиту подсудимый, перед присяжными запрещено оглашать данные о его судимости, если по настоящему делу он обвиняется в преступлении, караемом пожизненным заключением, а по целому ряду преступлений (подделка монеты и др.) перед присяжными разрешается оглашать Данные о его судимости только за однородные преступления.

В США обвинитель поставлен в более свободное положение, хотя ^и здесь в соответствии с правилом 403, п. 1, р. «а» правила 404 ФПД ^сУД разрешит ему такое оглашение только при большой доказатель-

ственной ценности этих сведений, которые, кроме того, должны доказывать не общую репутацию подсудимого, а возможность возникновения конкретного умысла, мотива, цели, плана и т.д. Стремясь ослабить негативное влияние на присяжных этих сведений, законодатель ввел обязанность судей обращать внимание судей факта на то, что сами по себе эти данные не свидетельствуют о виновности подсудимого, а направлены на проверку его показаний о хорошей репутации.

Слово «character», говорит Бентам, обозначает «то мнение о нравственных наклонностях известного лица, которое сложилось у людей, имевших случай более или менее близко познакомиться с проявлением в нем наклонностей»⁵⁹.

В англо-американском праве действует принцип: обстоятельства хорошей репутации подсудимого всегда относимы и могут быть доказываемы свидетельскими показаниями о «честности, благонаравии, добродушии»⁶⁰. В то же время обвинителю предоставляется неограниченное право свидетельскими показаниями доказывать плохую репутацию подсудимого, коль сам он сделал эти сведения относимыми.

Под «particular facts» понимаются обособленные, частные случаи из жизни подсудимого, которые, на первый взгляд, могут характеризовать отдельные черты его личности. Подобные эпизоды безусловно запрещаются англо-американской моделью, по общему правилу которой исследование побочных фактов недопустимо.

Все факты, которые исключены из предмета судебного следствия с участием присяжных, устанавливаются и исследуются на особой стадии процесса, именуемой «sentencing», уже после вердикта. На этой стадии применяют особые методы для сбора более полной личностной информации о подсудимом, поэтому она бывает отделена от судебного следствия даже на несколько месяцев. Таким образом, англо-американская модель нашла удачный компромисс между необходимостью установления таких обстоятельств в целях полноты судебного следствия, состязательностью и необходимостью защиты присяжных от негативного воздействия таких фактов.

2.1.3. Особенности процедуры судебного следствия

1. Уровень реализации состязательных начал в судебном следствии Принцип состязательности проявляется во всех аспектах процедуры англо-американской модели судебного следствия. Прежде все-

⁵⁹ Бентам И. О судебных доказательствах Киев, 1876. С. 195.

⁶⁰ Стефановский Д.Н. О пределах исследования в уголовном процессе. Очерк теории относимости. Ярославль, 1894. С. 97.

го, на состязательных началах основан сам порядок судебного следствия. Оно начинается со вступительной речи представителя обвинения (барристера обвинения в Англии или районного атторнея в США). В ней он в общих чертах излагает присяжным, что именно намерен доказать в процессе и какими доказательствами он располагает. После этого он вызывает свидетелей обвинения и осуществляет их прямой допрос, после чего они подвергаются перекрестному допросу со стороны защитника. Свидетели допрашиваются и передопрашиваются обвинителем в порядке очереди, установленной по его желанию.

Вслед за этим выступает со вступительной речью защитник (в США его вступительное слово может быть сразу же после выступления представителя обвинения) и таким же образом представляет свои доказательства. Далее каждой стороне предоставляется право вызвать дополнительных свидетелей для дачи показаний, но только по поводу вопросов, затронутых в предшествующих показаниях свидетелей. После того, как допрошены все свидетели, представлены все доказательства, стороны выступают с репликами.

Состязательность в структуре судебного следствия проявляется именно в этой поочередности представления и исследования доказательств, что придает процессу соответствующий ритм и симметрию, а сторонам позволяет оказывать равное воздействие на присяжных. Четкое деление процесса на обвинительную и защитительную части, напоминающее средневековый поединок, как отмечал Л. Уайнреб, «не оставляет места для срединного пути»⁶¹, не допускает смешения функций обвинения, защиты и правосудия.

Принцип поочередности и равноправия сторон характеризует и каждое следственное действие в отдельности, проводимое с участием присяжных. Прежде всего, это видно на примере главного следственного действия — допроса свидетеля. Допрос свидетеля в англо-американском судебном следствии состоит из трех элементов: прямой допрос (*direct examination*), перекрестный допрос (*cross examination*), повторный допрос (*redirect examination*). Эта система предопределена жестким делением всех свидетелей (а в их число входят и эксперты) на свидетелей защиты и свидетелей обвинения. В число свидетелей защиты входит подсудимый, если он желает давать показания. Начинается допрос свидетеля с «прямого допроса». Цель прямого допроса, по словам Р. Кросса, — «получить показание, поддерживающее ту версию относительно фактов,

составляющих предмет доказывания, для подтверждения которой сторона вызвала данного свидетеля»⁶².

При производстве прямого допроса запрещается задавать наводящие вопросы, а также «дискредитировать» свидетеля, то есть задавать ему вопросы о фактах, порочащих его репутацию. По форме прямой допрос представляет собой серию ответов свидетеля на вопросы вызвавшей его стороны. Никакого свободного рассказа англо-американское судебное следствие не знает, ведь он противоречит состязательности в процессе. При свободном рассказе свидетеля имеется значительная опасность, что он сообщит факты, которые не выгодны для вызвавшей его стороны, а ведь он олицетворяет эту сторону перед присяжными. По окончании прямого допроса другая сторона приступает к допросу перекрестному. Этот допрос — лучшее средство проверки свидетельских показаний. Цель перекрестного допроса указана в разделе 3-м английского закона «О доказательствах» 1938 г.:

«1) отобрать сведения, благоприятные для стороны, ведущей допрос;

2) набросить тень сомнения на достоверность тех показаний, которые благоприятны для противной стороны»⁶³.

Перекрестный допрос, таким образом, — единственное средство, которым сторона ослабляет воздействие, оказанное свидетелем противника на присяжных. По словам И. Бентама, «при успешном употреблении этого орудия опытными руками свидетель, намеревавшийся обмануть и скрыть истину, атакуемый неожиданными вопросами, приводится к самоизобличению»⁶⁴. При производстве перекрестного допроса допускается предлагать свидетелю наводящие вопросы. Это правило основывается на предположении, что лицо, дающее показания, предрасположено в пользу той стороны, которая вызвала его в качестве свидетеля. Поэтому, если в своих показаниях свидетель будет говорить то, что ему подсказано вызвавшей его стороной или скрывать что-либо, это может быть выявлено только путем наводящих вопросов. При производстве этого допроса разрешается дискредитация не только показаний свидетеля, но и самого свидетеля. Допускаются вопросы о дурной репутации свидетеля, о его готовности сделать зло — для того, чтобы присяжные смогли оценить достоверность показаний этого свидетеля.

⁶² Cross R. Evidence 5-th. ed. London. Butterworth. 1958. p. 195.

⁶³ Михайловская И.Б. Указ. соч. С. 86.

⁶⁴ Бентам И. Указ. соч. С. 60.

В США объем перекрестного допроса ограничен пределами фактов, установленными главным допросом, и вопросами, опровергающими правдивость свидетеля (п. «В» пр. 611), однако суд может предоставить стороне возможность задавать любые вопросы (п. «В» пр. 611). Это еще одно проявление состязательности, направленное на то, чтобы перекрестный допрос не превратился в главный. Впрочем, если сторона желает задавать свидетелю противника дополнительные вопросы, она может вызвать его в качестве «своего» свидетеля.

По окончании перекрестного допроса сторонам предоставляется право перейти к повторному допросу. По определению Андерхилла, задача повторного допроса состоит в том, чтобы «объяснить, растолковать или изменить новые факты, о которых свидетель показал при перекрестном допросе»⁶⁵. При повторном допросе свидетелю могут быть заданы вопросы лишь в отношении противоречий и несоответствий в его показаниях, которые выявились в перекрестном допросе.

Из вышеизложенного видно, что стороны при допросе свидетелей, исследовании других доказательств поставлены в абсолютно равное положение и могут оказать равное влияние на присяжных. Права сторон при допросе показывают, что именно стороны — главные действующие лица судебного следствия состязательного процесса. Именно поэтому их равноправие — залог справедливого вердикта присяжных.

Абсолютизация состязательности в англо-американском судебном следствии ставит в особое положение профессионального судью. С одной стороны, это беспристрастный арбитр, лишь поддерживающий состязательную процедуру в суде, а с другой — участник процесса, наделенный полномочиями, не ограниченными никакими рамками. Эти полномочия используются судьей в исключительных случаях, когда судебное следствие усилиями сторон заходит в тупик. Так, судья может задавать свидетелю вопросы по окончании допроса сторонами, причем может использовать наводящие вопросы, так как предполагается, что судья выступает только как незаинтересованный арбитр. Он может вызвать свидетеля, не указанного ни обвинением, ни защитой, если он найдет это нужным в интересах правосудия. Судья может назначить любую экспертизу по своему усмотрению (пр. 706 ФПД), дать сторонам право расширить объем перекрестного допроса, представить новые доказательства. Но самым значимым правом судьи яв-

ляется право давать присяжным «direct», то есть заключение об обязательном вынесении оправдательного вердикта. Такое заключение дается судьей лишь после представления всех доказательств обвинением и заявления защиты, что «обвинение не стоит ответа»⁶⁶.

В дискреционных полномочиях судьи можно усмотреть компромисс между идеей «чистой» состязательности и поиском истины в процессе. Судья имеет право применять дискреционную власть там, где нарушение правил состязания сторон может ввергнуть присяжных в заблуждение, увести их от истины, и делает он это не в интересах защитника или обвинителя, а в интересах правосудия. В то же время активная деятельность сторон по представлению и исследованию доказательств дает возможность судьям практически никогда не применять своих дискреционных полномочий.

Таким образом, англо-американская модель судебного следствия в этом аспекте наиболее соответствует сущности суда присяжных и теоретической модели судебного следствия.

2. Обеспечение познавательной доступности судебного следствия для присяжных заседателей

Созданные на основе состязательных начал правила доказывания англо-американской модели судебного следствия вместе с тем достаточно обеспечивают разъяснение присяжным обстоятельств дела и доказательств. Сам порядок судебного следствия содействует этому. Во вступительной речи стороны четко обозначают свои цели и средства к их достижению. Прямой и перекрестный допросы (особенно в США, где они имеют идентичный объем) с разных сторон детально освещают все факты и доказательства, а повторный допрос устраняет возникающие при этом противоречия.

Четкому уяснению обстоятельств дела служат и дискреционные полномочия председательствующего. В случае если стороны не освещают отдельные обстоятельства дела, заводя судебное следствие в тупик, он может вызвать свидетелей, назначить экспертизу, а поскольку делает он это в интересах правосудия, это не считается нарушением состязательности. Однако данные полномочия судьи используют крайне редко, что объясняется активной деятельностью сторон.

Более четкому уяснению позиций сторон, обстоятельств дела, служит соединение судебного следствия и прений сторон в этой модели в единую стадию судебного разбирательства. Поэтому представление и исследование доказательств сочетается с их оценкой,

что позволяет присяжным лучше понять значимость доказательств для дела.

Сами присяжные имеют право задавать свидетелям вопросы в письменном виде и через председательствующего, но они обычно пассивны, так как, по словам Уайнреба, «все судебное разбирательство построено так, чтобы не допустить вопросов со стороны присяжных», поскольку они должны оставаться арбитрами сторон⁶⁷.

Англо-американская модель не предусматривает возобновления судебного следствия, так как присяжные могут вернуться из совещательной комнаты только с вердиктом, но в США правилом, компенсирующим этот недостаток, является возможность передачи в совещательную комнату некоторых доказательств, представленных сторонами.

Таким образом, эта модель судебного следствия содержит достаточные процессуальные условия, обеспечивающие разъяснение присяжным обстоятельств дела и доказательств, но главным условием все-таки остается активнейшая деятельность сторон.

3. Иные особенности процедуры судебного следствия

Англо-американская модель предусматривает особый порядок исследования тех относимых доказательств, которые могут оказать на присяжных негативное воздействие. К таким доказательствам относятся так называемые «inflammatory evidence» — «зажигательные» (шокирующие) доказательства. К этим доказательствам применяется изложенное выше правило о запрете их исследования, если их доказательственную ценность перевешивает опасность возникновения предубеждения у присяжных («probative danger outweighs the probative value»)⁶⁸. Следует подчеркнуть, что англо-американская теория уголовного процесса, как правило, не признает шокирующими доказательствами орудия преступления («вещественные доказательства... как пистолеты, пули, ножи, являются допустимыми»). В то же время практически всегда такими доказательствами признаются «утробные плоды, отрезанные пальцы, отрезанные уши или иные виды доказательств, которые могут шокировать, или взволновать присяжных, или вызвать эффект предубеждения»⁶⁹. Вопрос об исключении этих доказательств находится в абсолютной компетенции председательствующего, решение которого по данному вопросу является окончательным.

УайнребЛ.Л Указ. соч. С. 121-122

Schloss Joseph O. Evidence and its legal aspects. Columbus / Mernl. 1967, p. 58.

Там же. Р. 57.

Следует подчеркнуть, что основанием исключения таких доказательств является вовсе не их неотносимость либо нарушение процессуальных норм при их собирании, а именно способность шокировать присяжных. Так, Шлосс указывает: «Суд обладает правом исключить фотографии из доказательств, даже когда они будут удостоверены и относимы, если они возбуждают предубеждение присяжных»⁷⁶.

Англо-американская модель судебного следствия в суде присяжных содержит процессуальные правила, обеспечивающие исследование некоторых обстоятельств дела и разрешение правовых вопросов в отсутствие «судей факта», поскольку фундаментальное требование устанавливает, что все правовые вопросы, включая допустимость доказательств, решаются судьей в отсутствие присяжных заседателей. К таким процедурам прежде всего относятся правила заявления сторонами и рассмотрения судьей возражений в отношении допустимости представляемых доказательств.

Законодательством и судебной практикой установлен ряд требований к таким возражениям и процедуре их разрешения.

Во-первых, такое возражение должно быть своевременным (timely), т.е. должно быть заявлено до раскрытия присяжным содержания данного доказательства (до ответа свидетеля на предложенный вопрос, до демонстрации присяжным вещественного доказательства)⁷⁷.

Во-вторых, возражение должно быть «корректным» по форме и предельно кратким по содержанию. Данное требование обусловлено тем, что первичное заявление возражения и краткий ответ на него происходят в присутствии присяжных и не должны раскрывать им ни содержания оспариваемого доказательства, ни правовых норм о признании доказательства недопустимым.

Если судья не в состоянии разрешить возникший вопрос только на основании указанных заявлений сторон, все последующее обсуждение производится без участия присяжных. У. Бернэм пишет по этому поводу следующее: «Любые более распространенные прения сторон, как и любые прочие аргументы, раскрывающие присяжным характер доказательств, о которых идет речь, должны

В учебнике Шлосса содержится следующий пример применения на практике этого правила: «По делу об убийстве К. атторней обвинения попытался представить на обозрение присяжным фотографии ран, показывающие, что жертва была выпотрошена. Суд отклонил данные фотографии, т.к. они слишком "окровавлены" (gory) и могут зажечь страсти присяжных (inflame the passion), вследствие чего они не смогут беспристрастно вынести вердикт по делу» (Указ. соч. Р 58).

Там же. Р. 44.

быть оглашены вне пределов слышимости присяжных. Суду... бывает сложно вынести решение относительно возражения на основе hearsay rule*, если его прежде не ознакомить с содержанием якобы построенного на слухах заявления. Ознакомление происходит... посредством совещания с судьей "перед судебским местом". В таких случаях представителей сторон просят подойти к судебскому месту и изложить свои доводы так, чтобы их не могли расслышать присяжные... Если прения сторон затягиваются... то присяжных могут на время препроводить из зала суда, чтобы можно было продолжить прения»⁷².

Таким образом, англо-американская модель судебного следствия основана на таких процессуальных правилах, которые максимально соответствуют сущности суда присяжных и признакам теоретической модели данного этапа судебного разбирательства в суде присяжных. Представляется, что именно поэтому многие особенности англо-американской модели судебного следствия, с учетом определенной переработки, вполне могут быть восприняты и действующей российской моделью судебного следствия в суде присяжных.

2.2. Континентальная (французская) модель судебного следствия в суде присяжных

2.2.1. Общая характеристика модели судебного следствия

Как альтернатива классической английской модели суда присяжных в конце XVI века в Европе была создана особая, существенно отличающаяся от «первоисточника», модель суда присяжных.

Исторически первая форма континентального суда присяжных возникла во Франции, где она впервые была закреплена в годы революции декретом 1790 г. и в окончательном варианте — в Кодексе уголовного следствия 1808 г. Хотя первоосновой для континентальной модели стала английская модель, она была существенно переработана, что позволяет говорить о возникновении новой модели суда присяжных и, соответственно, судебного следствия.

Возникшая первой, французская модель стала основным, «классическим» вариантом континентальной модели судебного следствия в суде присяжных. Обусловлено это тем, что именно французская модель суда присяжных и судебного следствия была введена на территориях завоеванных Наполеоном государств. С восстановлением своего суверенитета эти государства после некоторого периода отказа от насильственно введенных инноваций вновь закре-

Правило о показаниях, основанных на слухах (англ.).

Веризм У. Указ. соч. С. 52-53.

пили в своем уголовно-процессуальном законодательстве французскую модель суда присяжных и судебного следствия.

Так, начиная с первой половины XIX века, суд присяжных (французская модель) был вновь введен в Бельгии, в Швейцарии (1842-1863 гг.), Италии (1859 г.), Испании. С 1842 г. по 1852 г. французская модель суда присяжных была введена во многих государствах Германского союза (Пруссии, Баварии и т.д.). После объединения Германии в 1871 г. французская модель суда присяжных и судебного следствия была закреплена в УПК Германии 1877 г. Континентальная модель судебного следствия просуществовала в своем «классическом» варианте более века. В 1924 г. в «Веймарской» Германии, вследствие объединения судебных коллегий, суд присяжных был фактически упразднен. В 1940 г. ордонансом Петена был таким же способом ликвидирован суд присяжных во Франции. Такая же судьба постигла суд присяжных в Италии (1931 г.), Испании (1939 г.) и в других европейских странах.

Является ли континентальная модель действующей в настоящее время?

На данный вопрос следует ответить утвердительно, поскольку УПК Австрии 1975 г., предусматривающий производство в суде присяжных, допускает раздельное разрешение вопросов права и факта председательствующим и присяжными, что позволяет говорить о существовании суда присяжных в данном случае, а особенности этого производства указывают на близкое сходство судебного следствия с «классической» французской моделью".

Исследование некоторых признаков континентальной модели как альтернативы англо-американскому варианту позволит, на наш взгляд, глубже понять особенности современного российского судебного следствия в суде присяжных.

2.2.2. Особенности предмета и пределов судебного следствия
Характерной чертой континентальной модели суда присяжных, отмечаемой большинством авторов, являлось то, что в отличие от англо-американской модели ей не было присуще достаточно четкое деление обстоятельств на исследуемые с участием и без

По мнению Н.В. Радутной, «австрийская система суда присяжных наиболее близка той... которая была... в России в 1864 г.» (См.: Радутная Н.В. Суд присяжных в континентальной системе права // Российская юстиция. 1995. № 1. С. 8-10).

На наш взгляд, австрийское судебное следствие имеет больше сходства с континентальной моделью, чем со «смешанным» российским аналогом по Уставу уголовного судопроизводства 1864 г.

участия присяжных. По этой причине судебное следствие данной модели приобрело следующие особенности предмета и пределов:

1) в предмет судебного следствия здесь входят обстоятельства заявленного гражданского иска, т.к. континентальной модели присущ так называемый «соединенный процесс». Хотя присяжные и не наделялись правом разрешения гражданского иска (этот вопрос решался коронным судом после вердикта), обстоятельства причинения ущерба, доказательства, подтверждающие исковые требования, исследовались до вынесения вердикта, с участием присяжных. Гражданский истец наделялся полномочиями «присоединенной» стороны (*partie jointe*) и имел право в ходе судебного следствия представлять доказательства, с разрешения председательствующего участвовать в допросах;

2) более широкие, чем в англо-американской модели, пределы судебного следствия (первой его части, проводимой с участием присяжных). Еще В.К. Случевский отмечал, что судебное следствие континентальной модели «отличается широкой постановкой пределов исследования»⁷⁴. Эта отличительная особенность судебного следствия, относящаяся скорее к его первой части (до вердикта), обусловлена двумя обстоятельствами:

во-первых, на пределы судебного следствия континентальной модели суда присяжных оказала сильное влияние континентальная доктрина относимости доказательств. В отличие от англо-американского учения континентальная доктрина считает вопрос относимости «всецело вопросом конкретным, подлежащим решению по каждому отдельному делу, и оказывается от попытки установления здесь не только твердых правил, но и общих руководящих оснований»⁷⁵;

во-вторых, на расширение пределов судебного следствия сильное воздействие оказало розыскное начало, выражавшееся в дискреционных полномочиях председательствующего использовать все средства для отыскания истины. Это также позволяло неограниченно расширять границы судебного следствия.

Данные особенности предмета и пределов судебного следствия континентальной модели обусловили максимально широкое, не ограниченное никакими процессуальными рамками исследование (с участием присяжных) данных о личности подсудимого. Как писал по этому поводу Стифен, «во Франции судьи считают своим

⁷⁴

Случевский В.К. Указ. соч. С. 554.

Фойницкий И.Я. Указ. соч. Т. 2. С. 232.

долгом подвергать нравственной цензуре всякого, кто попал под суд, разыскивать, а подчас и клеймить позором каждый отдельный эпизод из жизни подсудимого»⁷⁶. Перед присяжными исследовалась вся жизнь подсудимого, начиная с рождения и кончая моментом совершения преступления, из нее «выкапывались все обстоятельства, мало-мальски обвиняющие его, из которых как из зародыша развилось преступное намерение»⁷⁷.

Данные о личности подсудимого становились известны присяжным прежде всего из оглашавшегося в их присутствии обвинительного акта, поскольку ст. 214 КУС Франции не запрещала включение этих сведений в указанный процессуальный документ и не устанавливала возможность частичного его оглашения.

Значительную часть данных о личности подсудимого присяжные узнавали в ходе его допроса, а также в ходе допроса свидетелей, среди которых была даже особая категория — «свидетели репутации подсудимого»⁷⁸. Эти свидетели, показания которых посвящались исключительно оценке нравственных качеств подсудимого, не давали присяги, что, по мнению законодателей, должно было несколько ослабить возможность негативного воздействия их на присяжных. Отрицая ценность этой «процессуальной гарантии» (как и самого допроса таких свидетелей), К. Миттермайер писал: «Жестко ошибается законодатель, воображая, что присяжные будут смотреть на показания таких свидетелей иными глазами, чем на показания остальных»⁷⁹.

Широкое исследование данных о личности подсудимых в какой-то степени может быть обосновано тем, что в отличие от англо-американской модели, практикующей постановку только одного вопроса присяжным (виновен или невиновен), континентальная модель допускает возможность постановки присяжным вопросов о таких фактических обстоятельствах, которые на этапе вынесения приговора судом могли оцениваться как отягчающие либо смягчающие наказание подсудимому. Так, например, п. 316 УПК Австрии допускает постановку перед присяжными так называемых «переносных» дополнительных вопросов о смягчающих и отягчающих обстоятельствах.

СтифенДж.Ф. Очерк доказательственного права СПб., 1910 С. 98.

Там же.

⁷⁸ Отголоски этого правила сохранились и в действующем УПК Франции, согласно статье 331 которого «свидетели дают показания только по поводу деяний, вменяемых в вину обвиняемому, или о его личности и нравственности».

⁷⁹ Миттермайер К.Ж. А. Указ соч. С. 141.

На наш взгляд, излишне широкие предмет и пределы континентальной модели судебного следствия не совсем соотносятся с сущностью суда присяжных, поскольку эта особенность порождает объективную опасность возникновения предубеждения у присяжных, затрудняет вынесение ими справедливого вердикта.

В отличие от англо-американской модели, допускающей изменение (сокращение) пределов судебного следствия в зависимости от позиции сторон, континентальная модель, базирующаяся на принципе достижения материальной истины, не приемлет такого правила. Поэтому и признание подсудимым своей вины, и отказ прокурора от обвинения не влекут сокращения судебного следствия, т.е. изменения его пределов.

2.2.3. Особенности процедуры судебного следствия

1. Уровень реализации состязательных начал в судебном следствии

В отличие от англо-американской модели судебное следствие континентального типа начиналось с оглашения секретарем суда, членами суда (ассизами) или председательствующим обвинительного акта. Такое начало судебного следствия трудно назвать состязательным, поскольку обвинительный акт представляет собой исключительно позицию публичного обвинения, изложенную пристрастно и односторонне. По этой причине прочтение обвинительного акта участниками процесса, олицетворяющими в сознании присяжных правосудие, — судьей либо секретарем — является явным смешением процессуальных функций в судебном следствии, порождает процессуальное неравноправие сторон.

После оглашения обвинительного акта следует вступительная речь прокурора (expose), а председатель обращается к защитнику с предупреждением, что он не должен говорить ничего противного его совести и закону.

Большинство авторов отмечают, что и в этом моменте проявляется отступление континентального судебного следствия от состязательных начал, т.к. налицо нарушение равенства прав сторон на представление присяжным своей позиции по делу. Миттермайер так писал про expose прокурора: «Все здесь предоставляется произволу прокурора... кассационный суд не воспрещает ему приводить в этой речи свидетельские показания, данные на предварительном следствии, не воспрещается прочитывать из этих свидетельских показаний только то, что ему желается... позволено даже выставлять поведение подсудимого в... невыгодном свете. При слушании expose ловкого, с большим искусством планирую-

шего материалы прокурора у присяжных невольно создается впечатление о виновности подсудимого»⁸⁰.

После вступительного слова прокурора и обращения судьи начинается исследование доказательств, и судья приступает к допросу подсудимого, обладая при этом правом задавать ему дискредитирующие и уличающие вопросы. Согласно УПК Австрии (п. 245) «если подсудимый не желает давать показаний, председательствующий разъясняет ему, что дача им показаний поможет суду выяснить обстоятельства дела». В случае дальнейшего отказа председательствующий выясняет, подтверждает ли подсудимый ранее данные им показания, после чего «могут быть оглашены все его показания, данные в... ходе следствия»⁸¹.

После председательствующего судьи подсудимого допрашивают ассесоры, присяжные и прокурор. В отличие от прокурора защитник может задавать вопросы подсудимому и свидетелям только через судью⁸².

После допроса подсудимого председательствующий определяет порядок исследования других доказательств, причем мнение сторон по этому вопросу для него не является обязательным. Для континентальной модели судебного следствия не характерно присущее англо-американскому процессу деление этого этапа на две части («обвинительную» и «часть защиты»), поскольку порядок исследования доказательств является общим и не изменяется в зависимости от их содержания, а кроме того, считается, что следствие проводят не стороны, а суд⁸³.

Существенное ограничение состязательных начал прослеживается и в процедуре отдельных процессуальных действий судебного следствия — прежде всего, в процедуре допроса свидетелей.

В отличие от правил дачи показаний в англо-американской модели свидетель после сообщения суду своих анкетных данных

⁸⁰ Там же. С. 135.

⁸¹ Бутов В.Н. Уголовный процесс Австрии. Красноярск: Изд-во Красноярского ун-та, 1988. С. 111.

⁸² Это правило сохранилось в ст. 312 УПК Франции 1958 г.: «Прокурор может непосредственно задавать вопросы обвиняемым и свидетелям. Обвиняемый и его защитник могут через посредство председателя задавать вопросы другим обвиняемым и свидетелю».

⁸³ В Австрии «по общему правилу вначале представляются и исследуются доказательства со стороны обвинения», однако процедура их исследования ничем не отличается от процедуры исследования «доказательств со стороны защиты». — См. Бутов В.Н. Указ. соч. С. 112.

был обязан перед ответом на вопросы изложить в форме «свободного рассказа» свои сведения об обстоятельствах дела, причем во время «свободного рассказа» свидетеля запрещалось прерывать. Свободный рассказ излагался суду, и именно суд (в лице председательствующего) первым приступал к допросу свидетеля. После судьи вопросы свидетелю могли задавать ассесоры, присяжные и прокурор. Защитник всегда приступал к допросу последним и мог задавать вопросы только с разрешения председательствующего.

Отказ законодателя от более широкой реализации состязательных начал в судебном следствии поставил стороны в неравноправное положение. Одним из важнейших признаков континентальной модели судебного следствия являлось неравное положение защитника по сравнению с прокурором, которому принадлежит статус «главной стороны» («partie principale») в уголовном деле. Такое положение прокурора объяснялось во французской процессуальной науке тем, что «прокурор является одновременно и обвинителем, и органом надзора за законностью»⁸⁴. Практически все процессуальные преимущества прокурора перед защитником были обусловлены именно таким пониманием его статуса: и право на *expose*, и право на непосредственный допрос подсудимого, любого свидетеля и эксперта сразу после судьи, и право в любой момент судебного заседания выступить с заявлением, характеризующим доказательства. Защитник не обладал ни одним из перечисленных прав, что резко ограничивало его возможности оказания равного воздействия на присяжных по сравнению с обвинителем.

Процессуальному неравноправию сторон в судебном следствии сопутствовало особое, отличное от англо-американской модели, процессуальное положение председательствующего (президента). Во время судебного следствия председательствующему принадлежит так называемая дискреционная (неограниченная) власть (*le pouvoir discretionnaire*), которая в соответствии со ст. 268 КУС дает ему возможность «употреблять все способы и средства, какие ему покажутся полезными для открытия истины». Благодаря этой власти президент мог, независимо от волеизъявления сторон, назначить любую экспертизу, вызвать любых новых свидетелей, назначить местный осмотр, провести очную ставку между ранее допрошенными лицами, огласить показания не явившихся свидетелей и т.д.

Однако дискреционная власть предоставляла председательствующему не только широчайшие полномочия по сбору доказа-

тельств, но и позволяла произвольно ограничивать права защиты, реализация которых согласно КУС зависела от усмотрения председательствующего (например, право допроса). С учетом отсутствия четких законодательных ограничений власти председательствующего оспорить подобные нарушения было практически невозможно. Так, К. Миттермайер писал по этому поводу: «Кассационный суд жалобы на произвол президента оставляет почти постоянно без внимания на том основании, что считает за президентом право распоряжаться по своему усмотрению и что поступки его... никто не может контролировать, кроме его собственной чести и совести»⁸⁵. Наличие таких полномочий у председательствующего и их реализация на практике фактически превращала судью во второго обвинителя, права которого даже несопоставимы с правами защиты. Можно полностью согласиться с К.К. Арсеньевым в том, что «дискреционная власть судьи всегда становится оружием против подсудимого»⁸⁶. Пристрастие французских председательствующих, их обвинительный уклон не раз критиковались в процессуальной литературе⁸⁷.

2. Обеспечение познавательной доступности судебного следствия для присяжных заседателей

О познавательной доступности судебного следствия в суде присяжных прежде всего свидетельствует ясность процедуры этого этапа судебного разбирательства для присяжных заседателей. В этом аспекте процедуру судебного следствия континентальной модели можно считать доступной и понятной присяжным. В отличие от англо-американской модели процедура судебного следствия континентального типа не предусматривала сложной регламентации порядка и последовательности допросов, исследования других доказательств в отсутствие присяжных, что до некоторой степени облегчало присяжным уяснение «правил игры».

В отличие от судебного следствия англо-американского типа континентальная модель судебного следствия обладает рядом процессуальных особенностей, определяющих уровень доступности присяжным исследуемых доказательств дела.

На этот уровень, в первую очередь, оказывают влияние розыскные начала континентального процесса, провозгласившего своей целью поиск объективной истины и ограничившего в связи с этим составительные начала. Розыскное начало судебного следствия обу-

⁸⁵ Миттермайер К.Ж.А. Указ. соч. С. 142.

⁸⁶ Арсеньев К.К. Судебное следствие. СПб., 1871. С. 115.

Там же. С. 188-189.

словило высокую степень доступности присяжным исследуемых обстоятельств, так как оно исключало так называемое «господство сторон над фактами», обеспечивало максимальное исследование всех доказательств дела независимо от воли сторон. Именно розыскные начала обусловили особенности процедуры исследования доказательств, нацеленные на установление судом истины по делу. Так, например, в отличие от англо-американской модели допрос свидетеля в континентальном судебном следствии начинался со «свободного рассказа», что должно было обеспечить получение судом более полной и целостной картины событий, воспринятых свидетелем.

Ориентация на поиск истины предопределила активную разъяснительную деятельность председательствующего в судебном следствии, который, первым допрашивая свидетеля и экспертов, стремился с максимальной полнотой довести до присяжных содержание их показаний. Таким образом, континентальная модель судебного следствия обеспечивала достаточно высокий уровень познавательной доступности исследуемых доказательств для присяжных. Однако процессуальное неравноправие сторон и обвинительный уклон председательствующих нередко делали разъяснения обстоятельств дела односторонними.

Второй особенностью континентальной модели судебного следствия, оказавшей воздействие на уровень его познавательной доступности для присяжных, является отделение этапа представления и проверки доказательств (собственно судебного следствия) от этапа их оценки сторонами (прений сторон). Это объясняется тем, что «судебное следствие ведется здесь не сторонами, а судом... его нужно было поставить раньше речей и отделить от них»⁸⁸. Разделение судебного следствия и прений сторон объективно предопределило запрещение сторонам допускать оценочные суждения по поводу исследованных доказательств в ходе судебного следствия. Данное правило, закрепившее временной разрыв между представлением, исследованием доказательства и его оценкой, создавало присяжным определенные препятствия для более полного уяснения ими существа исследуемых доказательств и позиций сторон именно на этом этапе судебного разбирательства. Однако и здесь проявилось неравноправие сторон, обусловленное тем, что прокурор, в отличие от защиты, все же обладал некоторыми правами, позволявшими ему довести до присяжных свою оценку доказательств на данном этапе (право на вступительное заявление, право на дачу заключений по возникающим сложным ситуациям, преимущественные права при допросе

свидетелей и т.д.). Таким образом, процессуальное неравноправие сторон создавало предпосылки одностороннего разъяснения обстоятельств дела в ходе судебного следствия.

На познавательную доступность судебного следствия континентальной модели существенное воздействие оказал объем прав, позволяющих судьям факта непосредственно участвовать в исследовании доказательств.

В континентальной модели судебного следствия присяжные обладают широкими правами на участие в исследовании доказательств. Так, согласно ст. 311 КУС Франции 1808 г. присяжные наделялись правом непосредственно допрашивать свидетелей, участвующих в осмотрах. В соответствии с п. 309 УПК Австрии, помимо перечисленных прав, присяжные могут требовать дополнения судебного следствия, проведения очных ставок, повторного допроса свидетелей⁸⁹.

Широкие права присяжных на участие в доказывании обусловили нехарактерный для англо-американской модели институт «возобновления судебного следствия по требованию присяжных». На наш взгляд, наличие этого процессуального института является наиболее весомой гарантией континентальной модели обеспечения уяснения присяжными всех обстоятельств дела.

Дополнительной гарантией такого уяснения в континентальной модели (также, как и в англо-американской) выступает процессуальное правило, позволяющее передавать присяжным в совещательную комнату некоторые материалы судебного следствия. Так, по КУС Франции, при удалении судей факта в совещательную комнату «...президент дает присяжным письменные вопросы с приложением обвинительного акта, протоколов и прочих документов... за исключением свидетельских показаний»⁹⁰. Согласно п. 322 УПК Австрии «в совещательную комнату доставляют вещественные доказательства и документы, исследованные в судебном разбирательстве»⁹¹. Эти правила, на наш взгляд, в какой-то мере компенсировали возможную недостаточность разъяснения присяжным материалов дела.

3. Иные особенности процедуры судебного следствия

В отличие от англо-американской модели континентальное судебное следствие не предусматривало особых процедур исследования каких-либо доказательств дела. Все доказательства ис-

⁸⁹ Бутов В.Н. Указ. соч. С. 117.

⁹⁰ Яневич-Яневский П. О введении, развитии и современном состоянии суда присяжных во Франции // Юридические записки. Т. 3, 1859. С. 35.

⁹¹ Бутов В.Н. Указ. соч. С. 121.

следовались с участием присяжных, даже те сведения, которые не могли считаться доказательствами по КУС (свидетели, вызываемые председательствующим). Возникающие правовые вопросы решались председательствующим с отстранением присяжных *de jure*, т.е. также без удаления их из зала заседания.

Такой подход континентальной модели, с одной стороны, обеспечивал непрерывность судебного следствия и целостность восприятия присяжными всех доказательств. Но, с другой стороны, такой порядок создает серьезную угрозу возникновения предубеждения у присяжных и вынесения ими неправосудного вердикта. В этом, на наш взгляд, существенный недостаток континентальной модели.

Обобщая все вышесказанное о континентальной модели судебного следствия в суде присяжных, следует подчеркнуть, что, несмотря на целый ряд присущих ей свойств, не соответствующих сущности суда присяжных, мы полагаем, что некоторые из рассмотренных признаков после соответствующей адаптации вполне могут быть использованы и в российском судебном следствии. Вместе с тем наблюдаемая в настоящее время в практике российского суда присяжных тенденция развития отдельных институтов в направлении континентальной модели, по нашему мнению, не будет способствовать преодолению проблемных ситуаций на этом этапе. Пример континентальной модели, ликвидированной практически во всех странах, где она была закреплена в процессуальном законодательстве, свидетельствует об этом.

2.3. Смешанная модель судебного следствия в суде присяжных (по Уставу уголовного судопроизводства России 1864 г.)

2.3.1. Общая характеристика модели судебного следствия

Континентальная модель судебного следствия в суде присяжных не стала единственной «заимствованной» моделью на Европейском континенте. Наряду с ней во второй половине XIX века возникает модель судебного следствия «смешанного» (комбинированного) типа, сочетающая в себе признаки рассмотренных выше «классических моделей» и обладающая особым подходом к разрешению проблем этого этапа судебного разбирательства. На наш взгляд, исторически первым видом «смешанной» модели судебного следствия в суде присяжных следует считать российское «Удебное следствие по Уставу уголовного судопроизводства

1864 г.⁹² Представляется, что позиции авторов, указывающих на принадлежность российского судебного следствия к континентальной либо англо-американской модели, являются не совсем верными, т.к. названная модель в равной степени совмещает в себе некоторые присущие им признаки, что позволяет по-иному решать проблемы этого этапа судебного разбирательства в суде присяжных. С другой стороны, наиболее важные, сущностные признаки рассмотренных выше моделей судебного следствия не восприняты российским судебным следствием по Уставу 1864 г., что подчеркивает его специфичность.

К действующим видам смешанной модели судебного следствия, на наш взгляд, можно отнести судебное следствие суда присяжных современной Испании, а также возрожденного российского суда присяжных.

Учитывая историческую взаимосвязь двух российских моделей судебного следствия, принадлежность их к одному типу судебного следствия, представляется необходимым рассмотреть особенности смешанной модели судебного следствия именно на примере Устава уголовного судопроизводства 1864 г. Представляется, что это позволит глубже осмыслить и современную российскую модель судебного следствия в суде присяжных.

2.3.2. Особенности предмета и пределов судебного следствия

Так же, как и в рассмотренных моделях судебного следствия, важнейшей проблемой предмета этого этапа в российском суде присяжных по УУСП 1864 г. оставалось исследование с участием судей факта обстоятельств, характеризующих личность подсудимого. Российский Устав уголовного судопроизводства в решении этой проблемы придерживался континентального варианта. Так, составители судебных уставов в тематическом комментарии к ним писали: «Судом всегда судится не отдельный поступок подсудимого, но вся его личность, насколько она проявилась в... противозакон-

⁹² В науке уголовно-процессуального права этот вопрос оставался дискуссионным.

Так, Н.Н. Розин утверждал, что российское судебное следствие «и с внешней, и с внутренней стороны усвоило континентальный порядок». Такой же позиции придерживался и И.Я. Фойницкий, указывая, однако, на ряд существенных отличий этих моделей. К. Миттермайер писал, что российское судебное следствие «гораздо больше держится английского образца». По мнению И.Г. Щегловитова, разделяемому нами, российское судебное следствие «в общих очертаниях усвоило признаки других моделей, но стало самобытным русским судом, сочетающим следственный и состязательный порядки».

ном поступке»⁹³. В решении Сената от 1870 г. сказано: «Сведения, характеризующие личность подсудимого, не могут быть признаны безусловно излишними. Сведения такого рода не могут не иметь значения в определении как оправдательных, так и обвинительных доказательств, без этих сведений дела, в которых нет прямых доказательств, были бы неясны для судей и присяжных, и, наконец, только на их основании присяжные могут решить, заслуживает ли подсудимый снисхождения»⁹⁴. Но в отличие от континентальной модели Устав все-таки совместил необходимость исследования таких сведений с принципом состязательности, несколько ослабив силу предубеждения в отношении подсудимого, возникающего при этом у присяжных. Так, в соответствии с сенатским толкованием статьи 687 Устава на судебном следствии по требованию прокурора оглашались справки о прежней судимости подсудимого или справки об обвинении его в иных преступлениях (решение по делу Богданова)⁹⁵. Однако устанавливалось обязательное и немедленное обращение председательствующего к присяжным, в котором он должен был разъяснить значение этих фактов для дела. Кроме того, подсудимый и его защитник имели право представлять свои объяснения по оглашенным справкам о судимости. Своим решением по делу Горшкова и Ларионова Сенат предоставил подсудимому право оглашать в судебном заседании документы, свидетельствующие, что под судом он до этого не находился⁹⁶.

Все обстоятельства, освещающие репутацию подсудимого, имели безусловное отношение к делу. Особое значение для собирания данных о таких обстоятельствах имело следственное действие — «дознание через окольных людей», которое, по словам Тальберга, являлось «осколком повального обыска»⁹⁷. В соответствии с Главой 8-ой Устава такое дознание производилось по желанию следователя или обвиняемого, если тот будет доказывать свою хорошую репутацию ссылками на местных жителей. Следователем составлялся список «домохозяев и старших в семействе лиц», живших в одном околотке с обвиняемым, стороны отводили неугодных им лиц, а из остав-

Щегловитов И. Г. Судебные Уставы императора Александра Второго с законодательными мотивами и разъяснениями: Устав уголовного судопроизводства. СПб., 1887. С. 134

⁹³ Чебышев-Дмитриев А. П. Указ. соч. С. 449.

⁹⁴ Щегловитов И. Г. Указ. соч. С. 314.

⁹⁵ Там же

⁹⁶ Тальберг Д. Г. Русское уголовное судопроизводство. Т. 2. Киев, 1891. С. 187.

шихся выбирали 12 человек, которых под присягой допрашивали «о занятиях, связях, образе жизни подсудимого, о его репутации вообще, безотносительно к совершенному преступлению»⁹⁸. Решением Сената по делам Рыбаковской и Кулагина протоколы дознания через окольных людей разрешалось оглашать в судебном заседании по требованию сторон или когда судьи или присяжные потребуют этого, но председатель был обязан предостеречь присяжных «от излишнего увлечения и переоценки изучения сведений о прошлой жизни подсудимого»⁹⁹.

Следует отметить, что известные русские юристы критиковали столь широкое исследование данных о личности подсудимого перед присяжными. К.К. Арсеньев, отрицая целесообразность такого подхода, писал: «Справедливо ли усложнять положение подсудимого без того уже сложное, бросая ему в лицо всю грязь, которую только можно отыскать в его прошлом?»¹⁰⁰ В.К. Случевский, соглашаясь с ним, утверждал, что «свойства характера подсудимого подлежат исследованию лишь настолько, насколько они проявились в совершённом преступлении»¹⁰¹. В.Д. Спасович предлагал ограничить исследования данных о личности только теми данными, которые «защита решится раскрыть и анатомировать»¹⁰².

Итак, российская модель судебного следствия допускала установление и исследование обстоятельств, характеризующих личность подсудимого, значительно уменьшая степень предубеждения, возникающего у присяжных, предоставлением защитнику равной возможности изложения перед присяжными положительных сведений о подсудимом.

Российская модель судебного следствия в суде присяжных, так же, как и континентальная, восприняла доктрину «соединенного процесса» и допускала совместное рассмотрение уголовного дела и связанного с ним гражданского иска.

Вместе с тем в отличие от континентальной модели обстоятельства гражданского иска составляли предмет второй части судебного следствия. Согласно ст. 743 УУСП «в делах, рассматриваемых с участием присяжных... гражданский истец объяснения свои о причиненных ему убытках и доказательства, на которых

⁹⁸ Там же. С. 189.

⁹⁹ Щегловитов И.Г. Указ. соч. С. 320.

¹⁰⁰ Арсеньев К.К. Предание суду и дальнейший ход уголовного дела до начала судебного следствия. СПб., 1870. С. 74-75

¹⁰¹ Случевский В.К. Указ. соч. С. 404.

¹⁰² Спасович В.Д. За много лет СПб., 1872. С. 45.

основано требование его о вознаграждении, представляет по постановлении присяжными решения». Представляется, что это наиболее удачное решение проблемы доказывания гражданского иска в суде присяжных. Данная особенность предмета судебного следствия полностью соответствует разделению компетенции коллегии присяжных и профессионального судьи, а с другой стороны, не лишает гражданского истца возможности защищать свои права в уголовном процессе¹⁰³.

В отличие от континентальной модели российское судебное следствие в суде присяжных имело менее широкие и более очерченные пределы, что можно объяснить, во-первых, более последовательной реализацией в судебном следствии доктрины разделения компетенции судебных коллегий, и, во-вторых, более четким определением относимости доказательств и выработанными научной и практикой критериями относимости.

Существенной особенностью российского судебного следствия являлась возможность изменения его пределов в зависимости от позиции сторон: признание подсудимым вины влекло сокращение судебного следствия.

Вместе с тем в отличие от англо-американской модели отказ обвинителя от обвинения не влек изменения пределов судебного следствия, что связано с особенностями реализации принципа состязательности.

2.3.3. Особенности процедуры судебного следствия

1. Уровень реализации состязательных начал в судебном следствии.

Данное свойство наиболее отчетливо подчеркивает принадлежность российской модели судебного следствия в суде присяжных по УУСП 1864 г. к так называемому смешанному типу, сочетающему признаки как англо-американской, так и континентальной моделей. Российская модель судебного следствия по Уставу 1864 г. — это попытка гармонизировать и сочетать в суде присяжных состязательные и розыскные начала, избежав тем самым возникновения проблемных ситуаций, присущих рассмотренным выше моделям и воз-

И.Я. Фойницкий был противником такого подхода, указывая, что «хотя присяжные не решают гражданского иска, но вердиктом своим оказывают на решение его огромное влияние, устанавливая событие преступления и участие в нем подсудимого» Кроме того, по мнению Шойницкого, «вполне точно отграничить уголовное обвинение от области, относящейся к гражданским интересам истца, в соединенном процессе невозможно, т.к. доказанность гражданского иска часто обуславливается признанием виновности подсудимого» См.: Фойницкий И.Я. Указ. соч. С. 82-83.

никающих при абсолютизации одного из этих начал. Поэтому российской модели были одинаково присущи и состязание сторон, и поиск объективной истины.

Этот подход отражается, в первую очередь, в структуре судебного следствия.

Так же, как и во Франции, оно начинается оглашением секретарем суда обвинительного акта, после чего председательствующим подсудимому задается вопрос, признает ли он себя виновным. В случае признания им вины председатель и присяжные переходили к его допросу, а в случае непризнания — к исследованию других доказательств.

Порядок исследования доказательств Уставом не регламентировался (за исключением порядка допроса подсудимого и свидетелей) и устанавливался председательствующим по его усмотрению, лишь с учетом мнения сторон.

Порядок допроса свидетелей, установленный в ст. 700 Устава, соответствовал англо-американской модели: сначала допрашиваются «свидетели обвинения» (потерпевшие от преступления и лица, указанные обвинителем), а потом — «свидетели защиты» (лица, указанные подсудимым и защитником). В то же время, как и во Франции, председатель мог изменить этот порядок по своему усмотрению, так что говорить о возможности поочередного и равного воздействия сторон на присяжных можно только условно.

Подобная двойственность наблюдается и в процедуре допроса свидетелей. С одной стороны, так же, как и в Англии, стороны наделены равными правами производить прямой, перекрестный и «вторичный» допросы, однако Устав не устанавливает никаких различий в правилах производства этих допросов. И.Я. Фойницкий указывал, что в отличие от англо-американской модели «составители Уставов под перекрестным понимают всего лишь вторичный допрос свидетелей одной стороны другою»¹⁰⁴. Эта оценка является верной, поскольку Устав не предусматривал, а судебная практика исключала возможность использования сторонами процессуальных средств, составляющих содержание «классического» перекрестного допроса.

Так, решением по делу Рассудина (1874 г.) Сенат истолковал ст.ст. 721, 722 УУСП как лишающие стороны права задавать свидетелям вопросы об их личных качествах и событиях прежней жизни с целью подорвать значение их показаний, т.е. исключил возмо#'

ность «вопросов о репутации»¹⁰⁵. Судебная практика признавала неуместным при допросе свидетеля «подсказывать ему ответ, убедить или уговаривать его к определенному показанию» (дело Малышева, 1872 г.)¹⁰⁶, что исключало возможность использования сторонами «наводящих вопросов», составляющих вместе с вопросами о репутации основные процессуальные средства перекрестного допроса. Отказ от регламентации этих видов допроса, на наш взгляд, нарушает процессуальное равноправие обвинения и защиты в допросах свидетелей.

С другой стороны, процедура допроса начиналась с предложения председателя свидетелю «рассказать все, что ему известно по делу», и только после этого к допросу допускались стороны (французский вариант). Вместе с тем в отличие от континентальной модели председательствующий мог участвовать в допросе свидетеля только после сторон (ст. 724 УУСП) и только для уточнения «предмета показаний» свидетеля.

Согласно ст. 630 УУСП в представлении и исследовании доказательств стороны находились в равном положении и могли достаточно активно защищать свои интересы перед присяжными. Отдельные же привилегии, предоставленные сторонам Уставом, взаимно компенсировали друг друга или были нейтрализованы Сенатом.

Так, статья 619 Устава предоставила прокурору право давать по всем спорным вопросам предварительное заключение. Сенат разъяснил это положение как обязанность прокурора давать заключения только о процессуальных вопросах, не касающихся существа дела, а если спор касается обстоятельств дела, то обвинитель действует не в качестве лица прокурорского надзора, а в качестве стороны, лишаясь тем самым всех особых прав. Поэтому давать заключения об оглашении документов, о противоречиях в показаниях свидетелей ему было запрещено¹⁰⁷. А защитнику и подсудимому статья 632 Устава предоставила право последнего слова как по окончании судебного следствия, так и по исследовании каждого доказательства в процессе.

Наряду со сторонами активное участие в судебном следствии принимал председательствующий, который по своему усмотрению, независимо от позиции сторон был вправе: вызвать прежних экспертов или назначить новую экспертизу (ст. 690, 692 УУСП); оглашать протоколы осмотров, освидетельствований (ст. 687 УУСП);

¹⁰⁵ Там же. С. 444.

проводить новые осмотры (ст. 688); допрашивать свидетелей и подсудимого и т.п. Отказ от «чистой» состязательности в данном случае объяснялся тем, что «задача уголовного суда есть открытие в каждом деле безусловной истины... В стремлении к этой цели суд не может руководствоваться исключительно одними лишь желаниями сторон. Поэтому, если стороны не представили всех сведений... для основательного разрешения дела... суд обязан потребовать дополнительных сведений»¹⁰⁸.

Вместе с тем судья не обладал такой неограниченной властью, как президент французского суда, что позволяет говорить о большей реализации состязательных начал в судебном следствии российской модели.

Однако судью трудно назвать «пассивным арбитром», поскольку в силу «публичного начала» отказ прокурора от обвинения, так же, как и во Франции, не имел обязательной силы для суда, который даже после этого был «обязан дать делу законный ход, то есть поставить вопросы о виновности подсудимого и разрешить их в законном порядке»¹⁰⁹.

Таким образом, российская модель довольно удачно совместила начала судебного состязания с открытием в каждом деле объективной истины, а некоторые ограничения состязательности, вызванные этим «совмещением», вполне компенсировались значительными правами сторон в судебном следствии.

2. Обеспечение познавательной доступности судебного следствия для присяжных заседателей

Оценивая процедуру судебного следствия в российском суде присяжных, можно сделать вывод, что она не слишком усложнена и вполне доступна присяжным. Существенной гарантией правильного уяснения присяжными процессуальных положений судебного следствия, а также исследуемых доказательств служила ст. 637 УУСП, согласно которой «присяжные заседатели могут во всяком положении дела просить председателя суда разъяснить им содержание прочитанных на суде документов, признаки, коими определяется в законе преступление... и вообще все для них непонятное».

Процедура российского судебного следствия в достаточной степени обеспечивала уяснение присяжными исследуемых обстоятельств дела. В какой-то степени этому способствовали (так же, как и в континентальной модели) отказ от «чистой» состязатель-

¹⁰⁸ Фойницкий И.Я. Указ. соч. Т. 2. С. 445.

¹⁰⁹ Чебышев-Дмитриев А.П. Указ. соч. С. 178.

ности и возложение на суд задачи поиска истины. Так, «свободный рассказ» свидетеля перед допросом его сторонами, конечно, представлял собой отступление от состязательных начал, но в решении по делу Васильева Сенат указал, что введение «свободного рассказа» свидетеля перед допросом его сторонами вызвано желанием обеспечить «ясное уразумение» его показаний присяжными и не допустить введения их в заблуждение ответами свидетеля на вопросы, которые могут приобрести «сомнительную сбивчивость»¹¹⁰.

Вместе с тем достаточно состязательный порядок судебного следствия позволял присяжным рассмотреть факты дела с разных позиций, устранить противоречия между доказательствами.

Устав уголовного судопроизводства в ст. 630 предоставил сторонам право в ходе судебного следствия обращаться к присяжным как с разъяснением представленного доказательства, так и с возражениями и объяснениями по поводу доказательства, представленного противоположной стороной. Как правильно заметил И.Я. Фойницкий, «уже во время судебного следствия между сторонами происходят прения...»¹¹¹. Однако между этими «прениями» и заключительными прениями сторон как отдельным этапом судебного разбирательства судебная практика установила достаточно четкие границы. Во время судебного следствия стороны могли делать указанные замечания и объяснения только «по поводу определенного доказательства или действия, происходящего в данное время на суде», без всякого сопоставления разных доказательств или действий между собой и без оценки доказательств. Впоследствии Сенат своим толкованием этой статьи по делу Хотева фактически запретил сторонам использовать это право, сославшись на то, что этим «смешиваются прения и следствие»¹¹². К.К. Арсеньев справедливо критиковал это толкование, утверждая, что только немедленное указание присяжным на определенные обстоятельства дела позволит «сохранить свежесть и живость впечатления от этого при вынесении вердикта»¹¹³.

Так же, как и в рассмотренных выше моделях, российские присяжные могли задавать допрашиваемому свидетелю вопросы, если «ответами на вопросы сторон предмет показания не вполне объяснен» (ст. 724 Устава).

Чебышев-Дмитриев А.П. Указ. соч. С. 216.

¹¹⁰ Фойницкий И.Я. Указ. соч. Т. 2. С. 445.

Арсеньев К.К. Судебное следствие. С. 156.

Там же. С. 157.

Помимо этого присяжные имели «равное с судьями право» на осмотр следов преступления, вещественных доказательств (ст. 672), право просить огласить протоколы осмотров, освидетельствований, обысков, выемок (ст. 687), просить назначить новое освидетельствование или испытание через сведущих людей (экспертизу) (ст. 692), допрашивать экспертов (ст. 695).

Широкие права на участие в исследовании доказательств, часть из которых (участие в допросах) осуществлялась через председательствующего, объективно содействовали большей доступности доказательственного материала для присяжных.

Поскольку Устав в ст. 681 устанавливал на случай признания подсудимым своей вины возможность сокращенного судебного следствия, присяжные могли испытывать затруднения в вынесении вердикта вследствие малого количества исследованных доказательств. Этот недостаток блестяще устранила ст. 682 Устава, которая дала право присяжным потребовать исследования любых доказательств в случае признания подсудимым своей вины.

В случае возникновения затруднений с выяснением обстоятельств дела в совещательной комнате присяжные могли потребовать от председателя объяснений или исследования каких-либо обстоятельств дела (ст. 805 Устава), но письменные материалы в совещательную комнату не передавались.

Из всего вышеизложенного можно сделать вывод, что Устав уголовного судопроизводства и судебная практика царской России достаточно обеспечивали познавательную доступность судебного следствия для присяжных, в полной мере учитывая сущностные признаки этой формы судопроизводства.

3. Иные особенности процедуры судебного следствия

Подобно континентальной модели судебного следствия, УУСП не устанавливает каких-либо особых процедур исследования отдельных доказательств дела в первой части этого этапа судебного разбирательства.

Все правовые вопросы, возникавшие в ходе судебного следствия, но не входившие в компетенцию присяжных, решались без удаления присяжных из зала судебного заседания. Руководствуясь ст. 673 УУСП, судьи, при наличии соответствующей просьбы присяжных, разъясняли им существо исследуемых правовых вопросов.

Таким образом, российская модель судебного следствия в суде присяжных по Уставу уголовного судопроизводства 1864 г. характеризовалась особым, отличным от рассмотренных выше моделей и не менее эффективным способом закрепления особенностей

данного этапа судебного разбирательства и решения проблемных ситуаций. Это делает опыт ее функционирования особенно ценным при определении направлений развития и решении практических задач современного российского судебного следствия в суде присяжных, чему посвящена следующая глава настоящего исследования.

Глава 3

Судебное следствие в суде присяжных по уголовно-процессуальному законодательству РФ: теория, законодательство, практика, пути реформирования

3.1. Общая характеристика российской модели судебного следствия в суде присяжных

Действующая российская модель судебного следствия в суде присяжных, подобно идее возрождения в России этой формы судопроизводства, прошла в своем развитии три этапа: теоретического осмысления, законодательного закрепления и практической реализации.

С момента возникновения идеи возрождения в России суда присяжных (вторая половина 80-х годов) до законодательного закрепления этой формы судопроизводства Законом РСФСР от 16 июля 1993 г. прошел немалый срок, на всем протяжении которого особенности важнейшего этапа новой формы судебного разбирательства — судебного следствия — являлись предметом оживленных научных дискуссий и теоретического анализа.

В итоге закрепленная упомянутым законом модель российского судебного следствия соединила в себе, с одной стороны, присущие суду присяжных большую состязательность, обеспечение презумпции невиновности и другие признаки, а с другой стороны, была максимально приближена к установленным УПК РСФСР 1960 г. правилам судебного следствия.

В соответствии с идеей поэтапного введения новой формы судопроизводства в России практическая реализация норм, закрепивших модель судебного следствия в суде присяжных, началась на территории Ставропольского края, Ивановской, Московской, Рязанской и Саратовской областей с 1 ноября 1993 г., а на территории Алтайского и Краснодарского краев, Ульяновской и Ростовской областей — с 1 января 1994 г.

Однако с тех пор по целому ряду причин новая форма судопроизводства не была распространена и на другие регионы РФ, что само по себе является особенностью российской модели судебного следствия в суде присяжных.

Практическое применение норм УПК, регламентирующих производство на этапе судебного следствия в суде присяжных, указывает на необходимость дальнейшего теоретического осмысления особенностей российской модели этого этапа судебного разбирательства в целях эффективного разрешения возникающих проблемных ситуаций и определения направлений дальнейшего развития этого института.

Для общей характеристики российского судебного следствия в суде присяжных представляется важным определить особенности и источники правового регулирования производства на данном этапе, а также свойства, определяющие его принадлежность к одной из вышеописанных конкретно-исторических моделей судебного следствия в рассматриваемой форме судопроизводства.

В действующем УПК РСФСР основная часть норм, устанавливающих особенности производства на этапе судебного следствия в суде присяжных, содержится в статье 446, имеющей соответственное наименование: «Особенности судебного следствия в суде присяжных». Однако данной статьей регламентация особенностей судебного следствия не исчерпывается, что прямо связано со значением и свойствами этого этапа судебного разбирательства. Так, помимо указанной статьи, положения, относящиеся к регламентации судебного следствия, закреплены в ст. 429 («Состязательность в суде присяжных»), ст.ст. 426, 428 («Обязательность участия защитника в рассмотрении дела судом присяжных» и «Обязательность участия государственного обвинителя в рассмотрении дела судом присяжных»), ст. 430 («Последствия отказа прокурора от обвинения и изменение обвинения в суде присяжных»), ст. 435 («Компетенция профессионального судьи и присяжных заседателей»), ст. 455 ч. 1 («Возобновление судебного следствия»), ст. 458 («Обсуждение последствий вердикта коллегии присяжных») УПК РСФСР.

Вместе с тем большая часть норм, регламентирующих производство на этапе судебного следствия в суде присяжных, содержится не в X разделе УПК, а в главе 23 Кодекса, регулирующей производство при разбирательстве дела в традиционном порядке. Это обусловлено особым подходом законодателя к закреплению в УПК РСФСР положений, регламентирующих производство в суде присяжных в целом и на этапе судебного следствия в частности. Данный подход отражен в ст. 420 УПК РСФСР, согласно которой производство в суде присяжных «осуществляется в соответствии с правилами, предусмотренными настоящим разделом и общими правилами уголовного судопроизводства в Российской Федерации, которые не противоречат положениям настоящего раздела». Таким

образом, законодатель не стал закреплять в X Разделе УПК РСФСР все процедуры, присущие и традиционному порядку рассмотрения дела, а применил концепцию «особого производства», позволяющую совместить вводимые новации с процедурами традиционно судебного разбирательства.

Применение концепции «особого производства» для закрепления процедуры суда присяжных (и судебного следствия) позволило сделать это без значительных изменений действующего процессуального законодательства, что в некоторой степени облегчило восприятие и применение новых правил профессиональными судьями. Однако этот же подход с неизбежностью обусловил фрагментарность, неполноту «новой» процедуры судебного следствия, что, в свою очередь, привело к возникновению многочисленных пробелов, которые сразу же выявились в правоприменительной деятельности.

Казалось бы, с учетом положений ст. 420 УПК и режима «особого производства» о каких-либо «пробелах» в X разделе УПК не может быть и речи — ведь любой не урегулированный нормами X раздела вопрос судебного следствия должен сразу же подпадать под действие норм традиционного судопроизводства.

Однако в суде присяжных это правило не «срабатывает» по следующим причинам:

во-первых, большинство пробелов в законодательстве о судебном следствии напрямую связано со специфическими особенностями суда присяжных, вследствие чего эти пробелы не могут быть восполнены нормами Главы 23 УПК РСФСР;

во-вторых, восполнение многих пробелов нормами общего производства оказалось невозможным, поскольку эти нормы противоречат некоторым принципам судебного следствия в суде присяжных.

Возникновение коллизий между принципами, на которых основано судебное следствие в суде присяжных, и нормами Главы 23 УПК, восполняющими пробелы процедуры, стало причиной, породившей многие проблемные ситуации данного этапа судебного разбирательства на практике.

Фрагментарность процедуры, неразрешимость многих коллизий «общего» и «особого» порядков судебного следствия привели к тому, что основное бремя по восполнению указанных пробелов взяли на себя профессиональные судьи, участвующие в новом судопроизводстве, причем в отдельных случаях они фактически были вынуждены создавать новые правовые нормы («квазинормы»). Ряду авторов (М.В. Немьиной и др.) это дало повод заявить о возникновении «в российской правовой системе нового для нее явления — судебного прецедента» как нового источника регулирования процедуры су-

дебного следствия¹¹⁴. В выпускавшейся Главным правовым управлением Президента РФ «Летописи суда присяжных (прецеденты и факты)» этим судебным решениям придавалась внешняя атрибутика прецедентов (наименование, номер, выделение «ratio decidendi» и т.д.), что должно было содействовать их восприятию в таком качестве. Однако, несмотря на это, «прецеденты» так и не получили официального признания законодателя¹¹⁵.

Представляется, что в соответствии с действующим процессуальным законодательством прецедент не может являться источником правового регулирования порядка судебного следствия, он не может быть «создан» лишь вследствие того, что закон содержит пробелы. Мы полагаем, что с учетом изложенного правильнее говорить о расширительном толковании закона, о применении аналогии закона и аналогии права, об обыкновениях правоприменительной судебной практики, нежели о прецедентах.

Таким образом, особенностями правового регулирования порядка российского судебного следствия в суде присяжных являются его фрагментарность, возникновение коллизий с «общим» порядком, восполнение пробелов процедуры за счет правоприменительной деятельности судей.

Не менее важным свойством для общей характеристики российского судебного следствия в суде присяжных является его принадлежность (или приближенность) к какой-либо из описанных выше конкретно-исторических моделей этого этапа в рассматриваемой форме судопроизводства. В литературе по этому поводу развернулась дискуссия, в ходе которой были высказаны самые различные точки зрения.

Так, В.И. Басков полагает, что «закон РФ от 16 июля 1993 г. о введении суда присяжных представляет собой слепое копирование судебной реформы 1864 г., принятой в Российской империи», и отмечает, что авторам этого закона «не стоило особо затрудняться в выборе формулировок», т.к. большинство из них совпадает с положениями Устава уголовного судопроизводства 1864 г.¹¹⁶

По мнению В.В. Золотых, в российском суде присяжных «судебное следствие все более и более утрачивает розыскные начала и

¹¹⁴ Немытина М.В. Российский суд присяжных. М.: Изд-во БЕК, 1995. С. 102.

¹¹⁵ Обобщение «прецедентов» прекратилось после приостановления выпуска упомянутой Летописи, некоторые «прецеденты» были признаны незаконными Верховным Судом РФ.

¹¹⁶ Басков В.И. Поддержание государственного обвинения в суде присяжных// Вестник Моск. ун-та. Сер. 11. (Право). 1994. № 5. С. 74.

приобретает... признаки судебного следствия английского типа»¹¹⁷.

По утверждению М.В. Немытиной, российский суд присяжных «соединяет в себе черты, присущие отечественной дореволюционной процедуре, современному зарубежному уголовно-процессуальному законодательству и советскому уголовному процессу с присущим ему обвинительным уклоном»¹¹⁸.

Какая же из этих позиций наиболее соответствует действительности?

Представляется, что ответ на данный вопрос можно дать только после детального рассмотрения всех существенных признаков и особенностей современного российского судебного следствия в суде присяжных, анализа судебной практики, выявления возникающих проблемных ситуаций.

Именно поэтому, с учетом приведенной выше классификации особенностей теоретической модели, в данной главе рассматриваются предмет, пределы и процедура российского судебного следствия в суде присяжных¹¹⁹.

3.2. Особенности предмета и пределов российского судебного следствия в суде присяжных

Как уже указывалось выше, основным фактором, определяющим особенности предмета судебного следствия в суде присяжных, является существенный признак этой формы судопроизводства — разграничение компетенции между коллегией «судей факта» и профессиональным судьей. Нами уже подчеркивалось, что основные положения, определяющие российскую доктрину разграничения компетенции между судейскими коллегиями, закреплены в 435 статье УПК РСФСР. Для уточнения круга обстоятельств, исследование и установление которых относится к компетенции присяжных, важно также учитывать положения ст. 449 УПК РСФСР, предоставляющей сторонам право ставить перед присяжными частные вопросы «о таких обстоятельствах, которые увеличивают или уменьшают степень виновности либо изменяют ее характер, влекут освобождение подсудимого от ответственности».

¹¹⁷ Золотых В.В. Судебное следствие в суде присяжных (практика применения законодательства Российской Федерации) // Вестник Саратовской гос. акад. права. 1996. №3. С. 189.

¹¹⁸ Немытина М.В. Указ. соч. С. 107.

¹¹⁹ Особенности процессуального статуса субъектов судебного следствия мы рассматриваем в рамках исследования особенностей процедуры.

Вместе с тем помимо «разграничения компетенции» на предмет судебного следствия оказывает существенное воздействие принцип состязательности, а также некоторые другие принципы уголовного процесса. Самостоятельно и в сочетании с разграничением компетенции они предопределяют отдельные особенности предмета судебного следствия.

Анализ законодательства и судебной практики приводит нас к выводу, что предмету судебного следствия в суде присяжных присущи следующие особенности: **разделение** всех обстоятельств предмета на исследуемые в первой части судебного следствия и после вердикта; **исключение** определенных обстоятельств из предмета судебного следствия; **расширение** предмета судебного следствия за счет включения в него определенных обстоятельств, в зависимости от позиции сторон.

Исследования показывают, что между содержанием особенностей предмета (разграничение, исключение, расширение) и предопределяющими их факторами имеется устойчивая объективная связь. Это позволяет классифицировать все особенности предмета судебного следствия по комплексному основанию, включающему в себя содержание особенности и предопределяющий ее фактор, на три группы: особенности предмета, обусловленные разделением компетенции между председательствующим и присяжными заседателями; особенности предмета, обусловленные уровнем реализации состязательных начал в судебном следствии; особенности предмета, обусловленные сочетанием названных факторов, а также некоторыми другими принципами уголовного процесса.

Рассмотрим каждую группу этих особенностей, форму ее законодательного закрепления и возникающие в связи с этим проблемные ситуации.

К первой группе особенностей предмета судебного следствия в российском суде присяжных прежде всего относится разделение обстоятельств заявленного гражданского иска о возмещении ущерба, причиненного преступлением, на обстоятельства, подлежащие исследованию в первой части судебного следствия (с участием присяжных) и исследуемые во второй его части (при обсуждении последствий вынесенного вердикта) в отсутствие присяжных заседателей.

Разделение этих фактических обстоятельств на две группы обусловлено, помимо указанного сущностного признака суда присяжных, некоторыми особенностями российского судебного следствия.

С одной стороны, российское судебное следствие (так же, как и континентальная и смешанная [по УУСП 1864 г.] модели) реализует закрепленную в уголовно-процессуальном законодательстве

доктрину «соединенного процесса». Положение о совместном рассмотрении гражданского иска и уголовного дела было закреплено в УПК РСФСР задолго до возрождения суда присяжных и стало важной процессуальной гарантией, обеспечивающей потерпевшему возмещение вреда, причиненного преступлением. Доктрина «соединенного процесса» обуславливает предоставление гражданскому истцу широких процессуальных прав, в том числе и на участие в судебном следствии. Так, в соответствии со ст. 54 УПК РСФСР гражданский истец участвует в судебном следствии, обладая всеми правами стороны: заявлять ходатайства, представлять доказательства, участвовать в исследовании доказательств дела и т.д.

В X разделе УПК РСФСР, закрепившем производство в суде присяжных, права гражданского истца и ответчика на участие в судебном следствии оставлены без каких-либо изменений или ограничений, что позволяет говорить о возможности исследования обстоятельств гражданского иска и в первой части судебного следствия с участием присяжных.

С другой стороны, согласно ст.ст. 435, 449 УПК РСФСР вопросы гражданского иска не входят в компетенцию присяжных заседателей, не разрешаются ими при вынесении вердикта, а подлежат разрешению профессиональным судьей (председательствующим) при постановлении приговора по делу.

В ст. 458 УПК РСФСР, регламентирующей обсуждение последствий вердикта, подчеркивается, что именно в этой части судебного разбирательства стороны вправе выступить по вопросам «разрешения гражданского иска».

Означают ли эти нормы, что обстоятельства гражданского иска должны исследоваться только во второй части судебного следствия? Насколько соотносятся они с доктриной «соединенного процесса» и широкими правами гражданского истца и ответчика в судебном следствии с участием присяжных?

По мнению Л.Б.Алексеевой, данная коллизия устраняется особенностью российского судебного следствия в суде присяжных, состоящей в том, что «обстоятельства гражданского иска подлежат исследованию на первом этапе судебного следствия (в присутствии присяжных) лишь в той мере, в какой они могут влиять на квалификацию преступления»¹²⁰.

Не оспаривая истинности данного утверждения, полагаем, что оно нуждается в некотором уточнении. Анализ уголовного и уголов-

¹²⁰ Алексеева Л.Б. Судебное следствие. Прения сторон. Возвращение дела на дополнительное расследование составили судебного разбирательства. С. 130.

но-процессуального законодательства РФ показывает, что обстоятельства характера и размера ущерба, причиненного преступлением, влияющие на квалификацию вменяемого подсудимому деяния, в любом случае будут исследоваться с участием присяжных, вне зависимости оттого, являются ли они обстоятельствами гражданского иска или нет, поскольку это обязательные элементы объективной стороны состава преступления и без их исследования и установления не может быть решен и вопрос о виновности. Следует подчеркнуть, что исследование таких обстоятельств совершенно не требует указания присяжным на связь этих фактов с заявленным гражданским иском и, тем более, оглашения искового заявления.

Вместе с тем действующее уголовно-процессуальное законодательство не исключает возможности исследования и других обстоятельств гражданского иска на первом этапе судебного следствия с участием присяжных.

Статья 446 УПК РСФСР, устанавливающая особенности первого этапа судебного следствия в суде присяжных, не содержит запрета на исследование с участием присяжных каких бы то ни было обстоятельств заявленного гражданского иска. На наш взгляд, и статья 458 УПК РСФСР, регламентирующая производство на втором этапе судебного следствия, также не создает никаких препятствий к исследованию в первой части судебного следствия обстоятельств гражданского иска, не влияющих на квалификацию вменяемого подсудимому деяния. Указание в данной статье на исследование при обсуждении последствий вердикта доказательств, «не подлежащих исследованию с участием присяжных заседателей», не относится к доказательствам, подтверждающим (либо опровергающим) обстоятельства гражданского иска, поскольку ни одна из статей УПК РСФСР не указывает на их принадлежность к этой группе доказательств.

Отсутствие в законе четкого указания об исследовании в первой части судебного следствия только тех обстоятельств иска, которые влияют на решение присяжными вопроса о виновности подсудимого, приводит к тому, что эта особенность судебного следствия не всегда проявляется при рассмотрении конкретных уголовных дел.

Так, при разбирательстве дела Р. в первой части судебного следствия в присутствии присяжных оглашалось исковое заявление, исследовались некоторые доказательства гражданского иска, впоследствии в таком же порядке оглашалось и исследовалось заявление об отказе от иска¹²¹.

¹²¹ Дело по обвинению Ржищина В.Н. по ст. 102 п.п. «а», «е», «н»; ст. 146 ч. 2 п.п. «а», «б», «в» УК РСФСР, архив Московского областного суда, № 2-242-89/95.

На наш взгляд, не ограниченное четкими рамками исследование обстоятельств гражданского иска в первой части судебного следствия может повлечь негативные последствия для уяснения присяжными существенных обстоятельств дела, поскольку это приводит к загромождению предмета судебного следствия фактами, не имеющими отношения к компетенции присяжных, рассеивает их внимание, затягивает судебное разбирательство. Такой подход свидетельствует о неполном соответствии российского судебного следствия сущностному признаку суда присяжных — разделению компетенции судейских коллегий.

Сопоставляя российский подход к решению данной проблемы с решениями других типов судебного следствия, можно заметить его сильное сходство с порядком континентальной модели. Подход англо-американского судебного следствия к решению данной проблемы абсолютно неприменим к российским процессуальным нормам, поскольку лишение гражданского истца права поддерживать заявленный иск при рассмотрении дела судом присяжных нарушило бы закрепленный в ст. 19 Конституции РФ принцип равенства всех перед законом и судом.

На наш взгляд, наиболее эффективное решение данной проблемы принадлежит российской модели судебного следствия по Уставу 1864 г., статья 743 которого допускала исследование обстоятельств гражданского иска только после вынесения вердикта присяжными. Закрепление в УПК РФ подобного правила, с одной стороны, позволило бы добиться большего соответствия судебного следствия сущностным признакам суда присяжных, что исключило бы негативные последствия исследования присяжными обстоятельств, установление которых не относится к их компетенции. С другой стороны, такое правило никак не ограничило бы права гражданского истца на поддержание иска в судебном следствии.

Проблемность законодательства в настоящее время компенсируется судебной практикой, которая, как правило, ограничивает исследование некоторых обстоятельств гражданского иска на первом этапе судебного следствия (расходы на похороны, на лечение, обстоятельства, определяющие размер возмещения морального вреда, и т.п.). При этом судьи отказывают сторонам в исследовании доказательств, подтверждающих указанные обстоятельства, со ссылкой на их неотносимость к предмету первой части судебного следствия и обязательным указанием на возможность представления таких доказательств при обсуждении последствий вердикта. Представляется, что такая практика должна быть признана верной, поскольку она соответствует сущности суда присяжных и положе-

нию о разделении компетенции судебных коллегий, закрепленному в ст. 435 УПК РСФСР.

Разделение компетенции между профессиональным судьей и присяжными заседателями предопределяет исключение из круга обстоятельств, исследуемых с участием присяжных, тех, которые влияют на оценку допустимости доказательств.

В соответствии с ч. 5 ст. 446 УПК РСФСР «стороны могут ходатайствовать об исследовании доказательств, исключенных ранее судьей из разбирательства, не излагая при этом их существа». Такое же ходатайство стороны могут заявить и о признании доказательства недопустимым. При этом «выслушивание мнений участников судебного разбирательства в связи с таким ходатайством производится председательствующим... без участия присяжных».

Подчас для решения вопроса о допустимости помимо выслушивания мнений сторон требуется исследование некоторых обстоятельств. Очевидно, что они должны быть исключены из круга обстоятельств, исследуемых с участием присяжных, поскольку не имеют отношения к вопросам, входящим в компетенцию судей факта, и могут довести до присяжных сведения о недопустимых доказательствах.

Практику исследования таких обстоятельств в отсутствие присяжных можно считать уже традиционной. Очень часто судьи запрещают сторонам исследовать данные обстоятельства с участием присяжных, предлагая заявить ходатайство о признании доказательства недопустимым.

Так, при разбирательстве дела И. адвокат обвиняемого предложила свидетелю следующий вопрос: «Перед вашим участием в обыске вам разъяснялись права понятой?» Судья отклонил данный вопрос, указав защитнику, что «этот вопрос относится к обстоятельствам, связанным с допустимостью доказательств, которые в соответствии со ст. 435 и 446 УПК РСФСР должны исследоваться без участия присяжных»¹²².

Следует отметить, что наличие в предмете первой части судебного следствия указанной группы обстоятельств предопределяет особенные процедуры этого этапа, характерные исключительно для суда присяжных.

Следующая группа особенностей предмета судебного следствия в российском суде присяжных обусловлена более широкой реали-

¹²² Дело по обвинению Иванникова В.А., Белова В.Ю., Кукулиной Е.Е. по ст. 102 п.п. «а», «г», «е», ст. 146 ч. 2 п.п. «а», «б», «в», «г», ст. 144 ч. 2 УК РСФСР, архив Московского областного суда, № 2-119-34/97.

защитой принципа состязательности на этом этапе судебного разбирательства.

Эти особенности состоят в исключении из предмета как первой, так и второй частей судебного следствия некоторых обстоятельств, исследование которых не соответствует состязательным началам.

Первая особенность этой группы связана с положением ч. 2 ст. 429 УПК РСФСР, согласно которой суд присяжных не может возбудить дело по новому обвинению или в отношении нового лица. Данная норма, лишаящая суд несвойственных ему обвинительных полномочий, исключает из предмета судебного следствия в суде присяжных фактические обстоятельства, указывающие на совершение подсудимым каких-либо иных преступлений помимо тех, что указаны в обвинительном заключении.

Кроме того, данное правило обеспечивает исключение из предмета судебного следствия в суде присяжных обстоятельств, указывающих на совершение какого-либо преступления лицом, не привлеченным к уголовной ответственности.

Это положение существенно отличало предмет судебного следствия в суде присяжных от предмета судебного следствия при разбирательстве дел в общем порядке, который в соответствии со ст. 256 УПК РСФСР включал в себя указанные обстоятельства. Однако Постановлением Конституционного Суда РФ от 14 января 2000 г. № 1-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений Уголовно-процессуального кодекса РСФСР, регулирующих полномочия суда по возбуждению уголовного дела» положения ч. ч. 1, 2, 3 и 4 ст. 256 УПК РСФСР в той части, в какой они предусматривали или допускали наличие у суда полномочий по возбуждению дел публичного обвинения, были признаны противоречащими Конституции РФ. Таким образом, в настоящее время описываемый признак предмета судебного следствия является общим для суда присяжных и для традиционных форм судебного разбирательства.

Следует подчеркнуть, что ч. 2 ст. 429 УПК РСФСР не исключает из предмета судебного следствия обстоятельства, указывающие на совершение иными лицами преступления, вменяемого подсудимому.

Это обусловлено вытекающим из принципа презумпции невиновности правилом, согласно которому виновность подсудимого должна быть доказана с исчерпывающей полнотой, без каких-либо сомнений и непроверенных версий. На обязательность проверки всех версий, возникающих в ходе судебного следствия, как на

необходимое условие вынесения обвинительного приговора указывается и в постановлении Пленума Верховного Суда РФ «О судебном приговоре» от 29 апреля 1996 г. (п. 4). Отказ подсудимому и его защитнику в исследовании обстоятельств, свидетельствующих о совершении преступления другим лицом, а не подсудимым, будет признано существенным нарушением права на защиту.

В исследованных процессах обстоятельства возможного совершения инкриминируемого подсудимому преступления другим лицом всегда включались в предмет первой части судебного следствия и исследовались с участием присяжных.

Вторая особенность предмета судебного следствия, обусловленная состязательными началами, вытекает из ст. 430 УПК РСФСР, установившей, что «отказ прокурора от обвинения в стадии судебного разбирательства при отсутствии возражений со стороны потерпевшего влечет прекращение дела полностью или в соответствующей части».

Данное положение закона существенно отличало судебное следствие в суде присяжных от аналогичного этапа при рассмотрении дела в общем порядке, поскольку согласно ч. 4 ст. 248 УПК РСФСР отказ прокурора от обвинения при рассмотрении дела в традиционной форме не освобождал суд от обязанности продолжать разбирательство дела и разрешить на общих основаниях вопрос о виновности или невиновности подсудимого. Постановлением Конституционного Суда РФ от 20 апреля 1999 г. № 7-П «По делу о проверке конституционности положений пунктов 1 и 3 части первой статьи 232, части четвертой статьи 248 и части первой статьи 258 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР» указанное положение статьи 248 УПК РСФСР признано не соответствующим Конституции РФ, но это не сделало приведенный выше признак предмета судебного следствия общим для традиционного производства и суда присяжных. Конституционный Суд РФ разъяснил в своем Постановлении № 7-П, что отказ прокурора от обвинения должен приводить «к постановлению в отношении обвиняемого оправдательного приговора или обвинительного приговора, констатирующего виновность обвиняемого в менее тяжком преступлении». Таким образом, отказ прокурора от обвинения в обычном суде не влечет прекращения дела в этой части и, следовательно, сокращения предмета судебного следствия.

Необходимо отметить, что рассматриваемое сокращение предмета может произойти в любой момент судебного следствия в суде присяжных, так как согласно ч. 1 ст. 430 УПК РСФСР «отказ от обвинения может быть заявлен прокурором на любом этапе... разбирательства дела судом присяжных».

Данная группа особенностей предмета судебного следствия в суде присяжных существенно отличается от рассмотренных выше не только определяющим их принципом, но и существом «сокращения» обстоятельств предмета.

Как уже было отмечено, «сокращение» предмета судебного следствия, обусловленное разделением компетенции между присяжными и профессиональным судьей, представляет собой лишь изъятие из предмета первой части этого этапа некоторых обстоятельств, которые будут исследоваться в отсутствие присяжных до или после вердикта. Сокращение предмета судебного следствия, обусловленное состязательными началами предполагает полное исключение тех или иных обстоятельств из предмета судебного следствия, без возможности их исследования даже в отсутствие присяжных.

Третья (и наиболее важная) особенность предмета судебного следствия в рассматриваемой форме судопроизводства связана с исследованием с участием присяжных обстоятельств, характеризующих личность подсудимого, и заключается, с одной стороны, в **разделении** этих обстоятельств на две группы (каждая из которых исследуется в первой или во второй части судебного следствия), а с другой стороны, в возможности **расширения** предмета первой части судебного следствия за счет включения в него этих обстоятельств, в зависимости от позиции сторон.

Это свойство предмета судебного следствия в суде присяжных является его особенностью, поскольку в предмет данного этапа судебного разбирательства при рассмотрении дел в общем порядке входят все обстоятельства, перечисленные в ст. 68 УПК РСФСР, в том числе и характеризующие личность подсудимого. В отличие от рассмотренных выше особенностей предмета судебного следствия в суде присяжных данная особенность обусловлена в равной степени как действием состязательных начал, так и разделением компетенции между судебскими коллегиями, что и позволяет рассматривать ее как самостоятельное свойство предмета судебного следствия.

Помимо названных начал на данную особенность оказывает сильное влияние действие такого принципа уголовного процесса, как неприкосновенность частной жизни, закрепленного в ст.ст. 23, 24 Конституции РФ.

Вопросы реализации этой особенности в судебной практике составляют одну из наиболее сложных проблем российского судебного следствия в суде присяжных.

Проблемная ситуация обусловлена, с одной стороны, характером этих обстоятельств, их способностью оказывать сильное вли-

яние на присяжных, часто вызывая у них предубеждение в отношении подсудимого.

С другой стороны, проблемная ситуация обусловлена противоречивостью подходов УПК РСФСР (и его толкования Пленумом Верховного Суда РФ) к решению вопроса об исследовании указанных обстоятельств с участием присяжных.

Согласно ч. 6 ст. 446 УПК РСФСР с участием присяжных заседателей не исследуются обстоятельства, связанные с прежней судимостью подсудимого. Никаких иных запретов на исследование в первой части судебного следствия обстоятельств, характеризующих личность подсудимого, закон не содержит, что делает такой подход сходным с подходом континентальной модели.

Другой подход отражен в п. 16 упоминавшегося Постановления Пленума Верховного суда РФ от 20 декабря 1994 г. № 9, где говорится, что помимо исключения, содержащегося в законе, «по смыслу закона и с учетом компетенции присяжных заседателей с их участием не должны... исследоваться данные, характеризующие личность подсудимого (характеристики, справки о состоянии здоровья, о семейном положении, медицинское заключение о нуждаемости подсудимого в принудительном лечении от алкоголизма или наркомании и т.п.)».

Такой подход, полностью исключающий из предмета первой части судебного следствия в суде присяжных обстоятельства, относящиеся к личности подсудимого, представляет собой абсолютизацию подхода, свойственного англо-американской модели.

Коллизия подходов к решению названной проблемы породила многочисленные теоретические споры. Некоторые авторы отстаивают правомерность позиции Верховного Суда РФ и полагают, что положение ч. 6 ст. 446 УПК РСФСР является «определенным ориентиром для понимания общей тенденции закона — по возможности избегать исследования фактов, способных привести к несправедливой оценке присяжными обстоятельств дела»¹²³.

Однако большинство авторов убеждено, что это разъяснение является «ошибочным и противоречит закону», «нереально и не будет соблюдаться на практике»¹²⁴ и т.п.

Противоречивость подходов, теоретические дискуссии усугубляют остроту проблемной ситуации, разрешение которой «возложено» на судебную практику.

¹²³ Алексеева Л.Б. Судебное следствие. Прения сторон. Возвращение дела на дополнительное расследование со стадии судебного разбирательства. С. 128.

¹²⁴ Золотых В.В. Указ. соч. С. 198.

Чему же следует судебная практика: предписанию ст. 446 УПК РСФСР или расширительному толкованию закона, данного Верховным Судом РФ?

Прежде чем перейти к анализу способов решения данной проблемы в судебной практике, представляется необходимым уточнить само понятие — «обстоятельства, характеризующие личность» подсудимого.

Очевидно, что содержание этого понятия, так же, как и круг соответствующих обстоятельств, опосредованно толкованием в уголовно-процессуальном законодательстве и науке термина «личность подсудимого». В научной литературе этот вопрос был предметом обстоятельных исследований Н.Т. Ведерникова, П.П. Цветкова, М.Г. Коршика, С.С. Степичева и др.

Указанные авторы, определяя понятие «личность обвиняемого» как определенный «социальный тип человека и в то же время конкретный индивид»¹²⁵, подчеркивали, что «личность — это система трех компонентов: биологического, психологического и социального»¹²⁶. В связи с этим в системе имеющих значение для дела сведений о личности обвиняемого эти авторы выделяют как данные социально-психологического характера, так и сведения естественно-биологического порядка.

Обобщение классификации сведений о личности подсудимого, приведенных в работах указанных авторов, позволяет предложить классификацию обстоятельств, характеризующих личность подсудимого, предполагающую деление их на группы в зависимости от определенной стороны (аспекта) личности подсудимого, которую они устанавливают.

К первой группе можно отнести обстоятельства, характеризующие личность подсудимого с социально-правовой стороны. В эту группу входят: установочные (персонифицирующие) обстоятельства; уголовно-правовые обстоятельства; факты, характеризующие психологические свойства подсудимого, его поведение и мировоззрение.

Ко второй группе относятся обстоятельства, характеризующие естественно-биологическую сторону личности подсудимого: внешний облик, биологические атрибуты, состояние здоровья.

Проведенное изучение дел, рассмотренных судом присяжных в Московском областном суде, показывает, что с участием присяжных, несмотря на «запрет» Пленума Верховного Суда РФ, исследу-

¹²⁵ Ведерников Н.Т. Личность обвиняемого и подсудимого (понятие, предмет и методика изучения). Томск, 1978. С. 12.

¹²⁶ Там же. С. 25.

ются практически все группы обстоятельств, характеризующих личность подсудимого.

Наиболее распространенной группой обстоятельств, характеризующих личность подсудимого с социально-правовой стороны и исследуемых с участием присяжных, являются «персонифицирующие (установочные)» обстоятельства. На основании п. 4 ст. 313 УПК РСФСР по каждому делу должны быть выяснены и указаны в вводной части приговора «имя, отчество и фамилия подсудимого, год, месяц, день и место его рождения, место жительства, место работы, занятие, образование, семейное положение».

В соответствии со ст. 271, ч. 1 ст. 438 УПК РСФСР эти обстоятельства исследуются председательствующим в подготовительной части судебного заседания, до отбора коллегии присяжных, однако значительная их часть обязательно доводится до судей факта в ходе судебного следствия.

Так, при разбирательстве любого дела присяжным становятся известны «имя, отчество и фамилия подсудимого», без чего невозможно проведение судебного следствия, решение вопроса о виновности подсудимого, поскольку эти обстоятельства индивидуализируют конкретного человека как обвиняемого в совершении преступления.

При разбирательстве любого дела присяжным становятся известны возрастная группа подсудимого, его национальность. Даже если сведения об этих обстоятельствах отсутствуют в исследуемых доказательствах, они становятся известны присяжным из непосредственного наблюдения за подсудимым.

Следует подчеркнуть, что даже такие «нейтральные» личностные обстоятельства могут оказать определенное воздействие на присяжных (например, сведения о несовершеннолетнем или пожилом возрасте подсудимого могут повлиять на решение присяжных о снисхождении). Тем не менее по названным выше причинам они обязательно становятся известны присяжным, что говорит о невозможности установления любых запретов в части исследования таких фактов.

Место жительства подсудимого исследовалось с участием присяжных в следующих случаях:

во-первых, это обстоятельство всегда доводится до сведения присяжных, когда место жительства подсудимого является местом совершения преступления. В этом случае данное обстоятельство входит в так называемый «главный факт», поскольку место совершения преступления подлежит обязательному установлению по

любому делу, и его установление относится к компетенции присяжных заседателей. Следует отметить, что в такой ситуации присяжные не только узнают, где проживал подсудимый, но также имеют возможность «проникнуть» в его жилище, ознакомившись с подробным его описанием в протоколе осмотра места происшествия и прилагаемыми к нему фотографиями, что также может оказать определенное воздействие на судей факта.

Так, при разбирательстве дела К. присяжные осматривали фототаблицу, приложение к протоколу осмотра места происшествия — квартиры подсудимого. Из фотографий следовало, что жилище К. чрезвычайно запущено (грязь, беспорядок), что негативно характеризовало образ жизни подсудимого, кроме того, свидетельствовало о злоупотреблении им спиртными напитками (на полу было множество пустых водочных бутылок)¹²⁷;

во-вторых, место жительства подсудимого становится известно присяжным тогда, когда его посещение подсудимым каким-либо образом связано с совершением преступления (приготовление к совершению преступления, сокрытие следов и т.п.), а также если подсудимый использует это обстоятельство для поддержания своей позиции (например, для алиби). В таких случаях это обстоятельство становится «промежуточным фактом» и также подлежит исследованию с участием присяжных, поскольку это относится к их компетенции, позволяет установить наличие либо отсутствие «главного факта».

Так, при разбирательстве дела С. с участием присяжных исследовался факт проживания подсудимого в Магадане, т.к. последний объяснял причину совершения преступления отсутствием денег на дальнюю дорогу домой¹²⁸.

Исследования показывают, что место работы подсудимого обязательно устанавливалось с участием присяжных в делах о должностных преступлениях, где это обстоятельство входит в предмет доказывания, в главный факт и относится к компетенции присяжных. В других случаях место работы подсудимого становилось известно присяжным, если сам подсудимый стремился довести сведения об этом до судей факта с явным расчетом, что это произведет на них благоприятное впечатление.

Так, при разбирательстве дела С., обвиняемого в убийстве, сам подсудимый сообщил присяжным, что он четыре года работает в

Дело по обвинению Ковалева А.А. по ст. 102 п.п. «б», «г», «и» УК РСФСР, архив Московского областного суда, № 2-70-34/96.

Дело по обвинению Стороженко А.И. по ст. 102 п. «г» УК РСФСР, архив Московского областного суда, №2-49-24/96.

милиции¹²⁹. По другому делу подсудимый сообщил присяжным, что он «на Чукотке работал наладчиком турбин»¹³⁰.

Несмотря на прямой запрет, содержащийся в п. 16 указанного Постановления Пленума Верховного Суда РФ, семейное положение подсудимого является наиболее часто исследуемым обстоятельством на первом этапе судебного следствия с участием присяжных. Проведенные исследования позволяют выявить следующие причины несоблюдения этого «предписания» Верховного Суда РФ на практике:

во-первых, обстоятельства, характеризующие семейное положение подсудимого, исследуются с участием присяжных тогда, когда они имеют отношение к делу, т.е. являются доказательственными (промежуточными) фактами, на основе которых можно сделать вывод о наличии или отсутствии обстоятельств, входящих в «главный факт». Чаще всего при помощи этих личностных обстоятельств устанавливается мотив содеянного¹³¹.

Показательным в этом плане является дело Степина, обвинявшегося в совершении убийства сожителя своей супруги из ревности. В судебном следствии с участием присяжных был не только установлен факт состояния Степиных в супружеских отношениях, но и сами эти отношения стали предметом глубокого исследования для проверки показаний подсудимого о мотивах содеянного. Так, из показаний жены подсудимого стало известно, что в браке они уже 11 лет, имеют двух несовершеннолетних детей, у них сложные взаимоотношения, она неоднократно изменяла ему с сожителем. По инициативе обвинения вызывались и допрашивались исключительно о семейных отношениях супругов Степиных их знакомые А. В вопросном листе перед присяжными был поставлен вопрос о том, совершил ли Степин вменяемое ему деяние «из ревности своей супруги к Смирнову»¹³². Очевидно, что в данном случае буквальное исполнение председательствующим указанного разъяснения Пленума Верховного

¹²⁹ Дело по обвинению Степанова В С по ст 102 п «б», ст 15, ст 102 п «б», «е», «з» УК РСФСР, архив Московского областного суда, № 2-256-96/95

¹³⁰ Дело по обвинению Стороженко АИ

¹³¹ И Я Фойницкий писал по данному поводу «Если ставится вопрос о самом существовании данного мотива и для решения его необходимо установить, имела ли реальная почва для образования его, то нет никакого основания устранять от судебного исследования и вопрос о наличии такой почвы» — См Фойницкий И Я Указ соч Т 2 С 248

¹³² Дело по обвинению Степина Ю А по ст 102 п п «б», «г» УК РСФСР, архив Московской областной суда, № 2-27-9/96

Суда было бы лишено всякого смысла и привело бы к неполноте судебного следствия;

во-вторых, сами подсудимые и их близкие родственники, допрашиваемые в суде в качестве свидетелей, часто доводят до присяжных сведения об указанных обстоятельствах. Так, при разбирательстве дела И. подсудимый сообщил присяжным о том, что у него есть несовершеннолетние дочь и сын¹³³. Аналогичные сведения сообщил в свои показания подсудимый У., обвиняемый в получении взятки¹³⁴. При разбирательстве дела Р., обвиняемого в убийстве, в качестве свидетеля допрашивалась мать сожительницы подсудимого, чьи показания заключались в следующем: «Подсудимый — сожитель моей дочери. У них незарегистрированный брак... У моей дочери от Р. двое детей, трех и четырех лет. Р. ухаживал за детьми, приносил им подарки»¹³⁵.

Изучение дел, рассмотренных в Московском областном суде, показало, что наряду с установочными обстоятельствами в судебном следствии с участием присяжных исследовались некоторые обстоятельства, относящиеся к уголовно-правовым признакам личности подсудимого.

По мнению П.П. Цветкова, разделяемому нами, к данной группе личностных обстоятельств следует относить «как собственно личностные признаки, присущие обвиняемому как субъекту преступления, так и некоторые признаки уголовного деяния», т.е. вменяемость; достижение возраста привлечения к уголовной ответственности; должностное положение; судимость; смягчающие и отягчающие обстоятельства, относящиеся к личным качествам¹³⁶.

В исследованных процессах указанные обстоятельства включались в предмет первого этапа судебного следствия во всех случаях за некоторыми исключениями.

Выполняя предписание ч. 6 ст. 446 УПК РСФСР, судьи запрещают сторонам исследовать с участием присяжных обстоятельства, связанные с прежней судимостью подсудимого. Все же в отдельных случаях сведения об этих обстоятельствах становились известны присяжным заседателям. Проведенные исследования показывают, что чаще всего сведения о предшествующих судимостях подсудимого доводятся до присяжных потерпевшими либо

¹³³ Дело по обвинению Иванникова В.А, Белова В Ю , Кукулиной Е Е

¹³⁴ Дело по обвинению Уханова И Н по ст 173 ч 3, ст 170 ч 2 УК РСФСР, архив Московского областного суда, № 2-24-4/95

¹³⁵ Дело по обвинению Ржищина В Н

¹³⁶ Цветков П П Исследование личности обвиняемого Л Изд во ЛГУ, 1973 С 40

свидетелями, которые узнают об этих фактах на предварительном следствии.

Однако, как справедливо отметил С. Теймен, кассационная палата «неоднократно квалифицировала намеренное оглашение потерпевшими сведений о судимостях обвиняемых как несущественную ошибку, если она была исправлена в напутственном слове председательствующего»¹³⁷. В качестве примера автор указывает на дело Степаненко (Саратовский областной суд), по которому приговор был оставлен в силе — несмотря на тот факт, что потерпевший огласил перед присяжными сведения о предыдущих судимостях подсудимого, — «на том основании, что его показания были сразу же прерваны, и судья разъяснил присяжным, что они не должны принимать во внимание эти сведения»¹³⁸.

Можно привести аналогичный пример из практики Московского областного суда. Так, при разбирательстве дела Т., обвинявшегося в преступлении, предусмотренном ст. 117 ч. 4, мать потерпевшей П., узнавшая на следствии о том, что подсудимый был ранее осужден за аналогичное преступление, трижды заявляла об этом присяжным в ходе судебного следствия. Свидетель Р. сообщил присяжным, что видел в паспорте подсудимого отметку о судимости. Поскольку некоторые из перечисленных заявлений о предыдущих судимостях не нашли отражения в протоколе судебного заседания, защитником были поданы на него замечания. Судья Д., частично удовлетворив замечания, так оценил в своем постановлении аргументы защиты о нарушении предписаний ч. 6 ст. 446 УПК РСФСР: «В материалах дела имелось заявление осужденного, в котором он признавал себя виновным в совершении еще девяти изнасилований малолетних... о чем и упомянул законный представитель, однако данные сведения не были предметом исследования и не представлялись присяжным в качестве какого-либо доказательства... Непосредственно по какой статье был осужден подсудимый, П. не заявила. Ее реплика, в которой она пыталась это сказать, была устранена председательствующим... Каких-либо заявлений от защиты и осужденного о необходимости роспуска коллегии присяжных по этим основаниям не поступало. При этом сам подсудимый в своих показаниях... указывал, что он уже был осужден... однако вопрос о его судимостях в суде с участием присяжных не обсуждался». В кассационной жалобе

¹³⁷ Теймен С. Трудности защиты в российских судах: осторожные советы американского адвоката // Защита по уголовному делу Пособие для адвокатов. М.: Юрист, 1998. С. 194.

¹³⁸ Там же.

осужденный также упоминал об этом нарушении, но определением КП ВС РФ от 25.10.1995 г. приговор был оставлен без изменений¹³⁹.

Очень часто в исследованных процессах с участием присяжных исследовались обстоятельства, характеризующие подсудимого с нравственно-психологической стороны, раскрывающие присяжным черты его характера, моральный облик, его репутацию в обществе. Сведения об этих характеристиках подсудимого чаще всего доводились до присяжных свидетелями и подсудимыми. Так, в ходе допроса на судебном следствии по делу С. потерпевшая сообщила, что подсудимый «...приходил домой пьяный, орал, иногда дрались. Он бил маму и меня... нецензурно оскорблял»¹⁴⁰. Значительная часть сведений об этих обстоятельствах становилась известной присяжным при оглашении заключений СПЭ в отношении подсудимых. Например, при разбирательстве дела Б. присяжным из оглашенной части экспертного заключения стало известно, что «Б... при расспросах об алкоголизации озлоблялся. Аффективно неустойчив. Наблюдается морально-этическое огрубление, груб, лжив»¹⁴¹.

Наряду с рассмотренными выше личностными обстоятельствами, с участием присяжных на первом этапе судебного следствия исследуются и обстоятельства, характеризующие естественно-биологическую сторону личности подсудимого.

Прежде всего присяжные воспринимают одно из таких обстоятельств — внешний облик подсудимого. Поскольку внешний облик подсудимого не всегда производит благоприятное впечатление на окружающих и может вызвать антипатию к нему, председательствующие постоянно напоминают присяжным «не обращать внимания на внешний вид подсудимого». Однако в отдельных случаях это обстоятельство становилось предметом исследования с участием присяжных. Это происходило тогда, когда отдельные признаки внешнего облика подсудимого имели доказательственное значение (например, признаки по которым обвиняемый был опознан).

Другой группой личностных обстоятельств естественно-биологического характера, часто исследуемой с участием присяжных, являются биологические атрибуты подсудимого (групповые и индивидуальные признаки крови подсудимого и т.д.). Данные об этих обстоятельствах, если они имеют отношение к делу, являются кос-

¹³⁹ Дело по обвинению Томилова Д.В. по ст. 117 ч. 4 УК РСФСР, архив Московского областного суда, № 2-85-24/96.

¹⁴⁰ Дело по обвинению Семейкина НС пост 117ч. 4, ст 120 УК РСФСР, архив Московского областного суда, № 2-241-131/96.

¹⁴¹ Дело по обвинению Иванникова В.А., Белова В.Ю., Кукулиной Е.Е.

венными доказательствами и исследуются с участием присяжных в первой части судебного следствия.

Изученные дела показывают, что наиболее часто на первом этапе судебного следствия с участием присяжных исследовались обстоятельства, характеризующие состояние здоровья подсудимого. В большинстве случаев сведения об этом обстоятельстве содержались в заключениях СПЭ подсудимого, которые полностью либо частично оглашались в присутствии присяжных. Так, при разбирательстве дела Р. из оглашенной части заключения СПЭ следовало, что Р. «...был выписан по диагнозу хронический алкоголизм, запойная форма, вегето-сосудистая дистония, осложненный гастрит...»¹⁴².

Следует подчеркнуть, что разъяснение Верховного Суда РФ в п. 16 указанного постановления Пленума о недопустимости исследования с участием присяжных «заключений о нуждаемости подсудимого в принудительном лечении от алкоголизма» не соблюдается чаще всего. При разбирательстве дела И. и Б. данное обстоятельство в полном объеме было исследовано с участием присяжных по ходатайству прокурора, который обосновывал его тем, что «подсудимые очень часто говорят об алкоголизме потерпевших»¹⁴³.

Широкое исследование этих обстоятельств на первом этапе судебного следствия можно объяснить еще и тем, что сведения о плохом состоянии здоровья подсудимого способны повлиять на присяжных при ответе на вопрос о снисхождении. Поэтому подсудимые, несмотря на неоднократные запреты председательствующего, всегда доводят эти сведения до присяжных. Так, при разбирательстве дела Щ. подсудимый в своих показаниях сообщил присяжным, что недавно перенес операцию на сердце¹⁴⁴. Подсудимый С. сообщил присяжным, что до ареста попал в аварию, после чего у него удалили селезенку и часть печени¹⁴⁵. По делу Т. допрашивалась мать подсудимого, которая подробно рассказала обо всех заболеваниях сына, начиная с детского возраста¹⁴⁶.

Обобщая все вышеизложенное, можно сделать вывод, что часть фактов, характеризующих личность подсудимого (установочные обстоятельства, некоторые факты естественно-биологи-

¹⁴² Дело по обвинению Ржищина В.Н.

¹⁴³ Дело по обвинению Иванникова В.А., Белова В.Ю., Кукулиной Е.Е.

¹⁴⁴ Дело по обвинению Щеглова С.В. по ст. 102 п.п. «а», «е», ст. 146 ч. 2 п.п. «б», «в», «г» УК РСФСР, архив Московского областного суда, № 2-185-59/95.

¹⁴⁵ Дело по обвинению Степанова В.С.

¹⁴⁶ Дело по обвинению Таныкина В.В. по ст. 102 п.п. «а», «г», «е», ст. 146 ч. 2 п.п. «б», «в» УК РСФСР, архив Московского областного суда, № 2-46-12/95.

ческого аспекта личности), **всегда исследуется с участием присяжных**, вне зависимости от каких-либо условий и законодательных запретов. Эти обстоятельства безусловно входят в предмет первой части судебного следствия. Другая же группа указанных обстоятельств входит в предмет первой части судебного следствия и исследуется с участием «судей факта» только **при наличии определенных условий**.

Поскольку уголовно-процессуальный закон не содержит практически никаких положений относительно этих условий, а «разъяснение» Пленума Верховного Суда РФ противоречит как закону, так и сложившейся судебной практике, в науке по данной проблеме развернулась дискуссия.

В.В. Золотых полагает, что исследование данных о личности возможно, «когда с помощью этих доказательств устанавливаются определенные элементы состава преступления; ...когда сам подсудимый ходатайствует об этом, избирая таким образом собственную позицию защиты»¹⁴⁷. В последнем случае, по мнению автора, «обвинитель... вправе представить другие доказательства, относящиеся к характеристике личности подсудимого, с тем, чтобы опровергнуть предъявленные подсудимым доказательства»¹⁴⁸.

ПА Лупинская, подчеркивая, что «вопрос об исследовании доказательств, касающихся личности подсудимого, должен определяться их относимостью», полагает, что такие доказательства «относятся к делу настолько, насколько они могут помочь в понимании события преступления, действий или бездействия обвиняемого, что важно для присяжных при ответе на вопрос о том, заслуживает ли подсудимый снисхождения»¹⁴⁹.

По мнению Л.Б. Алексеевой, поскольку закон не ограничивает исследование каких-либо обстоятельств, относящихся к личности подсудимого, кроме перечисленных в ч. 6 ст. 446 УПК РСФСР, то «здесь действуют общие правила об относимости доказательств к установлению обстоятельств, подлежащих доказыванию по конкретному делу»¹⁵⁰. Вместе с тем запрет исследования данных о пре-

¹⁴⁷ Золотых В.В. Исследование данных о личности подсудимого // Российская юстиция. 1996. №8. С. 5.

¹⁴⁸ Там же.

¹⁴⁹ Лупинская П.А. Проблемы допустимости доказательств при рассмотрении дел судом присяжных // Рассмотрение дел судом присяжных: Научно-практическое пособие для судей. Варшава: БДИПЧ ОБСЕ, 1997. С. 97.

¹⁵⁰ Алексеева Л.Б. Судебное следствие. Прения сторон. Возвращение дела на дополнительное расследование со стадии судебного разбирательства. С. 127.

дыдущих судимостях «должен служить определенным ориентиром для понимания общей тенденции закона — по возможности избегать исследования фактов, способных привести к несправедливой оценке присяжными обстоятельств совершения преступления». При этом Л.Б. Алексеева подчеркивает, что если «подсудимый или его защитник сами "выносят на повестку дня" указанные данные, то обвинение "вправе привести факты... свидетельствующие об обратном", т.е. "опровергнуть утверждения подсудимого, что он хороший семьянин, труженик"»¹⁵¹.

Ю. Корневский, М.А. Гайсинович указывают на особую значимость исследования обстоятельств, характеризующих личность подсудимого, для определения мотива действий подсудимого и потерпевшего, принятия присяжными решения о снисхождении и сохранения принципа равенства участников процесса, если по инициативе защиты исследуются данные о личности потерпевшего¹⁵².

Представляется, что каждая из изложенных позиций в полной мере соответствует как сущностным признакам суда присяжных, так и действующему уголовно-процессуальному законодательству.

Вместе с тем условия исследования обстоятельств, характеризующих личность подсудимого, в первой части судебного следствия, на наш взгляд, нуждаются в некотором уточнении.

Анализ российского уголовно-процессуального законодательства позволяет сделать вывод, что условия, при наличии которых указанные обстоятельства включаются в предмет первой части судебного следствия, варьируются в зависимости оттого, какая из сторон является инициатором их исследования: обвинение или защита.

На наш взгляд, если инициатором исследования этих обстоятельств выступает **подсудимый или его защитник** (представляют доказательства, заявляют ходатайства об их исследовании и т.д.), то единственным условием, определяющим возможность их исследования с участием присяжных, является отсутствие конкретного запрета в законе (как, например, в ч. 6 ст. 446 УПК РСФСР).

Этот вывод можно обосновать следующим:

во-первых, у подсудимого в соответствии с ч. 3 ст. 46 УПК РСФСР имеется право «защищать свои права и законные интересы любыми... средствами и способами, не противоречащими закону» (у защит-

¹⁵¹ Там же. С. 128.

¹⁵² Корневский Ю. Прав ли Пленум Верховного Суда РФ? (Размышления участника обсуждения Пленумом одного из вопросов) // Законность. 1995. № 4. С. 24; Гайсинович М.А. Принцип состязательности в суде присяжных заседателей // Законность. 1995. №9. С. 29.

ника согласно ч. 2 ст. 51 УПК РСФСР имеется право «использовать любые... средства и способы защиты, не противоречащие закону»). Поскольку закон не запрещает исследование в первой части судебного следствия обстоятельств, характеризующих личность подсудимого, за исключением перечисленных в ч. 6 ст. 446 УПК РСФСР, то их исследование по инициативе указанных субъектов — реализация права подсудимого на защиту, которое не может быть ограничено;

во-вторых, в соответствии с ч. 2 ст. 449 УПК РСФСР подсудимый и его защитник могут поставить перед присяжными вопросы «о таких обстоятельствах, которые... уменьшают степень виновности, либо изменяют ее характер, влекут освобождение подсудимого от ответственности», а в ч. 1 ст. 450 УПК РСФСР подчеркивается, что «председательствующий судья не может отказать в постановке вопроса о наличии причины, по которой содеянное не вменяется в вину подсудимому или влечет для него менее строгое наказание». Очевидно, что такими обстоятельствами могут стать и обстоятельства, относящиеся к личности подсудимого, тем более что среди перечисленных в ст. 61 УК РФ обстоятельств, смягчающих наказание, часть имеет исключительно личностный характер (несовершеннолетие виновного, беременность, наличие малолетних детей у виновного, совершение преступления в силу стечения тяжелых жизненных обстоятельств и т.п.). Следует подчеркнуть, что согласно ч. 2 ст. 61 УК РФ перечень смягчающих наказание обстоятельств является открытым, т.е. любое обстоятельство может быть учтено судом как смягчающее при назначении наказания, а следовательно, защитой может быть поставлен о нем частный вопрос присяжным;

в-третьих, исследование обстоятельств, характеризующих личность подсудимого, относится к компетенции присяжных, поскольку в соответствии со ст. 435 ч. 1 УПК РСФСР присяжные на случай признания подсудимого виновным обязаны ответить на вопрос, заслуживает ли он снисхождения либо особого снисхождения. Очевидно, что при ответе на этот вопрос они должны учитывать указанные обстоятельства, если подсудимый либо его защитник решили раскрыть их перед присяжными.

Если же инициатором исследования указанных обстоятельств выступает **государственный обвинитель (или потерпевший)**, то эти обстоятельства должны включаться в предмет первой части судебного следствия только при наличии следующих трех условий:

1. Если их исследование в первой части судебного следствия прямо не запрещено законом.

Как уже указывалось выше, такой запрет содержится в ч. 6 ст. 446 УПК и касается обстоятельств, связанных с прежней судимостью

подсудимого. В связи с этим мы не можем согласиться с Л.Б. Алексеевой, полагающей, что «если защитник заявит, что подсудимый впервые совершил преступление... прокурор вправе сообщить присяжным, что подсудимый имеет неснятую судимость или был признан особо опасным рецидивистом»¹⁵³. На наш взгляд, опасность предубеждения в этом случае многократно перевешивает опасность заблуждения, о которой пишет Л.Б. Алексеева и которая вполне может быть устранена соответствующим разъяснением судьи.

2. Если эти обстоятельства относятся к рассматриваемому делу.

Представляется, что относящимися к делу обстоятельствами, характеризующими личность подсудимого, являются: обстоятельства, входящие в круг обстоятельств, перечисленных в ст. 435 ч. 1 УПК РСФСР («главный факт»); обстоятельства, являющиеся «промежуточными фактами», позволяющими установить главный факт; обстоятельства, «увеличивающие степень виновности», о которых в соответствии со ст. 449 УПК РСФСР присяжным могут быть поставлены частные вопросы; обстоятельства, исследуемые (по инициативе государственного обвинителя или потерпевшего) с целью опровержения сведений о них, представленных защитником или подсудимым; обстоятельства, исследуемые для проверки достоверности доказательств дела.

3. Если исследование этих обстоятельств не является необоснованным нарушением права подсудимого на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну.

Исследование большинства обстоятельств, характеризующих личность подсудимого, является вторжением в его частную жизнь, раскрытием его личных и семейных тайн. Поэтому наряду с указанными выше критериями в число условий исследования этих обстоятельств должны входить гарантии от произвольного нарушения права граждан на эти социальные ценности. Решая вопрос о возможности исследования указанных обстоятельств, судья должен использовать «метод взвешивания ценностей и построения приоритетов»¹⁵⁴, принимая во внимание, что «задача раскрытия преступления далеко не всегда должна решаться ценой отказа от гарантий неприкосновенности личной жизни»¹⁵⁵. Можно полностью согласиться с мнением В. Воскресенского о недопустимости ситуации, «когда доказывание об-

¹⁵³ Алексеева Л.Б. Судебное следствие. Прения сторон. Возвращение дела на дополнительное расследование со стадии судебного разбирательства. С. 128.

¹⁵⁴ Петрухин И.Л. Личная жизнь: пределы вмешательства. М.: Юрид. лит., 1989. С. 16.

¹⁵⁵ Там же.

винения подменяется сбором компрометирующих сведений о частной жизни обвиняемого»¹⁵⁶. Изложенное правило, на наш взгляд, ограничивает для обвинения возможность опровержения сведений о личности подсудимого, представленных защитой, только сведениями об этих же, а не других личностных обстоятельствах.

Обобщая все вышеизложенное, можно предложить закрепить указанные особенности предмета судебного следствия в суде присяжных в новом УПК Российской Федерации, изложив их в статье следующего содержания:

«Статья... Особенности предмета судебного следствия в суде присяжных.

(1) В ходе судебного следствия с участием присяжных заседателей подлежат исследованию только те фактические обстоятельства дела, доказанность которых входит в предусмотренную статьей... настоящего Кодекса компетенцию присяжных заседателей.

(2) Данные об обстоятельствах, относящихся к личности подсудимого, исследуются с участием присяжных заседателей в той мере, в какой они проявились в деянии, в совершении которого он обвиняется. В других случаях исследование указанных обстоятельств допускается только по инициативе подсудимого или его защитника.

Исследование указанных обстоятельств по инициативе государственного обвинителя или потерпевшего допускается, кроме того, с целью опровержения аналогичных сведений, представленных присяжным заседателям подсудимым или его защитником, проверки достоверности иных доказательств, имеющих существенное значение для исхода дела, а также установления фактов дела, о доказанности которых присяжным могут быть поставлены частные вопросы.

(3) С участием присяжных запрещается исследовать факты прежней судимости подсудимого, заключения о признании его нуждающимся в принудительном лечении от алкоголизма или наркомании.

(4) Изложенные в настоящей статье правила применяются к исследованию обстоятельств дела, относящихся к личности потерпевшего».

Представляется, что с учетом предложенных изменений процессуального законодательства российская модель судебного следствия в данной части будет более полно соответствовать сущности суда присяжных и теоретической модели судебного следствия в этой форме судопроизводства, что позволит исключить возникновение многих проблемных ситуаций при рассмотрении конкретных уголовных дел.

⁶ Воскресенский В. Проблемы доказывания обвинения // Российская юстиция. 1995.

Сущностные признаки суда присяжных оказывают воздействие не только на предмет судебного следствия, но и на его **пределы**, что обусловлено тесной взаимосвязью предмета и пределов данного этапа судебного разбирательства. Анализ уголовно-процессуального законодательства, обобщение результатов исследования судебной практики позволяют сделать вывод о наличии ряда особенностей пределов судебного следствия в суде присяжных, которые можно классифицировать в зависимости от предопределяющего их фактора.

К первой группе можно отнести особенности пределов судебного следствия, **непосредственно обусловленные особенностями его предмета**. Эти особенности пределов обусловлены теми же факторами, что и соответствующие особенности предмета, поэтому содержание каждой из особенностей этой группы полностью соответствует особенностям предмета. Так, разделение предмета доказывания на две группы обстоятельств предопределяет установление для каждой из частей судебного следствия самостоятельных пределов, т.е. разделение общих пределов судебного следствия на две группы доказательств. Сокращение предмета судебного следствия влечет, соответственно, сокращение пределов этого этапа: в случае отказа прокурора от обвинения не исследуются доказательства по эпизодам прекращенного дела.

В случае расширения предмета первой части судебного следствия, например, за счет «раскрытия» подсудимым некоторых обстоятельств, относящихся к его личности, пределы судебного следствия также могут быть расширены, поскольку обвинитель получает право представить любые другие доказательства, по иному характеризующие это обстоятельство.

Другая группа особенностей пределов судебного следствия обусловлена более широкой, чем в обычном порядке, **реализацией самостоятельных начал** в суде присяжных.

Первая из этих особенностей заключается в возможности сокращения пределов судебного следствия при неизменном предмете доказывания, т.е. в рамках процедуры «сокращенного судебного следствия». Согласно ч. 2 ст. 446 УПК РСФСР такое сокращение пределов допускается в случае, если «все подсудимые полностью признали себя виновными» и эти признания «не оспариваются какой-либо из сторон и не вызывают у судьи сомнений»¹⁵⁷. Рассматривая эту осо-

¹⁵⁷ В настоящей работе указанная процедура более подробно рассматривается в разделах, посвященных составительным началам обеспечения познавательной доступности судебного следствия. Поэтому в этом разделе мы ограничимся только указанием на эту особенность пределов судебного следствия.

бенность пределов судебного следствия в суде присяжных, необходимо отметить, что Федеральным законом от 7 августа 2000 г. № 119-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР» процедура сокращенного судебного следствия установлена и для разбирательства уголовных дел у мирового судьи. Согласно статье 475 УПК РСФСР по ходатайству одной из сторон и при отсутствии возражений другой стороны мировой судья вправе провести сокращенное судебное следствие, включающее допрос подсудимого и потерпевшего, а также исследование других доказательств, на которые укажут стороны. Данный порядок не применяется по делам о групповых преступлениях при возражении одного из соучастников против него, а также по делам несовершеннолетних. Таким образом, в определенной части рассмотренный признак пределов судебного следствия является общим для суда присяжных и производства у мирового судьи.

Вторая особенность пределов, обусловленная состязательными началами, состоит в том, что эти пределы в большей степени, чем при разбирательстве дел в общем порядке, определяются сторонами. Эта особенность связана с особой ролью суда в состязательном судопроизводстве — ролью арбитра, а не «сторонника обвинения». Однако представляется правильным замечание Ю.А. Ляхова, что это «не означает, что председательствующий лишен соответствующих прав либо всегда связан мнением сторон о пределах исследования доказательств»¹⁵⁸. Более подробно этот вопрос будет рассмотрен в разделе, посвященном состязательным началам в судебном следствии.

Третья группа особенностей пределов судебного следствия в суде присяжных заключается в возможности сокращения пределов следствия вследствие исключения из круга исследуемых доказательств тех, которые могут оказать на присяжных негативное воздействие¹⁵³.

Таким образом, пределы российского судебного следствия в суде присяжных полностью соответствуют сущности этой формы судопроизводства.

3.3. Особенности процедуры российского судебного следствия в суде присяжных

Особенности процедуры российской модели судебного следствия в суде присяжных обусловлены как сущностными признаками этой

¹⁵⁸ Ляхов Ю.А. Указ. соч. С. 64-65.

¹⁵⁹ Этот вопрос подробно рассматривается в третьей части настоящей главы.

формы судопроизводства, так и рассмотренными выше особенностями предмета и пределов данного этапа. На специфику производства процессуальных действий оказывают существенное влияние: разделение компетенции между председательствующим судьей и присяжными заседателями; незнание присяжных с материалами дела до судебного следствия; разделение и иные особенности предмета доказывания и т.д. Под влиянием ряда этих факторов (в особенности — разделения предмета доказывания) российская модель судебного следствия в суде присяжных приобрела важнейшее свойство процедуры — разделение этапа на две части: судебное следствие, проводимое до вердикта (с участием присяжных), и судебное следствие, проводимое после вердикта (без участия присяжных заседателей).

Это свойство процедуры российского судебного следствия подчеркивается большинством авторов: о «двух этапах судебного следствия» говорят Л.Б. Алексеева, Ю.А. Ляхов и другие. Вместе с тем эти же авторы, рассматривая этап обсуждения последствий вердикта, часто употребляют название данного этапа наравне с термином «второй этап судебного следствия». Некоторая нечеткость позиций по данному вопросу обусловлена, на наш взгляд, тем, что законодатель не указал на это свойство судебного следствия в статье 446 УПК, но закрепил в статье 458 УПК РСФСР особый этап судебного разбирательства — «обсуждение последствий вердикта». В то же время из содержания указанной статьи следует, что в ходе обсуждения последствий вердикта происходят не только дискуссии сторон о возможном приговоре суда, но и исследуются доказательства («не подлежащие исследованию с участием присяжных»), что еще Д.И. Перлов называл имманентным признаком судебного следствия¹⁶⁰. Поэтому мы разделяем приведенные выше точки зрения и считаем, что определенная часть комбинированного этапа «обсуждение последствий вердикта», связанная с исследованием доказательств, является продолжением (второй частью) судебного следствия, проводимого после вынесения вердикта. Анализ законодательства приводит к выводу, что и первая и вторая части судебного следствия имеют в целом единый процессуальный режим — об этом свидетельствует содержание ст. 458 УПК РСФСР, не предусматривающей каких-либо особых правил исследования доказательств во второй части этого этапа. Вместе с тем первой части судебного следствия присущ ряд процедур, обеспечивающих участие в судебном заседании непрофессиональной коллегии судей, вследствие чего

¹⁶⁰ Перлов Д.И. Указ. соч. С. 13.

ланные особенности не проявляются во второй части исследуемого этапа. Однако остальные особенности этапа должны одинаково проявляться на всем протяжении судебного следствия. В связи с этим следует полностью согласиться с утверждением Ю.А.Ляхова, что «проводить рассматриваемую часть судебного следствия (вторую. — С.Н.)... в традициях советского уголовного судопроизводства, возвращаться к следственному суду ни в коем случае нельзя»¹⁶¹. Именно поэтому, несмотря на разделение судебного следствия, далее в работе мы рассматриваем его как целостный этап судебного разбирательства, подчеркивая при необходимости, что те или иные особенности присущи исключительно первой его части либо характерны для судебного следствия в суде присяжных в целом.

Изучение действующего законодательства, признаков теоретической модели судебного следствия, а также обобщение материалов проведенных исследований позволяет выделить три группы особенностей процедуры российского судебного следствия в суде присяжных: более высокий уровень реализации состязательных начал; наличие правил, обеспечивающих познавательную доступность этапа для присяжных; иные особенности (исследование правовых вопросов в первой части данного этапа; особый порядок исследования некоторых доказательств; процедура нейтрализации негативного воздействия, оказанного на присяжных).

В целях совершенствования российской модели судебного следствия в суде присяжных рассмотрим эти особенности более подробно.

3.3.1. Состязательность в судебном следствии в российском суде присяжных

Сама сущность суда присяжных требует максимально полной реализации принципа состязательности в судебном следствии для обеспечения правосудности выносимых присяжными вердиктов. Огромную важность приобретает отделение функций обвинения и защиты от функций правосудия и размежевание их между собой. Малейшее смешение этих функций может ввергнуть присяжных в заблуждение относительно процессуальной роли стороны.

Профессиональный судья в процессе должен занимать положение беспристрастного арбитра, одинаково относящегося и к обвинению и к защите. Любое его отклонение от этой роли, даже не зафиксированное в протоколе судебного заседания, запечатлевается в сознании присяжного и может оказать воздействие на вердикт.

Процессуальное равноправие сторон — основа реализации

¹⁶¹ Ляхов Ю.А. Указ, соч С. 82.

принципа состязательности в суде присяжных. Незнакомство присяжных с материалами дела до судебного разбирательства, разрешение оценивать только доказательства, представленные сторонами в процессе, независимость от судьи в этой оценке делает решающим для исхода дела то влияние, которое стороны смогут оказать на присяжных. Залогом состязательности судебного следствия являются правила, закрепленные в ст.ст. 426-429, 446 УПК РСФСР, устанавливающие обязательность участия в судебном следствии обвинителя и защитника, новые процедуры, обеспечивающие соблюдение этого принципа на практике.

Проведенные исследования свидетельствуют, что состязательные начала не в полной мере проявляются в судебном следствии по причине пробельности уголовно-процессуального законодательства, а также вследствие стереотипного поведения участников судебного разбирательства, перенесения традиций несостязательного судопроизводства в суд присяжных. В целях выявления указанных нарушений принципа состязательности представляется необходимым более подробно рассмотреть основные части судебного следствия с использованием результатов исследований конкретных уголовных дел, рассмотренных судом присяжных.

1. Начало судебного следствия (представление дела присяжным заседателям)

В соответствии с ч. 1 ст. 446 УПК РСФСР судебное следствие в суде присяжных начинается с оглашения резолютивной части обвинительного заключения именно государственным обвинителем, что является существенной новеллой, служащей более четкому разграничению процессуальных функций¹⁶².

¹⁶² В связи с возможностью изменения государственным обвинителем в ходе предварительного слушания обвинения, не связанного с изменением квалификации, возникла проблемная ситуация: кем должно оглашаться постановление суда о назначении дела к слушанию в части, фиксирующей изменение обвинения, — обвинителем или председательствующим? Мы согласны с точкой зрения Л.Б. Алексеевой (см. Алексеева Л.Б. Судебное следствие Прения сторон. Возвращение дела на дополнительное расследование со стадии судебного разбирательства. С. 134), предлагающей в качестве решения этой проблемной ситуации пересоставление прокурором обвинительного заключения во всех случаях изменения обвинения либо оглашение обвинителем резолютивной части обвинительного заключения с учетом решения, принятого по результатам предварительного слушания, без оглашения судьей указанного постановления. Такие способы решения данной проблемы позволяют сохранить данную новеллу, обеспечивающую состязательность судебного следствия

Такое начало судебного следствия в суде присяжных существенно отличалось от начала этого этапа в традиционной форме суопроизводства, поскольку по сложившемуся в практике обыкновению обвинительное заключение оглашалось председательствующим. Этому во многом способствовала неопределенность части первой статьи 278 УПК РСФСР, в которой не было четкого указания на субъект рассматриваемого процессуального действия. И лишь только 21 декабря 2000 г. Конституционный Суд РФ в своем определении № 278-0 (см.: Определение Конституционного Суда РФ об отказе в принятии к рассмотрению запроса Боровичского городского суда Новгородской области о проверке конституционности положения части первой статьи 278 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР) указал, что «...не может вытекать из части первой статьи 278 УПК РСФСР... возложение на суд каких-либо обязанностей, связанных с предъявлением, поддержанием и доказыванием обвинения, которые... не соответствовали бы конституционной функции суда, обеспечивающего осуществление правосудия на основе состязательности и равноправия сторон». Конституционный Суд отметил в этом определении, что «осуществление уголовного судопроизводства на началах состязательности и равноправия сторон предполагает, что формулирование обвинения и его поддержание перед судом обеспечивается названными в законе органами и должностными лицами, а также потерпевшими и не может перелagаться на суд».

Вместе с тем, законодатель «забыл» создать обвинению и защите равные условия: оглашая обвинительное заключение, прокурор, по сути, в самом начале процесса произносит перед присяжными вступительную речь, а подсудимый и защитник лишены права представить присяжным свою позицию по делу до начала исследования доказательств. Проведенные исследования показывают, что по многоэпизодным делам государственные обвинители нередко помимо оглашения резолютивной части обвинительного заключения дополнительно разъясняют коллегии присяжных некоторые аспекты предъявленного обвинения, сокращают оглашаемый текст, высказывают свое мнение о доказанности обвинения, что окончательно превращает это процессуальное действие в типичное для англо-американского типа процесса представление дела («opening the case»).

Так, при разбирательстве многоэпизодного дела И., Б., К. государственный обвинитель допустил два существенных отступления от правил, закрепленных в ч. 1 ст. 446 УПК РСФСР:

а) с разрешения председательствующего, он огласил резолютив-

ную часть обвинительного заключения только в отношении одного подсудимого Б., а в отношении остальных подсудимых, которые обвинялись в совершении аналогичных деяний (в соучастии), вместо оглашения соответствующих частей обвинительного заключения подчеркнул тождественность данной части обвинения и только пояснил, в чем каждый из них дополнительно обвиняется, помимо такого же обвинения, как и у Б.;

б) прокурор, с разрешения председательствующего, не стал оглашать формулировку обвинения Б. (и, соответственно, других подсудимых) в совершении разбоя (ст. 146 ч. 2 УК РСФСР), т.к. она была абсолютно идентична формулировке обвинения их по ст. 102 п.п. «а» и «е» УК РСФСР, которая была доведена до присяжных. Вместо этого он пояснил присяжным, что «подсудимых обвиняют еще и в разбое по тем же основаниям, что и в убийстве»¹⁶³.

Представляется, что хотя данные действия обвинителя и были обоснованы некоторыми обстоятельствами, но они противоречат предписаниям ст. 446 ч. 1 УПК РСФСР, согласно которой резолютивная часть обвинительного заключения оглашается полностью, за исключением данных о предыдущих судимостях подсудимого и фактах признания его особо опасным рецидивистом. Закон запрещает какие-либо другие исключения из данного правила. Санкционирование председательствующим этих действий, на наш взгляд, не делает их законными, т.к. в данном случае председательствующий не наделен правом изменять предписание императивной нормы. Такое отступление от одного из императивных предписаний уголовно-процессуального права можно объяснить объективно существующей проблемой способа оглашения резолютивной части обвинительного заключения, с тем чтобы оно было понятно присяжным заседателям, однако такое решение этой проблемы (единственно возможное, на наш взгляд) только усугубляет процессуальное неравноправие в самом начале судебного следствия.

Кроме того, в соответствии со ст. 278 ч. 3 УПК РСФСР председательствующий имеет право дополнительно разъяснить подсудимому предъявленное обвинение, если последнему оно не понятно. Тем самым позиция обвинения может быть еще раз воспроизведена перед присяжными, теперь уже председательствующим. Конечно, и подсудимый может раскрыть перед присяжными свою позицию по делу до начала исследования доказательств, отвечая на вопрос суда об отношении к предъявлен-

¹ Дело по обвинению Иванникова В.А., Белова В.Ю., Кукулиной Е.Е.

ному обвинению. Тем более что согласно ч. 3 ст. 278 УПК РСФСР «по желанию подсудимого председательствующий предоставляет ему возможность мотивировать свой ответ» на данный вопрос суда. Однако проведенные исследования показали, что подсудимые ни в одном случае при ответе на указанный вопрос суда не раскрывали своей позиции по делу, ограничиваясь кратким и односложным высказыванием («вину не признаю», «признаю полностью», «признаю частично»).

Такой подход подсудимых к содержанию своего ответа на данный вопрос можно объяснить устоявшимся в практике разрешения дел в общем порядке толкованием ст. 278 УПК РСФСР, согласно которому в этой части подсудимый, как правило, не дает развернутых объяснений, а должен ограничиться кратким ответом. Подробное объяснение, по мнению судей, он вполне может изложить при даче показаний, которые практически всегда исследуются прежде остальных доказательств по делу. Представляется, что данное «обыкновение» оказалось перенесенным и в судебное следствии в суде присяжных, поскольку в исследованных процессах судьи не разу не разъясняли подсудимому, что он может мотивировать свой ответ на вопрос об отношении к предъявленному обвинению, но в то же время тоном и интонацией подчеркивали, что ответ должен быть кратким.

Кроме того, Л.Б. Алексеевой справедливо отмечено, что «далеко не каждый подсудимый способен дать мотивированный ответ, который был бы понятен не только профессиональному судье... но и... присяжным заседателям»¹⁶⁴. Именно поэтому, на наш взгляд, нельзя рассматривать предоставленное подсудимому право «мотивировать ответ на вопрос о виновности» как «уравнивающее» обвинение и защиту, ведь позицию обвинения излагает профессиональный юрист, обладающий достаточными знаниями, чтобы сделать это с максимальной эффективностью. Защитник подсудимого вообще лишен права высказать свою позицию по делу в начале и в ходе судебного следствия. Данное процессуальное неравенство влечет ряд негативных последствий.

Во-первых, если подсудимый желает давать показания в конце судебного следствия (это его право), то присяжные до этого момента не смогут узнать его позицию по делу и вследствие этого могут не понять вопросов со стороны подсудимого к свидетелям, не смогут адекватно оценить свидетельские показания. Таким образом, подсудимый оказывается в менее выгодном положении при исследовании

¹⁶⁴ Алексеева Л.Б. Судебное следствие Прения сторон. Возвращение дела на дополнительное расследование со стадии судебного разбирательства. С. 139.

довании доказательств по сравнению с прокурором, изложившим присяжным свою позицию и имеющим возможность более ясно ее доказывать в ходе судебного следствия.

Так, при разбирательстве дела Т. присяжные узнали, что подразумевал подсудимый под частичным признанием вины (отрицал совершение отдельных действий) только к концу судебного следствия, когда он стал давать показания. До этого момента ни одно из исследованных доказательств не раскрывало присяжным его позицию¹⁶⁵.

Во-вторых, такой подход законодателя и судей вынуждает подсудимого давать показания не тогда, когда он пожелает, а в самом начале судебного следствия, чтобы присяжные смогли уяснить его позицию. Иными словами, имеет место вынужденный отказ стороны от принадлежащего ей права, что усугубляет процессуальное неравноправие. В связи с этим возникает вопрос: может ли подсудимый «передать» право мотивировать свою позицию своему защитнику? У. Бернэм полагает, что толкование статьи 249 УПК РСФСР позволяет считать законными действия подсудимого, «если он поручит своему адвокату представить мотивацию его отказа в признании себя виновным»¹⁶⁶. По мнению Л.Б. Алексеевой, «передача такого рода прав ни общими, ни специальными нормами закона не предусмотрена и... может быть расценена кассационной палатой как существенное нарушение уголовно-процессуального закона»¹⁶⁷.

На наш взгляд, верной является точка зрения Л.Б. Алексеевой, а единственным способом частичного решения данной проблемы на практике могло бы стать изменение судьями устоявшегося обыкновения, если бы они стали дополнительно разъяснять подсудимому право мотивировать этот ответ в том объеме, в каком он сочтет нужным. Полное устранение этого нарушения возможно, на наш взгляд, только при изменении процессуального законодательства и наделении защитника правом выступать в начале судебного следствия со вступительной речью. Такое право закреплено за защитником в проекте УПК РФ, согласно ч. 1 ст. 383 которого «судебное следствие в суде присяжных... начинается со вступительных заявлений государственного обвинителя и защитника». В проекте под «вступительными

¹⁶⁵ Дело по обвинению Терехова А.Ф. по ст. 102 п. «г» УК РСФСР, архив Московского областного суда, № 2-99-6/94.

¹⁶⁶ Бернэм У. Российский и американский суд присяжных. Сравнительно-правовой анализ // Бернэм У, Решетникова И.В., Прошляков А.Д. Судебная адвокатура. СПб.: Изд-во Санкт-Петербургского ун-та, 1996. С. 124.

¹⁶⁷ Алексеева Л.Б. Судебное следствие. Прения сторон. Возвращение дела на дополнительное расследование со стадии судебного разбирательства. С. 140.

заявлениями» сторон понимается изложение обвинителем и защитником существа позиции по делу и мнения о порядке исследования доказательств. На наш взгляд, регламентацию вступительных заявлений следует дополнить указанием на недопустимость раскрытия содержания конкретных доказательств и ссылок на конкретные доказательства в обоснование сторонами позиции по делу.

Кроме того, представляется необходимым уточнить момент и условия произнесения вступительных заявлений. Мы полагаем нецелесообразным отказываться от предложения судом подсудимому вопроса о виновности и считаем, что этот вопрос должен задаваться сразу же после вступительного заявления обвинителя. Вступительное заявление защиты должно следовать именно после этого вопроса (а не сразу за заявлением обвинителя, как в проекте), причем, на наш взгляд, у подсудимого должно быть право: либо сделать такое заявление самому, либо передать это право своему защитнику. С учетом данных уточнений изложенные новации не только повысят уровень состязательности в судебном следствии, но и будут обеспечивать большее его соответствие сущностным признакам суда присяжных.

2. Установление порядка исследования доказательств

После выяснения отношения подсудимых к предъявленному обвинению суд переходит к определению порядка судебного следствия, под которым по смыслу закона понимается «установленная... последовательность (очередность) исследования и проверки доказательств»¹⁶⁸.

Согласно ст. 446 УПК РСФСР порядок судебного следствия определяется в зависимости от признания либо отрицания подсудимым своей вины, что позволяет говорить о наличии двух различных вариантов порядка исследования доказательств на рассматриваемом этапе: обычного и сокращенного.

В случае «если все подсудимые полностью признали себя виновными», то «председательствующий сразу же предлагает каждому из них дать показания по поводу предъявленного обвинения и других обстоятельств дела». Если сделанные признания не оспариваются сторонами и не вызывают сомнений, он вправе либо объявить об окончании судебного следствия, либо, с согласия сторон, ограничиться исследованием только тех доказательств, «на которые они укажут».

В каком же порядке должны исследоваться эти доказательства? Статья 446 УПК РСФСР не содержит на этот счет никаких указаний.

На наш взгляд, по общему смыслу изложенных положений закона, этот порядок должен соответствовать последовательности за-

¹⁶⁸ Перлов Д.И. Указ. соч. С. 69.

явления сторонами ходатайств об исследовании дополнительных доказательств: т.е. сначала должны исследоваться доказательства, «на которые укажет» обвинитель, а после этого — доказательства, «на которые укажет» защитник.

Очевидно, что такой порядок сокращенного судебного следствия в наибольшей степени будет соответствовать состязательным началам, поскольку он с максимальной четкостью обеспечивает разграничение и персонификацию процессуальных функций. Вместе с тем пробел в законе не исключает возможности использования судьей и общих правил об установлении порядка судебного следствия, базирующихся на необязательности для судьи любых мнений сторон по этому вопросу и позволяющих ему установить порядок этого этапа, не соответствующий состязательным началам.

Таким образом, порядок исследования доказательств при проведении сокращенного судебного следствия, определяемый ст. 446 УПК РСФСР, в целом соответствует состязательным началам, однако необходимо некоторое уточнение положений закона, обязывающих судью исследовать дополнительные доказательства, на которые укажут стороны, в последовательности, указанной ими в ходатайствах.

В случае отрицания подсудимым своей вины либо частичного ее признания, а также в случае возникновения сомнений в признании им вины судебное следствие в суде присяжных проводится в полном объеме. Однако ст. 446 УПК РСФСР, регулирующая особенности этого этапа в суде присяжных, не предусматривает никакой особенной процедуры определения порядка исследования доказательств, никаких новелл, обеспечивающих более состязательный порядок судебного следствия. Следовательно, надлежит руководствоваться общими правилами установления порядка судебного следствия, закрепленными в ст. 279 УПК РСФСР, согласно которой порядок исследования в суде доказательств определяет председательствующий судья с учетом мнения сторон. Таким образом, действующее законодательство не устанавливает даже общих критериев для определения порядка судебного следствия в суде присяжных, предоставляя такую возможность судебной практике.

Однако на практике уже длительное время господствует «традиционный» подход к установлению порядка судебного следствия, который заключается в том, что первым всегда допрашивается подсудимый, а остальные доказательства исследуются после этого. Теоретическое обоснование такого подхода изложено в работе Д.И.Перлова «Судебное следствие», который подчеркивал: «Нет лучшей гарантии для правосудия, чем выявление в самом начале судебного следствия отношения подсудимого к обвинению, всех

возражений, выставляемых подсудимым против... обвинения... т.к. только это может направить и целеустремить исследование... других доказательств, под углом зрения тщательного разбора сомнительных и шатких моментов, эффективнее и быстрее приведет суд... к раскрытию истины по делу»¹⁶⁹.

Вместе с тем такой порядок судебного следствия нельзя назвать состязательным, что обусловлено следующим:

1) подобный порядок судебного следствия нарушает свойственную для состязательного процесса последовательность и порядок исследования доказательств обвинения и защиты в судебном следствии (сначала исследуются доказательства обвинения, а потом — защиты). Поэтому «традиционный подход» не способствует четкому обозначению сторонами своих процессуальных функций в доказывании в ходе судебного разбирательства;

2) такой подход нацеливает присяжных не на проверку версии обвинения, а на проверку показаний подсудимого в ходе дальнейшего разбирательства по делу, что может исказить в представлении присяжных процессуальные функции сторон (в особенности, защиты) в судебном следствии.

Проведенные исследования показывают, что «традиционный» порядок постепенно становится обыкновением и для судебного следствия в суде присяжных. Анализ судебной практики позволяет выделить следующие, наиболее распространенные, случаи выбора судьями «традиционного» порядка и иных отступлений от состязательных начал при определении очередности исследования доказательств.

А. Выбор судьей «традиционного» порядка исследования доказательств вопреки мнению подсудимого и защитника.

Исследованные процессы показали, что нередко случаи выбора судьями «традиционного» порядка исследования доказательств, несмотря на желание подсудимого давать показания в конце судебного следствия.

Представляется, что такой подход к исследованию доказательств не только нарушает принцип состязательности, но и право подсудимого на защиту¹⁷⁰.

¹⁶⁹ Там же С 58

¹⁷⁰ Такой подход к определению порядка судебного следствия, традиционный для разбирательства дел без присяжных заседателей (и для инквизиционной формы судопроизводства), не будет, однако, отступлением от состязательных начал, если сам подсудимый выразил желание давать показания первым или поддержал аналогичное мнение своего защитника (тк подсудимый вправе давать показания в любой части судебного следствия).

Нарушение принципа состязательности состоит в данном случае в том, что председательствующий, ограничивая права подсудимого (на дачу показаний в любой части судебного следствия), ставит его в неравноправное положение по сравнению с государственным обвинителем.

Подобное отступление от состязательных начал часто вызвано желанием судьи довести до присяжных версию подсудимого до того, как будут исследованы все доказательства по делу, чтобы присяжным был понятен ход и результат исследования каждого доказательства.

Поскольку вступительное слово защиты не предусмотрено действующим законодательством, данный подход к определению порядка исследования доказательств является единственным способом раскрыть перед присяжными позицию подсудимого в самом начале судебного следствия, пусть даже с нарушением его права на защиту.

Можно предположить, что на такую позицию судей в некоторых случаях оказывает влияние вышеизложенный «традиционный» подход к построению судебного следствия, главная цель которого — изблечить подсудимого, а не проверять версию обвинения.

Интересно отметить один факт, связанный с данным отступлением от состязательного построения судебного следствия: ни один из подсудимых, ранее изъявлявших желание давать показания последним, не заявил возражения на действия судьи и не отказался давать показания в начале судебного следствия после того, как судья принял решение об этом.

Представляется, что связано это с тем, что подсудимые, после того как судья принял и огласил свое решение, не решаются настаивать на своем предложении, опасаясь подорвать у присяжных доверие к своим показаниям. В то же время при желании они могли бы реализовать свое право на дачу показаний на любом этапе судебного следствия, и судья был бы вынужден согласиться с подходом к определению порядка судебного следствия, предложенным защитой, т.к. в противном случае имело бы место нарушение права подсудимого на защиту (необоснованное ограничение прав).

Б. Необоснованное принятие судьей порядка судебного следствия, предложенного одной стороной (необоснованное отклонение такого порядка, предложенного другой стороной).

Изучение дел в Московском областном суде показало, что в некоторых случаях судьи принимали решение о порядке исследования

доказательств, полностью соответствующее предложению одной из сторон (чаще всего — обвинителя), без достаточных на то оснований. Предложение же другой стороны (чаще — защиты) безмотивно отвергалось.

На наш взгляд, подобный подход является отступлением от состязательных начал судебного следствия, поскольку здесь прослеживается явное предпочтение суда одной из сторон (обвинения) в ущерб правам другой (защиты). Принимая подобное решение, судья фактически утрачивает статус «беспристрастного арбитра», становясь деятельным сторонником обвинения.

Так, при разбирательстве дела С. на этапе определения порядка исследования доказательств государственный обвинитель предложил сначала допросить свидетелей, затем потерпевшую, исследовать материалы дела, а в конце судебного следствия допросить подсудимого. Потерпевший согласился с прокурором. Подсудимый заявил, что он желает давать показания первым, в самом начале судебного следствия. Защитник, основываясь на праве подсудимого давать показания в любой части судебного разбирательства, предложил начать исследование доказательств с допроса подсудимого. Судья постановил исследовать доказательства в порядке, предложенном прокурором¹⁷¹.

Комментируя этот пример, можно предположить, что прокурор, предлагая свой порядок исследования доказательств, хотел сконцентрировать внимание присяжных на факте убийства и особой жестокости содеянного, прежде чем они узнают от подсудимого (признававшего факт убийства) причины, толкнувшие его на совершение преступления. Вероятно, таким способом прокурор намеревался исключить возможность признания подсудимого заслуживающим снисхождения в вердикте присяжных. Представляется, однако, что эти мотивы не являются достаточными для принятия судьей решения в пользу обвинителя, тем более что таким решением председательствующий ограничивает право подсудимого на защиту и тем самым ставит его в неравноправное положение по сравнению с государственным обвинителем.

В. Оказание воздействия на подсудимого с целью «убедить» его согласиться с порядком исследования доказательств, наиболее приемлемым для судьи.

Исследованные процессы позволили выявить, что в некоторых случаях, когда подсудимый желал давать показания только на определенном этапе судебного следствия, а председательствующий пола-

гал (по различным причинам), что более целесообразен иной порядок исследования доказательств, судья старался переубедить подсудимого. Так, при разбирательстве дела Т. подсудимый заявил судье, что желает давать показания в конце судебного следствия. Но это противоречило мнению председательствующего, и судья вежливо предложила подсудимому обсудить этот вопрос с защитником, после чего подсудимый согласился быть допрошенным первым¹⁷². Представляется, что это — самый «мягкий» по сравнению с изложенными вариантами отступлений от принципа состязательности при определении порядка судебного следствия. В такой ситуации подсудимые почти всегда соглашались с «предложением» председательствующего, поскольку не желают обострять с ним отношения. Следует подчеркнуть, что судьи, предлагая подсудимым изменить свое мнение, не допускали бестактных выражений, обращались к ним вежливым и спокойным тоном, иногда даже приводили определенные аргументы («Ваша позиция затянет процесс»), всегда предоставляли неограниченное время для обдумывания этого предложения и обсуждения его с защитником.

Настораживает лишь одно внешне незначительное обстоятельство — ни одна из таких «дискуссий» ни разу не была отражена в протоколе судебного заседания, также в нем не фиксировалась и первоначальная позиция подсудимого, а вынужденное согласие с предложенным порядком исследования доказательств всегда отражалось как единственное и ненавязанное мнение подсудимого.

На наш взгляд, изложенный подход к определению порядка судебного следствия также нарушает принцип состязательности, поскольку имеет место завуалированное принуждение стороны к отказу от принадлежащего ей права, что ставит ее в неравное положение с другой стороной. Кроме того, это свидетельствует об утрате председательствующим объективности и беспристрастия в отношениях со сторонами.

Наряду с перечисленными примерами отступления от состязательных начал при определении порядка судебного следствия, исследованные процессы позволяют выявить примеры установления судьями порядка исследования доказательств с учетом требований состязательности.

Так, при разбирательстве дела Т. государственный обвинитель предложил начать судебное следствие с допроса подсудимого, затем допросить всех лиц, указанных в приложении к обвинительно-

¹ Дело по обвинению Терехова А.Ф.

му заключению, исследовать письменные материалы дела. Подсудимый заявил, что желает давать показания последним. Защитник предложил допросить сначала свидетелей обвинения, затем свидетелей защиты (подсудимого в их числе), исследовать материалы дела. Выслушав мнение сторон, председательствующий установил порядок исследования доказательств, аналогичный предложенному защитником¹⁷³.

Представляется, что во всех случаях председательствующий должен определять порядок судебного следствия с учетом положений принципа состязательности. Все вышеприведенные отступления от состязательных начал в решении этой задачи могут быть легко исключены из практической деятельности судей, поскольку действующее законодательство не закрепляет строго определенного порядка (структуры) судебного следствия. Для этого необходимо лишь осознание ценности состязательных начал в осуществлении правосудия.

Вместе с тем мы полагаем необходимым закрепление состязательного порядка судебного следствия в суде присяжных в новом УПК РФ. В связи с этим представляется удачной формулировка ч. 1 ст. 320 проекта УПК РФ, согласно которой «порядок исследования доказательств определяется судом исходя из позиции стороны обвинения относительно очередности исследования доказательств обвинения и позиции стороны защиты относительно очередности исследования доказательств защиты. Первой представляет доказательства... сторона обвинения». И хотя разделение доказательств на представленные обвинением и защитой вызовет определенные затруднения, о чем будет сказано ниже, данная формулировка закона позволит избежать возникновения многих рассмотренных выше проблемных ситуаций, связанных с определением порядка судебного следствия.

3. Исследование доказательств в суде присяжных

Особое значение для определения уровня состязательного характера судебного следствия имеет проявление принципа состязательности в правилах исследования доказательств, в ходе этого этапа судебного разбирательства.

Законом РСФСР от 16 июля 1993 г. в уголовно-процессуальное законодательство был введен ряд новелл, обеспечивающих в суде присяжных более состязательную, чем при разбирательстве дел в общем порядке, процедуру исследования доказательств.

Так, согласно ч. 4 ст. 446 УПК РСФСР стороны получили право допрашивать свидетелей и потерпевших раньше судьи, что полностью соотносится с распределением процессуальных функций в судебном следствии. В ст. 429 УПК РСФСР подчеркивается, что в суде присяжных «обеспечивается равенство прав сторон, которым суд, сохраняя объективность и беспристрастие, создает необходимые условия для... исследования обстоятельств дела». В Постановлении Пленума Верховного суда от 20 декабря 1994 г. в развитие данных положений закона указывается, что «оглашать в ходе судебного разбирательства протоколы следственных действий, заключения экспертов, другие приобщенные к делу документы должны, как правило, стороны, заявившие об этом ходатайства».

Изучение конкретных дел, рассмотренных с участием присяжных заседателей, показывает, что судебному следствию в этой форме судопроизводства в большей степени свойственны состязательные начала, чем при разбирательстве дел в общем порядке.

Вместе с тем анализ действующего законодательства и результатов судебной практики российского суда присяжных позволяет сделать вывод о наличии ряда отступлений от состязательных начал при исследовании доказательств, что требует изучения этих нарушений и поиска путей практического и законодательного преодоления.

Рассмотрим данные нарушения принципа состязательности и возможные способы их устранения.

Первое отступление от состязательных начал в порядке исследования доказательств в суде присяжных, связанное с процедурой допроса свидетеля, на наш взгляд, состоит в наличии в структуре этого «допроса» так называемого «свободного рассказа» свидетеля, обращенного к суду.

Как уже отмечалось выше, состязательные системы судебного следствия не приемлют «свободного рассказа», поскольку стороны должны контролировать вопросами показания «своих» свидетелей, определяя необходимый объем показаний, а также вследствие опасности, что в ходе свободного повествования свидетель может сообщить присяжным какие-либо недопустимые сведения либо свидетельствующие против той стороны, в интересах которой он вызван в суд. Напротив, в несостязательных системах судебного следствия, ориентированных исключительно на поиск судом истины, «свободный» рассказ — составная часть допроса судом свидетеля наряду с вопросами сторон, оказывающих только содействие суду в исследовании доказательств. Как уже отмечалось, ч. 4

ст. 446 УПК РСФСР устанавливает более состязательный порядок допроса свидетелей, предоставляя сторонам большую свободу в исследовании этого доказательства, чем при разбирательстве дел в общем порядке. Однако в этой статье четко не указывается, с чего в суде присяжных должен начинаться допрос свидетелей: со «свободного рассказа», свойственного несостязательным системам, либо с предложения вопросов допрашивающей стороной, что последовательно развивало бы уже закрепленные состязательные начала судебного допроса.

Как нами уже было отмечено, такой пробел закона, устанавливающего особенности судебного следствия в суде присяжных, свидетельствует о действии в данном случае общих положений закона, закрепляющих несостязательную конструкцию допроса, что, в свою очередь, создает скрытую (внутреннюю) коллизию двух норм УПК РСФСР «части 1 ст. 283, предписывающей необходимость свободного рассказа, и части 4 ст. 446, в которой закреплен противоречащий этому положению принцип состязательности»¹⁷⁴.

Л.Б. Алексеева, оспаривая данную позицию, указывает, что «ни-какого умолчания здесь нет... в ч. 3 ст. 446 УПК совершенно четко говорится, что допрос обвинителем следует после дачи подсудимым показаний, т.е. после свободного рассказа»¹⁷⁵. На наш взгляд, позиция Л.Б. Алексеевой совершенно верна применительно к ч. 3 ст. 446 УПК РСФСР, где говорится о допросе подсудимого, в то время как в ч. 4 этой же статьи, посвященной допросу свидетелей, такой «совершенной четкости» нет. Хотя, конечно, нельзя отрицать, что намеренный «пробел» в ч. 4 ст. 446 УПК РСФСР предполагает отсылку к ч. 1 ст. 283 (но не к ч. 3 ст. 446) Кодекса, где содержится правило, предписывающее необходимость «свободного рассказа». На практике судьи по разному подходят к восполнению этого «пробела» в ч. 4 ст. 446 УПК РСФСР.

Так, посещение процессов в Московском областном суде позволило установить, что один из судей всегда предлагает свидетелю рассказать все, что ему известно по делу, но как только последний начинает спрашивать, о чем ему рассказывать, судья сразу же предлагает обвинителю перейти к его допросу. Другой судья того же суда никогда не делает предложений «свободного рассказа»

¹⁷⁴ Насонов С.А. Судебное следствие в суде присяжных: законодательство, теория, практика (обобщение результатов исследования) // Вестник Саратовской гос. акад. права. 1996. № 3. С. 173.

¹⁷⁵ Алексеева Л.Б. Судебное следствие. Прения сторон. Возвращение дела на дополнительное расследование со стадии судебного разбирательства. С. 143.

свидетелю, так как, по его мнению, это противоречит принципу состязательности.

Каким же образом может быть устранено до внесения изменений в законодательство это отступление от состязательных начал?

На наш взгляд, приемлемой является позиция авторов комментария к УПК, считающих, что предложение свидетелю свободно-го рассказа следует передать той стороне, которая начинает допрос¹⁷⁶.

С другой стороны, Л.Б. Алексеевой точно указано, что этот подход в настоящее время многократно усилит обвинение, поскольку «при таком положении вещей... мы... полный контроль за доказательствами отдаем в руки государственного обвинителя»¹⁷⁷. Поэтому мы полностью согласны с позицией указанного автора о необходимости сохранения status quo в этом вопросе во избежание большего нарушения состязательных начал. Вместе с тем в проектируемом процессуальном законодательстве данный вопрос должен быть разрешен с состязательных позиций путем передачи права предлагать свидетелю изложить «свободный рассказ» той стороне, которая начинает этот допрос, причем закрепить данное положение именно как право, а не как обязанность этой стороны.

В связи с этим следует обратить внимание на то, что в ст. 324 проекта УПК РФ («Допрос свидетеля») ничего не говорится о «свободном рассказе» и, в то же время, не содержится запрета на предложение сторонами допрашиваемым лицам таких вопросов, которые влекут ответы в форме повествования. Мы полагаем возможным уточнить текст проекта в этой части и с учетом вышеизложенного сформулировать соответствующее положение ч. 3 ст. 324 проекта УПК РФ следующим образом: «Первой предлагает свидетелю рассказать все, что ему известно по делу, и задает вопросы либо сразу задает вопросы та сторона, по ходатайству которой этот свидетель вызван в судебное заседание».

Вторым существенным отступлением от состязательных начал в правилах исследования доказательств в суде присяжных является наличие у обвинителя абсолютного права первого допроса всех свидетелей, указанных в обвинительном заключении, экспертов и даже подсудимого, который в состязательных типах судебного

¹⁷⁶ Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР / Под общ. ред. В.М. Лебедева. М.: Спарк, 1995. С. 572.

¹⁷⁷ Алексеева Л.Б. Судебное следствие. Прения сторон. Возвращение дела на дополнительное расследование составиисудебногоразбирательства. С. 143.

следствия считается «первым свидетелем защиты». Единственным исключением из этого положения является правило, закрепленное в ч. 3 ст. 283 УПК, которое предоставляет право стороне, вызвавшей свидетеля, первой и допросить его. Однако во время судебного следствия такие свидетели вызываются защитой довольно редко, а все свидетели, указанные в обвинительном заключении, считаются вызванными обвинением. Негативные последствия такого процессуального неравноправия для защиты очевидны.

Приступая вторым к допросу свидетеля, защитник вынужден преодолевать сложившееся мнение присяжных, часто негативное по отношению к подсудимому, что не всегда удается. Ухудшает его положение и усиливает воздействие обвинителя на присяжных немедленное оглашение прокурором предшествующих показаний свидетеля (подсудимого) в случае их противоречия с показаниями, данными в суде.

В процессе по делу С. и др. адвокат подсудимого заявил возражение по поводу такого оглашения, так как защита лишается возможности немедленно после прокурора задать вопросы свидетелям и тем самым оказать на них равное воздействие. Судья отклонил это возражение. Адвокат смог приступить к допросу свидетеля лишь после часового допроса со стороны обвинителя (свидетель был уже крайне утомлен, вследствие чего совершенно невнятно отвечал на вопросы, а впоследствии вообще отказался давать показания)¹⁷⁸.

Истоки этого отступления от состязательных начал лежат в особенностях российского предварительного следствия, на котором собирание (проверка, оценка) доказательств осуществляется только следователем, обязанным собирать как уличающие, так и оправдывающие обвиняемого доказательства.

Естественно, что любые доказательства, полученные в ходе следствия, будут считаться собранными обвинением, даже те, что были собраны по ходатайству защиты. Поэтому все свидетели, эксперты, указанные в обвинительном заключении, считаются «свидетелями обвинения» вне зависимости от содержания их показаний, что дает право государственному обвинителю первому приступить к их допросам.

Каким же образом может быть устранено это отступление от состязательных начал в судебном следствии?

Единственной предпосылкой законодательного решения данной проблемной ситуации могло бы стать положение, обязывающее сле-

¹⁷⁸ Дело по обвинению Степина Ю.А.

дователя при составлении обвинительного заключения разделить всех свидетелей, в зависимости от содержания их показаний, на свидетелей защиты и обвинения, что позволило бы установить правило о праве защитника первым допрашивать «своих» свидетелей.

Однако данное предложение вряд ли может быть реализовано на практике, поскольку указанное разделение свидетелей на две группы практически невозможно, т.к. в показаниях одного и того же свидетеля часто имеются сведения, которые могут быть использованы и для защиты, и для обвинения. Непреодолимые трудности возникнут при реализации этого правила и по так называемым «групповым» делам, где показания одного того же свидетеля могут быть «обвинительным» доказательством для одного соучастника и «оправдательным» для другого. Поэтому, на наш взгляд, единственным способом законодательного решения данной проблемы могло бы стать предоставление защитнику права первым приступить к допросу подсудимого, что в какой-то степени уравнило бы его с обвинителем. Именно такой подход нашел отражение в проекте УПК РФ, согласно ст. 321 которого «при согласии подсудимого дать показания первым его допрашивают защитник и участники процесса со стороны защиты».

Практический способ решения данной проблемы предложен В.В. Золотых, который полагает, что с учетом необходимости обеспечения равенства сторон в судебном следствии «свидетелей защиты государственной обвинитель должен передать стороне защиты, которая самостоятельно должна определять, допрашивать этих лиц или нет»¹⁷⁹. Очевидно, что право первого допроса этих лиц в таком случае будет принадлежать защите.

Полностью соглашаясь с данным подходом, мы, тем не менее, сомневаемся в его практическом осуществлении, поскольку вряд ли прокуроры пойдут на добровольный отказ от принадлежащего им права первыми допрашивать «свидетелей защиты». Кроме того, как справедливо отметила Л.Б. Алексеева, предоставление в настоящее время защитнику права первого допроса подсудимого противоречит ч. 3 ст. 446 и будет являться существенным нарушением уголовно-процессуального закона¹⁸⁰.

На наш взгляд, единственным реальным подходом к частичному решению данной проблемы на практике могла бы стать активизация деятельности защиты по привлечению новых свидетелей в су-

¹⁷⁹ Золотых В.В. Указ. соч. С. 192.

¹⁸⁰ Алексеева Л.Б. Судебное следствие. Прения сторон. Возвращение дела на дополнительное расследование со стадии судебного разбирательства. С. 142.

дебное следствие, которых в соответствии со ст. 283 УПК РСФСР защитник имел бы право допрашивать первым.

Следующим существенным отступлением от состязательных начал при исследовании доказательств, на наш взгляд, является отсутствие у каждой из сторон закрепленного в законе права на производство перекрестного допроса свидетеля (потерпевшего, эксперта), первоначально допрошенного другой стороной. Этот очевидный пробел законодательства предопределяет неравенство защитника и обвинителя, поскольку прокурор, как уже отмечалось, допрашивает первым практически всех свидетелей по делу.

Следует отметить, что ряд авторов указывает на возможность проведения «перекрестного» допроса сторонами и в рамках ныне действующего законодательства о судебном следствии в суде присяжных. Так, М.В. Немытина пишет, что «опытный прокурор или адвокат всегда сумеет провести перекрестный допрос... свидетеля даже при отсутствии регламентации стадий допроса в законодательстве»¹⁸¹. Авторы комментария УПК утверждают, что «перекрестный допрос в суде присяжных» уже «используется на практике, хотя в законе он прямо не предусмотрен»¹⁸².

Представляется, что эти позиции обусловлены различными представлениями о сущности и значении «перекрестного допроса». В отечественной процессуальной литературе устоялось понимание перекрестного допроса как допроса свидетеля (потерпевшего) одной из сторон после того, как его допросит другая сторона, «в разъяснение или в дополнение ответов, данных на вопросы другой стороны», и проводимого по тем же правилам, что и первоначальный допрос¹⁸³.

Между тем «классический» перекрестный допрос, возникший в состязательных системах судебного следствия, существенно отличается от первоначального допроса, поскольку он ориентирован исключительно на проверку свидетельских показаний, данных в ходе прямого допроса, и включает в себя процессуальные средства, обеспечивающие эффективность этой проверки в ходе вторичного допроса.

Как уже указывалось при описании англо-американской модели судебного следствия в суде присяжных, такими процессуальными

¹⁸¹ Немытина М.В. Суд присяжных: российская традиция или западная модель? // Вестник Саратовской гос. акад. права. 1996. № 3. С. 23.

Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР / Под общ. ред. В.М. Лебедева. М.: Спарк, 1995. С. 144.

¹⁸³ Перлов Д.И. Указ. соч. С. 208.

средствами выступают наводящие вопросы (leading questions) и вопросы о репутации. Право пользоваться этими процессуальными средствами — исключительная привилегия стороны, проводящей перекрестный допрос, и только данное право в какой-то степени уравнивает ее со стороной осуществляющей первоначальный (прямой) допрос.

Без этих процессуальных средств (привилегий) равенства сторон при допросе не будет, так как сторона, первой осуществляющая допрос, всегда находится в более благоприятном положении, поскольку фактически раскрывает присяжным целостную картину показаний того или иного свидетеля. Только эти процессуальные средства позволяют другой стороне в ходе вторичного допроса, избегая повторов и излишней затраты времени, предельно четко обозначить все слабые места в показаниях свидетеля, осуществить проверку его показаний.

Поскольку данные процессуальные средства перекрестного допроса направлены лишь на проверку уже полученных показаний, они не могут использоваться при производстве прямого допроса, что обеспечивается правилом тождественности объемов прямого и перекрестного допросов.

Обобщая все вышеизложенное, можно сделать вывод, что использование перекрестного допроса в нынешнем российском суде присяжных зависит вовсе не от «опытности» прокурора или адвоката, а от допущения в законе использования указанных процессуальных средств этого допроса.

Анализ процессуальных норм УПК РСФСР приводит к выводу, что среди положений, регулирующих судебное следствие (и судебное следствие в суде присяжных), нет правовых норм, прямо запрещающих сторонам использовать при допросах как наводящие вопросы (запрет в ч. 4 ст. 446 УПК обращен только к присяжным), так и вопросы «о репутации» свидетелей.

Возможность использования сторонами этих процессуальных средств в настоящее время пресекается только на практике. Исследования процессов с участием присяжных показывают, что судьи во всех случаях отводили наводящие вопросы сторон, даже если они задавались в ходе так называемого «перекрестного» допроса и не выходили за рамки показаний, изложенных свидетелями в ходе первоначального допроса. Аналогичная картина наблюдается и в отношении судей к попыткам сторон исследовать «репутацию» свидетеля.

Мы полностью разделяем позиции тех авторов (Л.Б. Алексеевой, В.В. Золотых), которые указывают на возможность допущения ис-

пользования на практике наводящих вопросов, «если информация, которая "подбрасывается", уже сообщалась свидетелем ранее». Такой вопрос ничему новому научить свидетеля уже не сможет, поэтому он вполне допустим в ходе вторичного допроса свидетеля другой стороной¹⁸⁴. Кроме того, мы полагаем, что на практике должен измениться подход к допустимости вопросов о личности свидетеля. Представляется, что далеко не все вопросы этой категории следует отклонять как неотносимые к делу и направляющие присяжных на неверную оценку показаний свидетеля, основанную исключительно на его личностных качествах. Следует полностью согласиться с критикой Д.И. Перловым теории «общей достоверности» свидетелей и с его суждением, что «нельзя заранее наклеивать на свидетелей ярлыки заслуживающих и не заслуживающих доверия вообще безотносительно к содержанию их показаний»¹⁸⁵. Однако тот же автор указывал, что «проверка достоверности свидетельских показаний непосредственно связана с углубленным исследованием взаимоотношений подсудимого и свидетелей», поскольку, например, «неприятные отношения, сложившиеся между свидетелем и подсудимым, желание отомстить, опозорить, причинить ущерб побуждают иногда некоторых свидетелей давать ложные показания»¹⁸⁶.

Конечно, предлагаемые изменения судебной практики решат рассматриваемую проблему только частично. Наиболее полно все вышеизложенные затруднения могут быть решены только при законодательном закреплении некоторых элементов перекрестного допроса.

Нам представляется, что следующие изменения в законодательстве устранят процессуальное неравенство сторон в допросе свидетелей:

разрешение использования наводящих вопросов в пределах раскрытых первоначальным допросом обстоятельств;
в остальной части допрос свидетеля другой стороной должен производиться по правилам первоначального допроса;
вопросы о личности свидетеля допустимы только в рамках выяснения возможных мотивов для лжесвидетельства;
при протоколировании допроса следует записывать не только ответы, но и вопросы, предлагаемые допрашиваемому.

¹⁸⁴ Данное процессуальное средство, на наш взгляд, может быть использовано защитой хотя бы потому, что оно прямо не запрещено законом (ст. 446 УПК РФ).

¹⁸⁵ Перлов Д.И. Указ. соч. С. 205.

¹⁸⁶ Там же. С. 197.

Между тем проект УПК РФ, так же, как и действующее законодательство, не предусматривает процедуры перекрестного допроса. Подтверждением тому является указание о запрете наводящих вопросов в ст. 321 проекта, а также отсутствие в ст.ст. 233, 234 проекта, регламентирующих процедуру допроса свидетелей и потерпевших, каких-либо упоминаний о возможности применения сторонами процессуальных средств перекрестного допроса. В связи с этим представляется возможным дополнить указанные статьи проекта УПК РФ предложенными выше положениями.

С учетом указанных изменений российский перекрестный допрос станет одной из гарантий, обеспечивающих эффективную проверку доказательств и поддерживающих высокий уровень состязательности в судебном следствии.

4. Процедура сокращенного судебного следствия

Как уже указывалось выше, существенным отличием процедуры судебного следствия в суде присяжных от традиционного порядка этого этапа является возможность её сокращения в зависимости от признания подсудимым своей вины и ряда иных процессуальных условий, закрепленных в ч. 2 ст. 446 УПК РСФСР¹⁸⁷. Связь процедуры сокращенного судебного следствия с состязательным построением этого этапа судебного разбирательства очевидна: согласно доктрине состязательного судопроизводства судебное разбирательство может иметь место только при наличии спора сторон и только по поводу этого спора. И.Я. Фойницкий писал по этому поводу: «Предметом разбирательства на суде всегда бывает какой-либо спор, если данное обстоятельство бесспорно, доказывать его нечего»¹⁸⁸. Признание подсудимым своей вины, представляющее собой по сути отказ от спора с обвинением по вопросу о виновности, делает ненужным исследование большинства обстоятельств дела, что и предопределяет производство судебного следствия по сокращенному варианту.

Однако, несмотря на очевидную обусловленность состязательными началами, процедура сокращенного судебного следствия была по-разному оценена как теоретиками, так и практиками.

Так, В.М. Савицкий, критикуя «пагубное пристрастие... к получению признательных показаний», подчеркивает, что «любая попытка записать в кодексе самую возможность прекратить исследование обстоятельств дела по той причине, что подсудимый сказал: "да, я виновен"...сразу же поворачивает голову дознавателя, следовате-

¹⁸⁷ Выше отмечалось, что с 7 августа 2000 г. процедура сокращенного судебного следствия применяется и при производстве у мирового судьи.

¹⁸⁸ Фойницкий И.Я. Указ. соч. Т. 2. С. 249.

ля, прокурора, судьи в сторону получения признания, заставляет ждать признания, объективно движет к его переоценке»¹⁸⁹. По мнению указанного автора, процедура сокращенного судебного следствия не может применяться и при рассмотрении дел о нетяжких преступлениях, т.к. это нарушает единые правила доказывания: «Если подсудимому грозит смертная казнь, то нужно все исследовать в суде до конца, чтобы... не произошла ошибка. А если ему светит меньшее наказание, то можно ограничиться признанием вины...»¹⁹⁰ Исходя из изложенного, В.М. Савицкий считает позитивным, что «одиозные, забракованные» нормы о сокращенном судебном следствии были исключены из последнего варианта проекта УПК РФ.

Л.Б. Алексеева поддерживает «ту умеренную позицию, которая отражена в проекте, предусматривающую возможность сокращения следствия лишь при рассмотрении... дел о преступлениях небольшой тяжести»¹⁹¹.

По мнению В.В. Золотых, «действующие в настоящее время условия проведения сокращенного судебного следствия... полностью обеспечивают законность и обоснованность выносимых по таким делам приговоров»¹⁹². Ю.А. Ляхов, указывая на то, что сокращенное судебное следствие — «необходимое звено состязательного процесса», подчеркивает, что этот институт «действительно противоречит прежним... правилам доказывания, напрочь игнорирующим состязательность, обязывающим суд наравне с прокурором, следователем и дознавателем... выявлять как уличающие, так и оправдывающие обвиняемого доказательства»¹⁹³.

Столь же неоднозначное отношение к процедуре сокращенного судебного следствия проявляется и на практике¹⁹⁴, где этот инсти-

¹⁸⁹ Савицкий В.М. Традиционной в лучшем смысле слова // Судебная реформа: итоги, приоритеты, перспективы. М.: Московский общественный научный фонд, 1997. С. 68.

¹⁹⁰ Там же.

¹⁹¹ Алексеева Л.Б. Некоторые вопросы реализации принципа состязательности в проекте нового УПК // Судебная реформа: итоги, приоритеты, перспективы. М.: Московский общественный научный фонд, 1997. С. 123.

¹⁹² Золотых В.В. Каким быть Российскому суду присяжных по новому УПК // Судебная реформа: итоги, приоритеты, перспективы. М.: Московский общественный научный фонд, 1997. С. 183.

¹⁹³ Ляхов Ю.А. Сокращенное судебное следствие в суде присяжных РФ // Вестник Саратовской гос. акад. права 1996. №3. С. 204.

¹⁹⁴ Значительной практики применения этого процессуального института в настоящее время не имеется. Имеющаяся практика в различных судах не превышает 1-2% от количества дел, рассмотренных в общем порядке (без сокращения судебного следствия).

тут не имеет широкого применения. По мнению Ю.А. Ляхова, «судьи относятся к нему (сокращенному судебному следствию. — С.Н.) настороженно и предпочитают идти проверенным путем — не сокращать судебное следствие»¹⁹⁵. С.А. Пашин, анализируя при подведении итогов мониторинга суда присяжных отношение судей к рассматриваемому институту, отмечает, что «новое правоположение пока отторгается на подсознательном уровне»¹⁹⁶.

Все вышеизложенное показывает, что какие-либо окончательные выводы по данной проблеме делать еще рано, науке, по-видимому, еще предстоит решить данный вопрос на основе сколько-нибудь значительной практики применения этого процессуального института. Вместе с тем мы полагаем возможным сохранить институт сокращенного судебного следствия в суде присяжных в новом УПК РФ, несколько преобразовав его с целью максимального предотвращения тех возможных негативных последствий, о которых пишет В.М. Савицкий. В этой связи представляется удачной следующая редакция статьи 320-1 проекта УПК РФ, действие которой, на наш взгляд, следует распространить и на судебное следствие в суде присяжных:

«Сокращенное судебное следствие.

(1) В ходе судебного следствия по ходатайству сторон суд вправе ограничить исследование доказательств объемом, достаточным для вынесения окончательного решения по делу. Во всяком случае должны быть допрошены подсудимый, потерпевший, их представители, гражданский истец и гражданский ответчик, исследованы необходимые письменные доказательства, после чего суд может объявить судебное следствие законченным и перейти к судебным прениям.

(2) При этом суд должен разъяснить сторонам, что отказ от исследования доказательств влечет недопустимость обжалования или опротестования приговора по этому основанию.

(3) Правила, изложенные в части первой настоящей статьи, не применяются по делам о преступлениях, за которые может быть назначено лишение свободы на срок свыше пяти лет, пожизненное лишение свободы или смертная казнь; в случаях, когда по делам о преступлениях, совершенных группой лиц, хотя бы один из подсудимых не признает своей вины и дело в отношении невозможно выделить в отдельное производство, а также по всем делам несовершеннолетних».

¹⁹⁵ Ляхов Ю.А. Сокращенное судебное следствие в суде присяжных РФ. С. 208.

¹⁹⁶ Пашин С.А. Суд присяжных: первый год работы. М.: Международный комитет содействия правовой реформе, 1995. С. 29.

Преобразование института сокращенного судебного следствия в его нынешнем виде в контролируемую судом договоренность сторон о пределах судебного следствия при отказе от жесткой ориентации на «признательные» показания подсудимого, на наш взгляд, позволит обеспечить большую реализацию состязательных начал на этом этапе судебного разбирательства в суде присяжных.

5. Председательствующий судья в судебном следствии

Особое значение для определения уровня реализации принципа состязательности в судебном следствии в суде присяжных имеет статус профессионального судьи (председательствующего). Анализ законодательства указывает на существенные отличия этого статуса в суде присяжных от положения председательствующего при разбирательстве дел в общем порядке.

Так, в ч. 1 ст. 429 УПК РСФСР установлено, что «суд, сохраняя объективность и беспристрастие», только создает сторонам условия для «всестороннего и полного исследования обстоятельств дела». Часть 2 ст. 429 УПК РСФСР не допускает возбуждения дела в суде присяжных «по новому обвинению или в отношении нового лица», а часть четвертая этой же статьи исключает возможность направления дела, рассматриваемого в суде присяжных, для производства дополнительного расследования только лишь по инициативе председательствующего судьи.

В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 20 декабря 1994 г. процессуальные нормы, определяющие статус председательствующего в судебном следствии в суде присяжных, истолкованы исключительно с позиции состязательных начал. Так, в п. 15 указанного Постановления сказано: «...В отличие от общих правил уголовного судопроизводства суд присяжных не обязан по собственной инициативе собирать новые доказательства, выявлять как уличающие, так и оправдывающие обвиняемого, а также смягчающие и отягчающие его ответственность обстоятельства». Далее в этом же пункте постановления подчеркивается, что суд присяжных не только не обязан самостоятельно собирать новые доказательства, но и «не связан мнением сторон о пределах исследования доказательств» лишь в трех случаях:

- когда сделанное подсудимым признание своей вины вызывает у председательствующего сомнения, несмотря на согласие сторон провести сокращенное судебное следствие;
- когда присяжные возвращаются из совещательной комнаты с просьбой дополнительного исследования каких-либо обстоятельств, и председательствующий возобновляет судебное следствие (ч. 1 ст. 455 УПК РСФСР);

— в случае необходимости получения и исследования заключений экспертов по вопросам, перечисленным в ст. 79 УПК РСФСР.

По смыслу данной формулировки Постановления Пленума во всех остальных случаях судья должен быть «связан мнением сторон о пределах исследования доказательств» и без ходатайства сторон не вправе (а не только не обязан) исследовать какие-либо доказательства дела.

Данные положения закона и разъяснения Пленума Верховного Суда вызвали оживленные научные споры о роли председательствующего и объеме его прав в судебном следствии в суде присяжных. Все высказанные позиции и подходы по этому вопросу представляется возможным разделить на две группы.

Первая группа авторов полагает, что данные нормы и их разъяснения Пленумом Верховного Суда полностью соответствуют статусу председательствующего судьи в суде присяжных — положению «беспристрастного арбитра», только контролирующего соблюдение сторонами правил доказывания и не проявляющему активности в собирании доказательств. Так, Н.В. Григорьева пишет, что «в соответствии с принципом состязательности суд выносит решение только на основе того материала, который представили стороны, даже если, по мнению суда, он не отражает полностью всех обстоятельств дела»¹⁹⁷.

Ю.А. Ляхов, В.В. Золотых полагают, что «только в суде присяжных они (председательствующие. — С.Н.) действительно решают дело объективно, беспристрастно и не втягиваются в оказание помощи обвинителю в изобличении подсудимого»¹⁹⁸.

По мнению других авторов, Пленум Верховного Суда необоснованно урезал права председательствующего. Так, Ю. Корневский пишет: «Судья не вправе... по собственной инициативе осмотреть и показать присяжным приобщенное к делу вещественное доказательство, огласить важный для дела документ... Каким образом столь жесткая связанность судьи мнением сторон о пределах исследования доказательств согласуется с независимостью суда, его главенствующим положением в процессе?»¹⁹⁹ По мнению Н.Н. Ковтуна, ситуация, когда «суд, полностью отдав инициативу в судебном заседании сторонам, должен быть лишь беспристрастно-пас-

¹⁹⁷ Григорьева Н.В. Принципы уголовного судопроизводства и доказательства (обсуждаем проекты УПК) // Российская юстиция. 1995 № 8. С. 40.

¹⁹⁸ Ляхов Ю.А., Золотых В.В. Не допустить возврата к «следственному» суду // Российская юстиция. 1997. № 10. С. 8.

¹⁹⁹ Корневский Ю. Указ. соч. С. 23.

сивным статистом, словно компьютер... точно фиксирующим плюсы и минусы состязающихся сторон, автоматически отдающим победу тому, чьи аргументы оказались весомее», не соответствует целям правосудия, которые «неразрывно связаны с установлением по делу объективной истины»²⁰⁰.

Представляется, что каждая из приведенных позиций является научно обоснованной и соответствующей действующему законодательству, однако решение проблемы статуса председательствующего, на наш взгляд, должно осуществляться не путем противопоставления состязательных начал и идеи поиска истины, а путем их синтеза, сочетания.

По нашему мнению, даже в судебном следствии, построенном на началах состязательности, судья не может быть пассивным арбитром, а должен обладать определенным кругом прав, позволяющих ему участвовать в доказывании наряду со сторонами.

Этот подход можно обосновать, во-первых, историческим аргументом. Так, ни в одной из рассмотренных выше моделей судебного следствия в суде присяжных председательствующий не занимает положения пассивного арбитра, но наделен правами, позволяющими ему максимально разъяснять присяжным представленные сторонами доказательства, а в отдельных случаях — восполнять пробелы в доказательственной деятельности сторон.

Во-вторых, к указанному выводу приводит и анализ действующего законодательства. Несмотря на все изменения статуса председательствующего, обусловленные более глубокой реализацией состязательных начал, за судьями оставлено право участия в допросах, именно судья принимает решение о назначении экспертиз, приобщении к делу доказательств, представляемых сторонами, и их исследовании, решает вопрос о допустимости доказательств, о наличии оснований для направления дела на дополнительное исследование и т.д.

Таким образом, проблема статуса председательствующего судьи в судебном следствии в суде присяжных состоит вовсе не в том, Должен или не должен участвовать он в доказывании (это очевидно), а в том, какие процессуальные гарантии обеспечивают сочетание этого права судьи с охраной состязательных начал. Представляется, что такими процессуальными гарантиями должны быть: четкое обозначение круга прав председательствующего судьи применительно к исследованию доказательств;

200

Ковтун Н.Н. И состязательность и поиск истины (0 роли и месте суда в доказывании по уголовному делу)// Российская юстиция. 1997. № 7. С. 7.

указание на вторичный характер этих прав по сравнению с правами сторон и ориентация их в основном на разъяснение доказательств, а не на собирание; обязательное обсуждение со сторонами вопроса об истребовании любых новых доказательств.

С учетом изложенного представляется, что в новом УПК РФ статус председательствующего судьи в сфере доказывания на этапе судебного следствия в суде присяжных должен основываться на следующих положениях:

1. Суд, сохраняя объективность и беспристрастность, обеспечивает стороне обвинения и защиты надлежащие условия для реализации их прав на полное исследование обстоятельств дела;
2. Суд задает вопросы допрашиваемым лицам после их допроса сторонами, без применения правил перекрестного допроса;
3. Председательствующий вправе по собственной инициативе, с учетом мнения сторон, истребовать и исследовать дополнительные доказательства в следующих случаях:
 - а) если это имеет отношение к доказательствам, подлежащим обязательному исследованию в силу закона при заявлении сторонами ходатайств о проведении сокращенного судебного следствия;
 - б) когда присяжные заседатели возвращаются из совещательной комнаты с просьбой дополнительного исследования обстоятельств дела в случае принятия председательствующим решения о возобновлении судебного следствия;
 - в) в случае необходимости получения заключений экспертов по вопросам, перечисленным в соответствующей статье УПК РФ (ст. 79 УПК РСФСР).

Следует отметить, что данные положения будут обеспечивать состязательное построение судебного следствия только в том случае, если кассационные основания отмены приговора суда в связи с односторонностью и неполнотой судебного следствия не будут превращать права судьи на самостоятельное истребование доказательств в его обязанности. Представляется, что этот вопрос удачно решен в ч. 1 п. 1 ст. 465 УПК РСФСР и именно такой подход должен быть сохранен в новом УПК РФ.

Большая часть указанных выше положений в том или ином виде отражена в проекте УПК РФ (например, ст.ст. 19, 321, 324, 392 и др.). Однако мы считаем, что указанные положения должны быть более четко закреплены в нормах нового УПК РФ и именно в том его разделе, который регулирует производство в суде присяжных, независимо от подобных норм, содержащихся в других разделах кодекса.

Не менее важное значение для решения проблемы статуса председательствующего в судебном следствии при разбирательстве дела судом присяжных имеет анализ правоприменительной практики, тем более что часть изложенных выше гарантий имеется и в действующем законодательстве (например, указание на вторичность права председательствующего на участие в допросах по сравнению с аналогичным правом сторон и т.д.). Вместе с тем отдельные пробелы в законе с учетом неполного восприятия некоторыми судьями состязательной идеологии судебного следствия приводят к ряду отступлений от состязательных начал на практике.

Исследованные процессы позволили выявить ряд случаев очевидного выхода судьи за рамки своего процессуального статуса в суде присяжных.

Первый из таких случаев связан с нарушением предписаний ч. 4 ст. 446 УПК РСФСР, согласно которой судья имеет право допрашивать потерпевших и свидетелей только «после того, как они будут допрошены сторонами».

Наличие в структуре допроса института «свободного рассказа» позволяет судьям нейтрализовать указанный запрет и фактически первыми допрашивать свидетеля либо потерпевшего.

Так, при разбирательстве дела И. и др. председательствующий, используя «свободный рассказ», первым допросил потерпевших и важнейших свидетелей по делу. Во время «свободного рассказа» свидетеля Комолова председательствующий задал ему вопросов (до того, как к его допросу приступили стороны) больше, чем в последующем ему задали стороны. При допросе потерпевшей Забелиной судья разрешил прокурору перейти к ее допросу только после того, как задал ей 42 вопроса по существенным обстоятельствам дела (продолжительность этого допроса потерпевшей, проведенного председательствующим, составила 70 минут)²⁰¹.

Следует подчеркнуть, что вопросы, предлагаемые судьей свидетелям и потерпевшим, выходили за рамки «уточняющих» вопросов, характерных для этапа «свободного рассказа», поскольку они касались существенных обстоятельств дела, о которых до допроса судьи свидетели и не упоминали. Подобная картина наблюдалась нами приблизительно в 70 % исследованных процессов.

К этой же группе отступлений от состязательных начал, на наш взгляд, можно отнести и выявленные случаи несоблюдения председательствующими судьями разъяснения Пленума Верховного Су-

¹ Дело по обвинению Иванникова В.А., Белова В.Ю., Кукулиной Е.Е.

да РФ от 20 декабря 1994 г. о том, что оглашать в ходе судебного разбирательства документы и иные доказательства «должны, как правило, стороны, заявившие об этом ходатайства». Конечно, оговорка «как правило» в этом разъяснении не позволяет считать нарушением состязательности отдельные случаи оглашения судьей некоторых доказательств дела. Вместе с тем такие действия судьи не должны становиться «общим правилом», число оглашенных таким способом документов не должно превышать число документов, оглашенных сторонами, поскольку в противном случае присяжные утратят понимание того, как разграничены процессуальные функции в судебном следствии и на кого возложено их исполнение.

Следующая группа выявленных нарушений принципа состязательности связана с проявлением председательствующим в ходе судебного следствия необъективного отношения к одной из сторон, необоснованным ограничением принадлежащих ей прав, что существенно сказывается на процессуальном равноправии сторон и, кроме того, делает очевидной для присяжных необъективность председательствующего.

Можно привести следующие примеры наиболее типичных отступлений такого рода от состязательных начал.

По смыслу ст. 280 УПК РСФСР допрос подсудимого начинается «предложением председательствующего дать показания по поводу обвинения и известных ему обстоятельств дела», т.е. со «свободного рассказа» подсудимого. Однако при разбирательстве дела И. и др. председательствующий применил свой, особый метод допроса подсудимых, который, на наш взгляд, является нарушением состязательных начал. Судья, предоставляя право подсудимому дать показания по существу предъявленного ему обвинения («свободный рассказ»), в то же время предупредил его, чтобы он не торопился, так как его показания фиксируются секретарем судебного заседания. После первой фразы подсудимого председательствующий прервал его и громко, отчетливо воспроизвел сказанное подсудимым «для секретаря», повторяя данную тактику действий на протяжении всего допроса. При этом «монолог» подсудимого превратился в диалог его с судьей, т.к. прерывание свободных показаний делает непонятным некоторые высказывания допрашиваемого, что заставляет судью задавать уточняющие вопросы подсудимому, т.е. фактически первым осуществлять его допрос. Кроме того, подсудимый при таком методе допроса возобновляет дачу показаний только после соответствующего предложения судьи, что заставляет последнего много раз повторять фразы

типа «А дальше что?» (судья К. повторял эту фразу при допросе каждого из подсудимых более 40 раз)²⁰².

С одной стороны, такой метод допроса подсудимого позволяет максимально четко довести его показания до присяжных, т.к. они дважды воспроизводятся перед ними, все неясности немедленно устраняются председательствующим, наконец, показания подсудимого повторяются судьей настолько четко и громко, что присяжный не может не расслышать их или не понять то или иное слово (вследствие неправильного произношения или акцента подсудимого).

Однако, с другой стороны, в таком методе допроса, на наш взгляд, проявляется очевидное отступление от состязательных начал судебного следствия, что выражается в следующем: повторение судьей каждого слова, сказанного подсудимым, разбивает рассказ подсудимого на мелкие фрагменты, что может вызвать у присяжных затруднения в целостном его восприятии, т.е. имеет место лишение подсудимого права довести до присяжных целостную картину происшествия. При таком методе допроса судья добивается, чтобы все, даже малейшие, детали показаний были выяснены с максимальной точностью и отчетливостью, что иногда может противоречить намерениям подсудимого, который во время своего свободного рассказа вправе сам определять степень полноты раскрытия тех или иных фактов. В дальнейшем степень полноты раскрытия тех или иных обстоятельств в показаниях подсудимого определяется сторонами в соответствии с их тактическими задачами и процессуальной функцией.

Как было показано выше, такой способ допроса объективно предполагает активное участие в нем председательствующего на этапе «свободного рассказа», что дает ему возможность первым допросить подсудимого до того, как стороны приступят к этому допросу.

Исследованные процессы показывают, что некоторые случаи выхода судей за пределы процессуальной роли беспристрастного арбитра связаны с демонстрацией присяжным заседателям своего мнения, причем не только содержанием вопросов и реплик, тоном и интонацией, но и невербально.

В процессе по делу У. судья, убедившись в полном совпадении показаний свидетеля (отбывающего наказание) с показаниями подсудимого, задала последнему следующие вопросы (насмешливым тоном): «Хорошо у вас "тюремная почта" работает? Вы в одной камере со свидетелем сидите?»²⁰³ Трудно согласиться, что возмож-

²⁰² Дело по обвинению Иванникова В.А., Белова В.Ю., Кукулиной Е.Е.

Дело по обвинению Уханова И.Н.

ность использования судьями во время допроса подобных вопросов соотносится с их процессуальной ролью беспристрастного арбитра. Эти вопросы выдают в суде деятельного сторонника обвинения.

Совершенно не соответствуют процессуальному статусу председательствующего и встречающиеся попытки некоторых судей исследовать «репутацию» допрашиваемых свидетелей с целью подорвать доверие присяжных к их показаниям.

Так, при разбирательстве дела И., Б., К. имел место случай намеренной дискредитации в глазах присяжных потерпевшей Забелиной, что можно проиллюстрировать следующим фрагментом этого допроса:

«Председательствующий: Забелина, Вы ранее судимы? За что?

Защитник: Возражаю, нельзя исследовать данные о судимости.

Председательствующий: А почему? Она же не подсудимая... Я имею право задавать такой вопрос потерпевшим. Подсудимых я не имею права спрашивать о судимости. Возражение отклоняется. Забелина, отвечайте!

Забелина: Да, я была ранее судима за растрату и спекуляцию»²⁰⁴.

Такие действия председательствующего вызывают серьезные сомнения в его объективности и беспристрастности.

Изучение процессов с участием присяжных заседателей позволило выявить еще одно отступление от состязательных начал в исследовании доказательств, обусловленное неверным, на наш взгляд, толкованием законодательства. Так, при разбирательстве дела К. судья запретил защитникам задавать вопросы свидетелям и потерпевшим до того, как им зададут вопросы подсудимые, мотивируя запрет тем, что «это (допрос свидетелей и потерпевших защитниками до подсудимых. — С.Н.) нарушает установленный законом порядок допроса свидетелей»²⁰⁵. В итоге защита оказалась в худшем положении при допросе свидетелей, чем прокурор, т.к. подсудимые, желая выяснить значимые для себя обстоятельства, но не обладая знанием тактики судебного допроса, задавали вопросы в такой форме (повествовательно-наводящие вопросы), что свидетели без особого труда обходили опасные для себя места в своих ответах, легко избегали противоречий. После такого «допроса» свидетеля подсудимым, защитнику практически нечего делать, т.к. все его попытки задать аналогичные вопросы пресекаются председательствующим, который всегда в такой ситуации указыва-

²⁰⁴ Дело по обвинению Иванникова В.А., Белова В.Ю., Кукулиной Е.Е.

²⁰⁵ Дело по обвинению Ковалева А.А.

ет защитнику, что свидетель уже ответил на данный вопрос. Даже если адвокату удастся отстоять в споре с судьей свое право и задать подобные вопросы, то свидетель уже «подготовлен» к ответу, а у присяжных может создаться впечатление, что защитник только запутывает свидетелей.

Анализ уголовно-процессуального закона показывает, что такое утверждение судьей о порядке допроса свидетеля прямо противоречит ст. 283 УПК РСФСР, согласно которой после остальных участников судебного разбирательства свидетелей и потерпевших допрашивают «защитники и подсудимые», т.е. защитник имеет право первым приступить к такому допросу. Указанная норма не противоречит ст. 446 УПК РСФСР, т.к. в последней говорится лишь о том, что первыми свидетеля допрашивают «стороны», но не указывается, что право первого допроса после обвинителя принадлежит подсудимому. Поэтому, на наш взгляд, в данном случае имеет место завуалированное ограничение председательствующим прав защиты и нарушение состязательных начал. Представляется, что решение вопроса об очередности участия в допросах защитника и подсудимого следует полностью отдать на их усмотрение, это придаст судебному следствию большую состязательность.

Обобщая все вышеизложенное, можно сделать вывод, что российская модель судебного следствия, хотя и является более состязательной по сравнению с традиционным порядком этой стадии судебного разбирательства, тем не менее нуждается в дальнейшем совершенствовании с целью большей реализации состязательных начал на этом этапе. Предложенные изменения законодательства и судебной практики, на наш взгляд, в определенной степени позволят решить данную проблему и обеспечить большее соответствие российского судебного следствия в суде присяжных существенным признакам этой формы судопроизводства.

3.3.2. Соответствие процедуры судебного следствия критериям ясности и понятности (познавательной доступности) для присяжных

Познавательная доступность судебного следствия в суде присяжных определяется прежде всего ясностью и понятностью процедуры этого этапа судебного разбирательства для присяжных заседателей. Оценивая процедуру российского судебного следствия, можно сделать вывод, что она не характеризуется излишней усложненностью и вполне доступна восприятию и самостоятельному уяснению присяжными. Этому способствует в определенной степени и то, что в отличие от англо-американской модели статья 446

УПК (как и общие положения о судебном следствии) не предусматривает деление судебного следствия на две части (обвинения и защиты), сложной регламентации правил допросов и иных процессуальных действий.

Важной гарантией верного уяснения присяжными процессуальных правил судебного следствия является наличие процедуры судебного инструктирования. Возможность получения присяжными таких инструкций обеспечена п. 4 ч. 2 ст. 437 УПК РСФСР, согласно которой присяжные имеют право «просить председательствующего разъяснить нормы закона, относящиеся к делу, содержание оглашенных в суде документов, признаки преступления, в совершении которого обвиняется подсудимый, и не ясные... понятия».

Согласно действующему законодательству разъяснение присяжным заседателям процессуальных норм в основном осуществляется судьей в подготовительной части судебного разбирательства (ч. 3 ст. 438, ст. 444 УПК РСФСР) либо на этапе постановки вопросов и произнесения председательствующим напутственного слова, в структуру которого также входят данные разъяснения.

Не отрицая необходимости инструктирования присяжных на указанных этапах судебного разбирательства, мы полагаем, что оно не будет столь эффективным, если соответствующие разъяснения не будут даваться присяжным и в ходе судебного следствия.

Так, разъяснение присяжным процессуальных принципов и правил перед началом судебного следствия, конечно, крайне необходимо, т.к. дает им общее представление о той процедуре, участниками которой они будут. Вместе с тем вряд ли присяжные смогут удержать в памяти на протяжении всего судебного следствия абстрактные разъяснения основных принципов процесса (презумпции невиновности, состязательности и т.п.), если судья не будет дополнительно разъяснять им эти же положения применительно к конкретным процессуальным действиям на этом этапе судебного разбирательства.

В связи с этим мы не можем согласиться с мнением ряда авторов, что познавательная доступность судебного следствия существенно возрастет, если «процесс формирования скамии присяжных предварять прочтением трех-четырёх лекций по вопросам назначения наказания, судебных доказательств, о правах и обязанностях присяжных... порядке и принципах рассмотрения судами уголовных дел.»²⁰⁶ обеспечивать присяжных необходимой литературой... УК и УПК»²⁰⁶

²⁰⁶ Гравина А.А., Кашепов В.П., Сырых В.М. Эффективность законодательства о суде присяжных // Эффективность закона. Методология и конкретные исследования. М., 1997. С. 100.

Представляется, что такие лекции сами по себе, без разъяснительной деятельности председательствующего в судебном следствии, будут не только малоэффективными, но и могут способствовать ошибочному восприятию присяжными судебного следствия, если они неточно или неполно уяснят этот «лекционный материал». Наделение присяжных процессуальной литературой²⁰⁷ также не обеспечит своевременного и правильного уяснения процессуальных правил, зато может отвлечь присяжного от работы в судебном заседании.

Инструктирование присяжных о процессуальных правилах судебного следствия в напутственном слове, конечно, необходимо, однако и такие разъяснения не будут эффективными, если их не предварять аналогичными разъяснениями на этапе судебного следствия, поскольку в противном случае они могут оказаться запоздалыми и не смогут нейтрализовать неверного восприятия присяжными отдельных процессуальных действий. Поэтому мы считаем наиболее эффективным разъяснения присяжным процессуальных норм именно в ходе судебного следствия, поскольку такое разъяснение максимально приближено к моменту реализации этих правовых положений, что значительно облегчает их уяснение.

Этот подход полностью соответствует судебной практике, поскольку проведенные исследования показывают, что процессуальные нормы разъясняются председательствующим наиболее подробно и полно именно в ходе исследования доказательств либо разрешения возникающих процессуальных ситуаций в судебном следствии. Вместе с тем, учитывая отсутствие в законе указаний на необходимость такого инструктирования в ходе судебного следствия, мы считаем целесообразным внесение в текст проекта УПК РФ положения о том, что председательствующий в необходимых случаях должен разъяснять присяжным соответствующие правовые положения, даже без особой просьбы присяжных об этом.

Положительно оценивая активность профессиональных судей по разъяснению присяжным процедур судебного следствия, следует подчеркнуть, что в отдельных процессах нами наблюдались случаи выхода судей за рамки процессуальных отношений при даче таких

²⁰⁷ Интересно, что данная позиция иногда разделяется и присяжными заседателями.

Так, при разбирательстве дела Т. коллегией присяжных председательствующему были поданы «Предложения по усовершенствованию суда присяжных», в которых указывалось, что «в рамках процесса необходимо предусмотреть юридический «ликбез» присяжных, доведение до них правовых норм... причем не с "голоса",

^a в написанном виде» (Дело Томилова. Архив Московского областного суда, №2-85-24/96).

разъяснений. Наиболее примечательный случай такого рода описан Ю.А. Ляховым: «...При рассмотрении Ростовским областным судом дела А.В. Трудникова... председательствующий неоднократно напоминал присяжным... что по всем неясным вопросам они могут обратиться к нему за разъяснениями не только в ходе рассмотрения, но и в перерывах между заседаниями суда. Судья даже дал номера своих телефонов — служебного и домашнего», а «в перерыве разъяснил присяжному заседателю, по его просьбе, как ст. 51 Конституции РФ согласуется с нормами об ответственности»²⁰⁸. Следует полностью согласиться с Ю.А. Ляховым, что подобное «инструктирование» является грубым нарушением закона, согласно которому «все... действия, влияющие на позицию присяжных заседателей, могут совершаться только в ходе судебного заседания, в присутствии сторон, которых нельзя лишать... права возражать против таких действий»²⁰⁹. Представляется, что подобное отступление от законного порядка может и должно быть устранено в судебной практике.

Наряду с ясностью процедуры важнейшим критерием познавательной доступности судебного следствия присяжным заседателям является доступность им исследуемых доказательств, которая должна обеспечиваться всей процедурой и правилами доказывания судебного следствия.

Современное российское законодательство о суде присяжных делает эту проблему весьма актуальной. В особенности это относится к порядку судебного следствия и правилам доказывания в суде присяжных. Непоследовательность законодателя в закреплении состязательных начал в этих процедурах создает объективные предпосылки возникновения у присяжных заседателей определенных затруднений в отношении уяснения как отдельных обстоятельств дела, так и спора сторон по этому поводу.

Так, отсутствие вступительных речей сторон создает опасность неточного уяснения присяжными исследуемых доказательств дела и позиции сторон (в особенности, защиты) в самом начале судебного следствия. Наличие у государственного обвинителя возможности доведения до присяжных своей позиции путем оглашения резолютивной части обвинительного заключения не всегда позволяет эффективно решить рассматриваемую проблему, поскольку, как уже указывалось выше, действующее законодательство не предусматривает возможности изменения оглашаемой части обвинительного заключения, которая часто бывает громоздкой

²⁰⁸ Ляхов Ю.А. Судебное следствие в суде присяжных. С. 76.

²⁰⁹ Там же.

и труднодоступной для уяснения присяжными заседателями (особенно по «групповым» делам либо при обвинении подсудимого в совершении нескольких преступлений).

Отсутствие законодательной регламентации перекрестного допроса не позволяет сторонам предельно четко обозначить свои разногласия в отношении одной и той же доказательственной информации, заставляет многократно повторять одни и те же вопросы, отходить от исследуемого события. Так, в процессе по делу Г. и др. стороны вели допрос подсудимых таким образом, что присяжные даже подали судье письменную просьбу к сторонам яснее задавать вопросы²¹⁰.

Хотя наблюдения психологов и показывают, что «при коммуникации профессиональных юристов с присяжными заседателями 1 преобладает категория разъяснения (38 % высказываний)»²¹¹, стороны, действуя в рамках не в полной мере состязательных правил, довольно часто удовлетворяются невысоким уровнем разъяснения присяжным фактов дела в судебном следствии, предпочитая делать это в ходе судебных прений. Поэтому в большинстве случаев (в отличие от англо-американской модели) все обязанности по разъяснению обстоятельств дела берут на себя не стороны, а судьи, что, в свою очередь, создает угрозу изложения ими при этом своего личного мнения. В связи с этим мы полагаем, что большая реализация состязательных начал в процедуре судебного следствия обеспечит и большую познавательную доступность этого этапа (его предмета и процедуры) для присяжных заседателей.

С другой стороны, необходимо отметить, что отдельные процедуры, не совсем соответствующие состязательной конструкции судебного следствия в суде присяжных, с другой стороны, обеспечивают познавательную доступность присяжным заседателям исследуемых обстоятельств дела. Так, например, этому служит рассмотренный выше «свободный рассказ» свидетеля. Именно поэтому мы полагаем, что данные процедуры не должны быть устранены в проектируемом законодательстве, их следует сохранить, придав им более состязательную форму.

Определенные проблемы создает закрепленная в ч. 2 ст. 446 УПК РСФСР возможность проведения сокращенного судебного следствия, если имеет место признание подсудимым своей вины. Ведь в этом случае судебное следствие ограничивается исследованием

¹⁰ Дело по обвинению Герасимова С.Н., Сонюшкина Н.Г. и др. по ст. 102 п.п. «а», «г»; ст. 146 п.п. «а», «б» УК РСФСР, архив Московского областного суда, № 2-49-13/95.

¹ Пашин С.А. Суд присяжных: первый год работы. С. 18.

показаний подсудимого и того небольшого количества доказательств, которые предложат исследовать стороны. В данной процессуальной ситуации присяжные заседатели попадают в особенно трудное положение, поскольку они обязаны вынести вердикт по делу и при таком ограниченном количестве исследованных доказательств. Причем в отличие от правил Устава уголовного судопроизводства России 1864 г. присяжные не имеют права до ухода в совещательную комнату заявить о необходимости исследования дополнительных доказательств, такое право возникает у них только после удаления в совещательную комнату для вынесения вердикта.

Поэтому с большой долей уверенности можно предположить, что в случае возникновения у присяжных заседателей в ходе совещания затруднений обусловленных недостаточным количеством исследованных доказательств, присяжные воспользуются предоставленным им правом, прервав свое совещание, обратиться к председательствующему с просьбой о дополнительном исследовании доказательств.

В отличие от англо-американской модели наш закон запрещает сторонам давать оценку исследуемым доказательствам до прений, что в определенной степени снижает познавательную доступность ; судебного следствия. Вместе с тем мы полагаем необходимым сохранить такой подход и в проектируемом законодательстве, поскольку разделение судебного следствия и прений позволяет присяжным четко разделить фактические данные (исследуемые на этапе следствия) и их оценку сторонами (раскрываемую в прениях), а это особенно важно, учитывая, что речи сторон в прениях (оценка) не являются доказательствами, и присяжные должны очень ясно это усвоить.

Кроме того, бесконтрольная и ничем не ограниченная оценка сторонами доказательств в судебном следствии может привести не столько к уяснению присяжными доказательств, сколько к возникновению у них предубеждения в отношении подсудимого.

Исследования показали, что на практике стороны часто пытаются довести до присяжных свою позицию по поводу конкретных доказательств непосредственно в момент (или после) их исследований, а судьи не всегда пресекают подобные попытки.

При разбирательстве дела Т. прокурор, допросив подсудимого, заявил присяжным: «Тот факт, что подсудимый не помнит обстоятельств драки, свидетельствует о выборочной памяти. А это — признак установочного поведения... с целью ввести вас в заблуждение». Судья не прервал прокурора²¹².

В связи с этим нам представляется, что судьи должны прерывать стороны в любом случае при попытке дать оценку доказательствам до начала судебных прений. На наш взгляд, стороны вполне могут довести до присяжных свое отношение к исследованным доказательствам и без выхода за рамки действующего законодательства, четко выявив все слабые (или сильные) стороны доказательства именно в ходе его исследования. Для изложения же целостной позиции стороны законом предусмотрен особый этап судебных прений, а смешение этих этапов, на наш взгляд, принесет больше вреда, чем пользы, для познавательной доступности судебного следствия.

На случай возникновения у присяжных заседателей в ходе их совещания затруднений, обусловленных, по их мнению, неполнотой судебного следствия (неисследованием либо недостаточным исследованием определенных обстоятельств), ст. 445 УПК предусматривает возобновление судебного следствия. Насколько такое возобновление необходимо и возможно, решает председательствующий, и в случае признания им этой необходимости в соответствии с разъяснением в п. 15 Постановления Пленума Верховного Суда он даже не связан мнением сторон о пределах исследования обстоятельств, о которых ему заявили присяжные. Вместе с тем, как отмечает В. Степалин, «не все судьи понимают важность данной нормы для правильного разрешения дела... нарушают требования закона и отказывают присяжным... в дополнительном исследовании каких-либо обстоятельств»²¹³. В качестве примера отступления от указанной нормы закона автор приводит следующий пример из практики Московского областного суда:

«К... обвинялся в совершении умышленных убийств на почве неприязненных отношений с потерпевшими. В судебном заседании он пояснил, что ушел домой около 00 часов 45 минут 21 апреля и убийства потерпевших не совершал. По заключению судебно-медицинского эксперта, смерть потерпевшей Р. наступила не ранее 3 часов 21 апреля. Присяжные заседатели просили председательствующего судью возобновить судебное следствие и еще раз исследовать заключение эксперта относительно времени наступления смерти, однако председательствующий в этом отказал и попросил руководствоваться временем наступления смерти, указанным в вопросном листе. Присяжными заседателями был постановлен оправдательный вердикт. Отменяя оправдательный приговор Московского областного суда, кассационная палата указала, что пред-

седательствующим были нарушены требования ст. 455 УПК, а это могло существенно повлиять на исход дела».

Особое значение для определения уровня познавательной доступности судебного следствия для присяжных заседателей имеют предоставленные им права на участие в исследовании доказательств дела, поскольку эти права являются важнейшей гарантией полного и всестороннего уяснения присяжными обстоятельств дела. Анализ действующего законодательства позволяет сделать вывод, что указанные права российских присяжных практически полностью идентичны в этой части правам председательствующего.

Так же, как и в рассмотренных выше моделях, ч. 4 ст. 446 УПК РСФСР предоставляет присяжным право «через председательствующего» задавать вопросы допрашиваемым «после того, как они будут допрошены сторонами». Письменная и опосредованная формы такого допроса присяжными приняты с тем, чтобы «допрос велся организованно... и председательствующий смог задать вопрос в той форме, которая допустима в суде»²¹⁴. Именно поэтому в соответствии со ст. 446 ч. 4 УПК три вида вопросов: не имеющие отношение к делу, наводящие, оскорбительные — не задаются судьей. Но буквальное исполнение этого жесткого правила привело бы к тому, что присяжные не получили бы нужных им сведений, о которых они спросили бы в неподобающей форме. Российская судебная практика пошла наиболее верным путем: в случае получения недопустимых вопросов председательствующим он изменяет их форму на допустимую законом и задает допрашиваемым. Однако и здесь есть существенные оговорки. Во-первых, не всякий наводящий вопрос присяжных является противоправным. Конечно, здесь не могут быть применены изложенные выше рекомендации относительно допустимости наводящих вопросов, поскольку, на наш взгляд, это процессуальное средство может быть использовано только сторонами и только в рамках перекрестного допроса. Однако еще Иеремия Бентам (в качестве исключения из этого правила) выделял ряд допустимых наводящих вопросов как «средство сокращения показаний»: «Если факт, указываемый вопросом, уже установлен самим свидетелем и ничему научить его не может»²¹⁵. В этом случае, на наш взгляд, судья вполне может задать подобный вопрос и без его изменения.

Во-вторых, на наш взгляд, недостаточно четко проводится разграничение в процессах между «оскорбительными» вопросами и вопросами, касающимися отдельных аспектов личности допрашиваемого.

²¹⁴ Алексеева Л.Б. Судебное следствие // Суд присяжных: Пособие для судей. С. 84.

²¹⁵ Бентам И. Указ. соч. С. 106-107.

В теории и на практике стойкое влияние приобрело правило, в соответствии с которым присяжные вообще не должны интересоваться личностью свидетелей. Так, в выпущенном РПА «Пособии для судей» приведена инструкция присяжным, в которой сказано: «Вам разрешено задавать вопросы с тем, чтобы лучше разобраться в показаниях или для получения дополнительной информации. Вы не должны задавать вопросы лишь для того, чтобы дискредитировать или оспорить свидетеля. Считается, что вы являетесь беспристрастными судьями всех фактов, а не защитником той или иной стороны в процессе»²¹⁶. Практика придерживается этой рекомендации. Так, при разбирательстве дела У. председательствующий отклонил предложенный присяжным заседателем вопрос о личности потерпевшей, как не относящийся к делу²¹⁷.

Между тем, как уже указывалось выше, часть обстоятельств, характеризующих личность свидетеля (например, его отношения с подсудимым), вполне может быть связана с возможными мотивами дачи им неправдивых показаний. Поэтому отказ присяжным в проверке этих обстоятельств путем предложения вопросов о личности свидетеля либо потерпевшего представляется не совсем обоснованным.

Кроме того, в судебной практике, на наш взгляд, имеются два недостатка, препятствующие полной реализации присяжными своего права задавать вопросы допрашиваемым. Первый касается часто применяемого судьями обыкновения обсуждать с обвинителем и защитником форму и содержание вопросов, задаваемых присяжными лицам, допрашиваемым в судебном заседании, если законность этих вопросов вызывает у председательствующего сомнения. Хотя это странное ограничение прав присяжных и не является существенным, но, на наш взгляд, это дополнительное препятствие к осуществлению присяжными своего права задавать вопросы и, следовательно, к тщательному выяснению обстоятельств дела.

Второй недостаток касается ненапоминания судьями присяжным их права задавать вопросы допрашиваемым. Конечно, это право разъясняется присяжным в самом начале процесса, но, как показывают опросы присяжных, последние часто ждут специального к ним обращения и, не получив его, не решаются задавать вопросы. Это создает определенную опасность проявления коллегией присяжных «неестественной» пассивности, которая крайне негативно сказывается на объективности вердикта.

Вместе с тем следует полностью согласиться с Ю.А. Ляховым, что искусственное «подстегивание» активности присяжных путем

выяснения по окончании каждого допроса, нет ли у них вопросов к допрашиваемому, может принести больше вреда, чем пользы, поскольку дезориентирует присяжных в отношении исполняемой ими процессуальной роли арбитров, призванных разрешить спор сторон, а не изобличать преступника. Поэтому представляется правильным предложение автора совместить такое обращение к присяжным с обращением к сторонам задать дополнительные вопросы и осуществлять такое обращение после каждого допроса²¹⁸.

В свете рассматриваемой проблемы особого внимания заслуживает вопрос о праве запасных присяжных заседателей участвовать в исследовании доказательств.

Пленум Верховного Суда РФ в своем Постановлении № 9 от 20 декабря 1994 г. применил к решению данного вопроса аналогию закона, т.е. распространил на данный случай действие ст. 242 УПК РСФСР, согласно которой запасный народный заседатель не принимает участия в исследовании доказательств, а просто «присутствует в зале судебного заседания». На наш взгляд, такой подход является чрезвычайно спорным.

Хотя в ч. 6 ст. 440 УПК РСФСР и есть аналогичное указание на то, что «запасные присяжные заседатели постоянно присутствуют при судебном разбирательстве в зале судебного заседания», одно лишь сходство этой формулировки с положением ст. 242 УПК РСФСР, на наш взгляд, не дает оснований для вывода о тождественности статусов запасных народного и присяжного заседателей. Представляется, что отождествление этих статусов повлечет только негативные последствия для судебного следствия в суде присяжных, поскольку неучастие запасного народного заседателя в исследовании доказательств дела дает ему право, в случае замены им выбывшего «комплектного» заседателя, требовать возобновления всех судебных действий, т.е. проведения всего судебного следствия заново, с тем, чтобы он мог реализовать свое право на исследование доказательств.

Статья 440 УПК РСФСР не содержит аналогичного положения применительно к запасному присяжному, однако по смыслу закона такое же право должно быть предоставлено и ему, т.к. в противном случае он не сможет вынести объективного решения по поставленным перед коллегией вопросам²¹⁹.

²¹⁸ Ляхов Ю.А. Судебное следствие в суде присяжных. С. 75.

²¹⁹ Верховный Суд РФ восполнил этот «пробел» ст. 440 УПК РСФСР, указав в п. 13 Постановления Пленума № 9 от 20.12.1994 г.: «При замене выбывшего комплектного присяжного заседателя председательствующий судья... должен выяснить у запасного присяжного заседателя, не требует ли он возобновления судебных действий».

Воспроизведение же заново всех или значительной части судебных действий по требованию бывшего запасным присяжного в суде присяжных в отличие от разбирательства дел в общем порядке вызовет не только затягивание судебного разбирательства, но и пагубно скажется на внимании присяжных к важным моментам дела, восприятию ими обстоятельств, исследованных до возобновления судебного следствия, может вызвать предубеждение и т.п. С другой стороны, нежелание создавать определенные затруднения для суда и остальных присяжных может побудить запасного заседателя не требовать вторичного исследования обстоятельств дела, которые он, будучи лишенным права участвовать в доказывании, не смог для себя уяснить. Это может привести к еще более негативным последствиям — участию в вынесении вердикта присяжного, не до конца уяснившего обстоятельства дела.

Поэтому мы считаем наиболее правильной сложившуюся в Мосoblсуде практику «применения» указанного разъяснения, где судьи, во-первых, практически никогда не сообщают запасным присяжным, что последние «не участвуют в исследовании доказательств», а во-вторых, не создают никаких препятствий для такого участия (задают вопросы, предлагаемые запасными; дают им разъяснения и т.д.). Подобный подход приводит к тому, что запасные присяжные заседатели участвуют в исследовании доказательств с той же активностью, что и комплектные, и это исключает необходимость возобновления судебных действий в случае замены запасным выбывшего комплектного присяжного заседателя.

Проведенные нами исследования показали, что при таком подходе к решению данной проблемной ситуации ни один запасный присяжный не заявляет требований о возобновлении каких-либо судебных действий.

В связи с изложенным представляется правильным решение указанного вопроса в проекте УПК РФ, согласно ст. 379 которого запасные присяжные, наравне с комплектными, наделяются правом «участвовать в исследовании всех обстоятельств дела, задавать... вопросы допрашиваемым в суде лицам, участвовать в осмотре вещественных доказательств, документов и в производстве всех других следственных действий».

Оценивая совокупность предоставленных российским присяжным заседателям прав, можно сделать вывод, что в целом они обеспечивают «судьям факта» надлежащее уяснение обстоятельств дела и доказательств. Вместе с тем устранение указанных недостатков в судебной практике, а также предложенное расширение отдельных прав присяжных, на наш взгляд, будет способство-

вать большей познавательной доступности этого этапа для присяжных заседателей.

Таким образом, российская модель судебного следствия в суде присяжных требует совершенствования, с тем чтобы в большей мере обеспечивать присяжным возможность тщательного уяснения всех обстоятельств дела и исследованных доказательств. Это подтверждается и «оптимистическими» данными мониторинга, которые свидетельствуют, что присяжные задают 43 % вопросов допрашиваемым в суде от общего количества вопросов, задаваемых судом²²⁰. Такая активность присяжных свидетельствует об их интересе к обстоятельствам дела, о желании вынести обоснованный и объективный вердикт, но, с другой стороны, она показывает, что в ходе судебного следствия дело разъясняется присяжным сторонами и председательствующим недостаточно полно. И причина этого кроется, вероятно, не только в субъективных качествах профессиональных юристов, но и в общем подходе российской модели судебного следствия к решению данной проблемы. Поэтому обеспечить лучшее понимание российскими присяжными обстоятельств дела можно не столько требованиями большей активности присяжных, сколько указанными выше изменениями законодательства и судебной практики. Возможно, это позволит решить данную проблему.

3.3.3. Иные особенности процедуры судебного следствия

Наряду с рассмотренными выше особенными свойствами, судебное следствие в суде присяжных характеризуется рядом иных особенностей процедуры, обусловленных различными признаками суда присяжных (разделением компетенции, судебским непрофессионализмом присяжных и т.п.).

Анализ законодательства и судебной практики приводит к выводу, что эти особенности представляют собой особый порядок исследования некоторых доказательств и обстоятельств дела, решения отдельных вопросов в первой части судебного следствия. Этот порядок является особым по отношению к аналогичным процедурам при традиционном разбирательстве дела и по отношению к общим правилам исследования доказательств на первом этапе судебного следствия с участием присяжных.

В настоящей работе мы рассматриваем только те «иные» особенности процедуры судебного следствия в суде присяжных, кото-

рые, на наш взгляд, имеют наиболее актуальное значение и с реализацией которых на практике чаще всего возникают проблемные ситуации. Исходя из этого представляется возможным выделить следующие «иные» особенности процедуры судебного следствия в российском суде присяжных:

процедура рассмотрения и разрешения правовых вопросов в первой части судебного следствия;

особый порядок исследования некоторых доказательств дела с участием присяжных;

процедура нейтрализации последствий исследования с участием присяжных заседателей недопустимых доказательств и иного незаконного воздействия, оказанного на «судей факта».

На основе материалов исследований и анализа действующего законодательства рассмотрим сущность каждой из перечисленных особенностей и проблемные ситуации, возникающие на практике в связи с их реализацией.

1. Процедуры рассмотрения и разрешения правовых вопросов в первой части судебного следствия

Первая группа рассматриваемых особенных процедур обусловлена, как уже указывалось выше, тем, что разделение предмета доказывания вовсе не исключает возникновения на первом этапе судебного следствия (в ходе исследования обстоятельств дела, относящихся к компетенции присяжных) различных вопросов чисто правового характера, а также правовых коллизий, которые, с одной стороны, должны быть разрешены именно в этой части судебного следствия, но, с другой стороны, не могут разрешаться с участием присяжных.

Указанные правовые вопросы не могут разрешаться с участием присяжных заседателей, так как согласно ч. 1 ст. 435 УПК РСФСР это не входит в их компетенцию, а кроме того, такое участие может способствовать получению присяжными сведений о недопустимых доказательствах, что прямо запрещено ч. 4 ст. 435 УПК РСФСР.

Помимо этого следует учитывать, что участие присяжных в обсуждении некоторых правовых вопросов может оказать негативное воздействие на их объективность и беспристрастие, что, в свою очередь, может повлиять как на справедливость вынесенного ими вердикта, так и на роспуск коллегии (в соответствии со ст. 455 УПК РСФСР).

Именно для того, чтобы избежать негативных последствий участия присяжных в обсуждении и разрешении правовых вопросов дела, в законодательстве и судебной практике появились особые процедуры, позволяющие разрешать правовые коллизии в первой части судебного следствия без участия «судей факта».

Общим свойством этих процедур является то, что они обеспечивают отстранение присяжных заседателей от участия в обсуждении и разрешении правовых вопросов, исследования связанных с этим обстоятельств. Анализ законодательства и судебной практики показывает, что степень такого отстранения может быть различной. Это позволяет классифицировать указанные процедуры, разделив их на следующие группы:

А. Исследование и разрешение правовых вопросов в первой части судебного следствия с полным (юридическим и фактическим) отстранением от участия в этом присяжных заседателей.

При разрешении данным способом правовых вопросов в первой части судебного следствия отстранение присяжных достигается путем удаления их из зала судебного заседания в особое помещение (чаще всего специальную комнату) на все время обсуждения указанных вопросов. Такое отстранение является полным, поскольку присяжные лишаются не только юридической возможности принимать участие в дебатах по правовым вопросам, но и возможности непосредственно воспринимать (видеть и слышать) это обсуждение (фактический аспект отстранения).

Данный порядок обсуждения и разрешения правовых вопросов в первой части судебного следствия в суде присяжных предусмотрен действующим законодательством исключительно для рассмотрения ходатайств о признании доказательств недопустимыми (либо допустимыми). В ч. 5 ст. 446 УПК РСФСР совершенно четко указано, что «выслушивание мнений участников судебного разбирательства в связи с таким ходатайством производится председательствующим судьей без участия коллегии присяжных заседателей».

Конечно, по смыслу действующего законодательства большая часть вопросов, связанных с проверкой допустимости доказательств, должна решаться на стадии предварительного слушания, где для этого имеются специально предусмотренные процедуры (ст. 432 ч. 6 УПК РСФСР). Вместе с тем закон не только не исключает, но и прямо предусматривает возможность разрешения ходатайств о допустимости доказательств в ходе судебного следствия. Так, в ч. 5 ст. 446 УПК РСФСР говорится, что в судебном следствии «стороны могут ходатайствовать об исследовании доказательств, исключенных ранее судьей из разбирательства». По смыслу закона такие же ходатайства могут заявляться и об исключении из производства тех или иных доказательств как недопустимых. На это совершенно определенно указал в п. 7 Постановления № 9 от 20 декабря 1994 г. Пленум Верховного суда РФ, подчеркнув, что разрешение вопросов о допустимости доказательств может осуществляться «на всем протяжении судебного следствия».

Предмет правовых дискуссий — вопросы допустимости доказательств — предопределяет максимально высокую степень отстранения присяжных от участия в этих процессуальных действиях.

Обусловлено это тем, что если недопустимые доказательства будут доведены в той или иной форме до присяжных, то «судьям факта» будет очень сложно «забыть» об их существовании и не принимать во внимание при вынесении вердикта, несмотря даже на применение процедуры «нейтрализации» негативных последствий этого.

Именно поэтому в постановлении Пленума Верховного суда РФ подчеркивается, что «в соответствии с ч. 4 ст. 435 УПК РСФСР председательствующим судьей должны приниматься меры, исключающие возможность ознакомления присяжных заседателей с недопустимыми доказательствами».

Вместе с тем проверка допустимости доказательства часто не может быть ограничена только «выслушиванием мнений сторон», иногда для этого необходимо проверить факты нарушения процессуального закона путем исследования других доказательств (огласить документы, вызвать и допросить свидетелей и т.п.). Аналогичные правила, например, содержатся в ч. 6 ст. 432 УПК РСФСР, где говорится, что «в случае необходимости в предварительном слушании могут быть оглашены документы, приобщенные к делу, для проверки допустимости имеющихся в деле доказательств».

В определении кассационной палаты Верховного суда РФ по делу С. и Ч. (см.: Бюллетень Верховного суда РФ. 1994. № 5. С. 10) подчеркивается, что «принятие решения о признании свидетельских показаний недопустимыми в стадии судебного разбирательства было вызвано необходимостью выяснения обстоятельств дачи показаний свидетелем Ч.» на предварительном следствии, что невозможно было сделать, не допросив ее в судебном следствии.

В связи с этим на практике и в теории возник вопрос: должна ли такая проверка проводиться с участием присяжных, т.е. должны ли допросы соответствующих лиц, оглашение необходимых документов происходить в присутствии присяжных, за рамками рассматриваемой процедуры обсуждения правовых вопросов, или в их отсутствие?

Л.Б. Алексеева, отмечая, что «закон не содержит ответа на этот вопрос», считает, что «логика подсказывает... проверка такого рода фактов должна происходить в отсутствие присяжных, поскольку при этом существует еще большая опасность раскрыть содержание доказательств»²²¹.

²²¹ Алексеева Л.Б. Судебное следствие. Прения сторон. Возвращение дела на дополнительное расследование со стадии судебного разбирательства. С. 149.

С.А. Пашин полагает, что проверка допустимости доказательств в отсутствие присяжных «может принимать форму допроса свидетелей, прикосновенных к получению оспоренных материалов, их последующий допрос уже в присутствии присяжных излишен и даже вреден, если предмет их показаний ограничивается лишь сведениями, влияющими на оценку допустимости... доказательств»²²².

В «Летописи суда присяжных» указывается на создание «прецедента» судьей Саратовского областного суда Е.В. Друзиным, который по делу «Российская Федерация против Лещенко В.В.» постановил допросить понятых с целью определения допустимости протокола выемки в отсутствие присяжных заседателей²²³.

В то же время реальная судебная практика не совсем соответствует этому «прецеденту», поскольку в большинстве процессов, материалы которых изучались нами при подготовке данной работы, исследование этих доказательств в рамках рассматриваемой процедуры обсуждения правовых вопросов происходило в крайне редких случаях.

Так, в судебном следствии по делу И., Б., К. при обсуждении вопроса о допустимости показаний (протокола допроса) потерпевшей З. в отсутствие присяжных защитник, с разрешения председательствующего, задал ей ряд вопросов об обстоятельствах дачи этих показаний на предварительном следствии, после чего судья вынес постановление о допустимости этого доказательства²²⁴.

Гораздо чаще (практически в 98 % случаев) указанные свидетели допрашивались в присутствии присяжных (в общем порядке), в таком же порядке оглашались документы, необходимые для проверки допустимости других доказательств.

Интересно, что такая же картина наблюдается и в большинстве судов, рассматривающих дела с участием присяжных. Судья Верховного суда РФ В. Степалин, анализируя эту практику, отмечает: «Обвиняемые и адвокаты делают в присутствии присяжных заявления о том, что в процессе предварительного следствия применялись незаконные методы, ходатайствуя о вызове в судебное заседание свидетелей. Судьи такие ходатайства удовлетворяют, вызывают свидетелей и допрашивают их в присутствии присяжных заседателей»²²⁵.

²²² Пашин С.А. Доказательства в российском уголовном процессе // Состязательное правосудие. Тр. науч.-практ. лаб Вып. 1.4. 2. М., 1996. С. 381.

²²³ Там же.

²²⁴ Дело по обвинению Иванникова В.А., Белова В.Ю., Кукулиной Е.Е.

²²⁵ Степалин В. Указ. соч. С. 9.

Однако Верховный суд РФ придерживается иной позиции по этому вопросу. В статье В. Степалина приводится следующий пример подхода кассационной палаты к оценке допросов указанных свидетелей в присутствии присяжных: «...По делу В., Г. и З., оправданных Рязанским областным судом, кассационная палата установила, что в присутствии присяжных заседателей подсудимые утверждали о применении к ним незаконных методов ведения следствия; по их ходатайствам были допрошены в качестве свидетелей (в присутствии присяжных. — С.Н.) работники милиции и понятые, участвовавшие в проведении процессуальных действий по сбору доказательств». Кассационная палата, отменяя этот приговор, признала, что «нарушение председательствующим судьей ст. 435 УПК, обязывающей его решать вопросы о допустимости доказательств единолично, оказало воздействие на присяжных, что могло повлиять на исход дела»²²⁶.

О том, что подобное решение кассационной палаты Верховного суда РФ не является единичным, а представляет собой выработанную, четко определенную позицию, свидетельствует ряд определений, постановленных по результатам кассационной проверки отдельных приговоров суда присяжных Московского областного суда.

Так, в определении от 30 апреля 1998 г. (№ 4-кп 098-66 сп) кассационная палата, отменяя оправдательный приговор в отношении Тютин А.А. и др., так мотивировала установление существенного нарушения уголовно-процессуального закона, допущенного при разбирательстве этого дела: «Исходя из смысла и содержания ст.ст. 435, 446 ч. 5, 447 ч. 2 УПК РСФСР, в суде присяжных присяжные заседатели принимают участие в разрешении вопросов путем исследования фактических данных, на основании которых устанавливаются наличие или отсутствие общественно-опасного деяния и вины подсудимого... Между тем эти требования закона по настоящему делу не были выполнены. По данному делу оправданный Тютин Александр в присутствии присяжных заявил о применении к нему в ходе расследования недозволенных методов... О применении недозволенных методов в присутствии присяжных пояснял также подсудимый Тютин Алексей, Миридонов. Председательствующий никого из этих лиц не останавливал и не удалял присяжных из зала суда, хотя с их участием такие обстоятельства исследованию не подлежат. Кроме того, в ходе судебного разбирательства с участием присяжных заседателей по процессуальным и иным вопросам

¹ Там же.

допрашивались работники оперативной службы Сидоренко и Борисов, свидетель Симонова»²²⁷.

В своем определении от 24 июня 1998 г. (№ 4-кп 098-103 сп) по делу Алешина и др. кассационная палата посчитала существенным нарушением процессуального закона заявление подсудимого об угрозах в ходе предварительного следствия: «...Оправданный Алешин в присутствии присяжных заседателей заявил о применении к нему в ходе расследования недозволенных методов, заявлял, что дело сфабриковано. Так, по поводу оглашенных в суде его признательных показаний он пояснил, что в отношении его жены имелись угрозы убийством, и если он подтвердит эти показания, то все будет нормально и он уйдет домой, эти показания были уже написаны следователем, а он только подписал их... Однако председательствующий не останавливал Алешина и не удалял присяжных из зала суда, хотя с их участием такие обстоятельства исследованию не подлежат»²²⁸.

Следует отметить, что помимо указания на эти нарушения в определениях кассационной палаты²²⁹ содержатся прямые рекомендации судьям допрашивать указанных свидетелей в отсутствие присяжных. Так, в определении по делу Белова М.А. и др. (определение от 07 июля 1998 г. № 4-кп 098-112 сп), отменяя оправдательный приговор на том основании, что в присутствии присяжных свидетели и подсудимый давали показания о незаконных действиях следствия, кассационная палата особо подчеркнула: «При разре-

²²⁷ Дело по обвинению Тютина А.А., Данилова О.Ю. и др. по ст. 105 ч. 2 п.п. «в», «д», «ж», «и»; ст. 213 ч. 2 п. «а» УК РФ, архив Московского областного суда, № 4-кп 098-66 сп.

²²⁸ Дело по обвинению Алешина С.И., Грачева В.В., Копалина А.Г. по ст. 109 ч. 1; ст. 102 п.п. «г», «е», «н» УК РСФСР, архив Московского областного суда, № 4-кп 098-112 сп.

²²⁹ Такой же подход прослеживается в определениях кассационной палаты применительно к оправдательным приговорам, вынесенным другими судами. Так, кассационная палата отменила оправдательный приговор по делу Корнилова и др., обвиняемых по ст. 102 УК РСФСР (Ростовский областной суд, опр. № 41-кп 096-39 сп) на том основании, что защита представила в присутствии присяжных сведения о незаконных действиях следствия с целью добиться признания обвиняемыми своей вины. По этому же основанию были отменены оправдательные приговоры по делу Жевака по ст.ст. 103, 206 УК РСФСР (Ростовский областной суд, опр. № 41-кп 096-24 сп), по делу Попова, обвиняемого по ст.ст. 102, 146 УК РСФСР (Саратовский областной суд, опр. № 32-кп 097-21 сп), по делу Антипова, обвиняемого по ст. 117 ч. 4 УК РСФСР (Ростовский областной суд, опр. № 41-кп 097-27 сп), по делу Григорьева (Алтайский краевой суд, опр. № 51-кп 097-26 сп), а также по ряду других дел (см. Теймен С. Указ. соч. С. 189).

шении вопроса о допустимости протокола следственного эксперимента председателю следовало согласиться с ходатайством государственного обвинителя о допросе участников следственного эксперимента с соблюдением требований ст. 435 УПК РСФСР»²³⁰.

Какой же подход к решению названной проблемы является более правильным: большинства краевых и областных судов, рассматривающих дела с участием присяжных, или кассационной палаты по уголовным делам Верховного Суда РФ?

На наш взгляд, следует различать решение указанной проблемы в теоретическом аспекте (в контексте теоретической модели судебного следствия в суде присяжных) и в практическом аспекте (в рамках действующего законодательства). Если данный вопрос решать в практическом аспекте, т.е. в рамках ныне действующего законодательства, то позиция краевых и областных судов представляется более верной как в целом, так и применительно к рассмотренным выше случаям. Этот вывод можно обосновать следующим.

Во-первых, указанный подход большинства краевых и областных судов, на наш взгляд, является не случайным, поскольку предложение исследовать отдельные допустимые доказательства в первой части судебного следствия в отсутствие присяжных прямо противоречит праву «судей факта», закрепленному в п. 1 ч. 2 ст. 437 УПК РСФСР, «участвовать в исследовании **всех рассматриваемых в суде доказательств**, с тем, чтобы получить возможность самостоятельно, по своему внутреннему убеждению, оценить обстоятельства дела». Из этого правила закон делает лишь одно исключение: в отсутствие присяжных в первой части судебного следствия исследуются доказательства, **о которых заявлено ходатайство об исключении их из дела как недопустимых** (ч. 5 ст. 446 УПК). Об исследовании каких-либо иных доказательств в первой части судебного следствия в отсутствие присяжных в законе не говорится.

Во-вторых, предложение кассационной палаты Верховного суда РФ о допросе свидетелей в первой части судебного следствия в отсутствие присяжных не соотносится с действующим законом, т.к. УПК РСФСР не содержит процедуры такого допроса. Процедура допроса свидетелей, закрепленная в ч. 3 ст. 446 УПК РСФСР, не может быть применена к данному случаю, поскольку она предусматривает право присяжных участвовать в таком допросе. Не может быть

²³⁰ Дело по обвинению Белова М.А., Смирнова О.Н. по ст. 148 ч. 3 УК РСФСР, Тройникова Д.В. по ст. 102 п. «а», ст 218 ч. 1 УК РСФСР, архив Московского областного суда, № 4-кп 098-112 сп.

применен в данном случае и порядок допроса свидетелей традиционного судопроизводства, закрепленный в ст. 283 УПК, поскольку это будет противоречить положению ст. 420 УПК РСФСР.

В-третьих, мы считаем спорным толкование кассационной палатой Верховного суда РФ положений ч. 2 ст. 435, ч. 5 ст. 446, ч. 2 ст. 447 УПК РСФСР как якобы предоставляющих председательствующему право единолично исследовать в первой части судебного следствия в отсутствие присяжных любые доказательства (в том числе допрашивать свидетелей), если только это имеет отношение к разрешению правовых вопросов. На наш взгляд, положения этих статей не предоставляют председательствующему таких широких полномочий.

В ч. 5 ст. 446 УПК РСФСР, как уже указывалось выше, говорится, что в отсутствие присяжных лишь «выслушивается мнение участников судебного разбирательства» в связи с заявленным ходатайством о признании доказательства недопустимым. Однако в этой статье ни слова не говорится о том, что в отсутствие коллегии присяжных могут исследоваться какие-либо допустимые доказательства (доказательства, о которых не заявлено ходатайство о признании их недопустимыми).

В ч. 2 ст. 447 УПК указывается, что в прениях стороны «не могут упоминать обстоятельства, не подлежащие рассмотрению с участием присяжных». Очевидно, что данная норма является отсылочной к ст. 446 УПК, где перечислены эти обстоятельства, и сама по себе не создает основание, позволяющее судье исследовать допустимые доказательства в первой части судебного следствия в отсутствие присяжных.

Не может быть истолковано в таком контексте и положение ч. 2 ст. 435 УПК, где говорится, что «все вопросы, не указанные в части первой настоящей статьи, разрешаются без участия присяжных заседателей единолично председательствующим судьей».

Кассационная палата, применяя правила логического толкования (толкования, указанного в законе) ч. 2 ст. 435 УПК, совершенно правильно истолковывает словосочетание «все вопросы» как вообще все правовые вопросы, возникающие в ходе судебного следствия.

Однако толкование кассационной палатой таких словосочетаний, как «разрешаются единолично» и «разрешаются без участия присяжных», на наш взгляд, явно выходит за рамки содержания этих понятий. Так, в контексте толкования, данного кассационной палатой, словосочетание «разрешаются единолично» означает не только единоличное принятие судьей решения по этим вопросам, но и единоличное исследование обстоятельств дела, являющихся основанием для принятия такого решения. При этом словосочета-

ние «разрешаются без участия присяжных» кассационная палата толкует как «в отсутствие присяжных» и распространяет это толкование на указанное широкое понимание слова «разрешаются». На наш взгляд, указанные положения должны толковаться в контексте других норм X раздела УПК, устанавливающих круг обстоятельств, не подлежащих исследованию с участием присяжных, и определяющих степень отстранения присяжных от участия в обсуждении правовых вопросов. А такой подход не позволяет столь широко и столь однозначно истолковать указанные положения ч. 2 ст. 435 УПК РСФСР.

В-четвертых, подход кассационной палаты, по нашему мнению, не соответствует закону не только в целом, но и в приведенных выше случаях, когда нарушением признавались заявления подсудимых о применении к ним в ходе следствия незаконного воздействия. На наш взгляд, указанные заявления подсудимых относятся не только к допустимости их показаний на следствии, но и к достоверности этих показаний (они объясняют причину, по которой даны ложные показания, и указывают на их ложность, на несоответствие действительным обстоятельствам дела). Оценка же достоверности входит в компетенцию присяжных, что говорит о возможности проверки таких заявлений и в присутствии присяжных (в том числе и путем вызова и допроса необходимых свидетелей).

Запрет подсудимым заявлять об указанных обстоятельствах (избиения, угрозы) в присутствии присяжных лишает их права объяснить «судьям факта» причины противоречия своих показаний, данных в суде, показаниям на следствии, что является существенным нарушением права на защиту (права давать объяснения по предъявленному обвинению). С другой стороны, этот же запрет снижает познавательную доступность судебного следствия, поскольку создает для присяжных затруднения в оценке показаний подсудимого в суде и на следствии.

В связи с этим представляется интересным замечание С. Теймена по данному вопросу: «В США, так же, как и в России, слушания по определению того, было ли... насильственно добытое признание получено в нарушение конституции, проводятся в отсутствие присяжных заседателей. Но даже если судья принимает решение о том, что защита не представила достаточных доказательств незаконных действий полиции, и позволит присяжным услышать это признание, защита все равно может ссылаться на применение принуждения, чтобы показать присяжным, что признание недостоверно»²³¹. Оце-

нивая указанную позицию кассационной палаты Верховного Суда РФ, автор приходит, на наш взгляд, к верному выводу «Решения кассационной палаты не позволяют присяжным знакомиться с доказательствами, касающимися достоверности доказательств... тем самым не позволяя обвиняемому эффективно продемонстрировать, что по определенным причинам его признание было ложным»²³².

Обобщая все вышеизложенное, можно сделать вывод, что способ решения данной проблемы, предлагаемый кассационной палатой Верховного суда РФ, вряд ли может быть использован на практике, поскольку он не соотносится с действующим законодательством. Применение указанного подхода судьями в настоящее время будет создавать определенную опасность для «судьбы» приговора, который при таком подходе к исследованию указанных доказательств вполне может быть отменен кассационной палатой по основаниям, предусмотренным п. 1 ч. 1 ст. 465 УПК РСФСР («необоснованный отказ стороне в исследовании доказательств, которые могут иметь существенное значение для исхода дела» либо «ошибочное исключение из разбирательства допустимых доказательств»)

Вместе с тем мы полагаем, что подход кассационной палаты в целом соответствует сущностным признакам суда присяжных, требованиям теоретической модели этого этапа судебного разбирательства и, с определенными исключениями, должен быть отражен в новом УПК Российской Федерации.

Для оптимального решения этой проблемы в новом УПК РФ представляется необходимым, во-первых, расширить число путей проверки допустимости доказательств на предварительном слушании, установив возможность допроса свидетелей для этой цели²³³.

Во-вторых, на случай возникновения необходимости исследования указанных доказательств в первой части судебного следствия представляется необходимым законодательно закрепить правило об их исследовании в отсутствие присяжных заседателей, т.е. в рамках рассматриваемой процедуры. Из этого правила должно быть сделано одно исключение: если исследование того или иного доказательства связано не только с проверкой допустимости другого доказательства, но может повлиять и на оценку достоверности каких-либо доказательств, исследованных (либо подлежащих исследованию) с участием присяжных, то оно должно исследоваться в общем порядке. Например, если подсудимый заявляет, что дал

²³² Там же С 190

²³³ Это устранил необходимость допроса таких свидетелей в ходе судебного следствия

определенные показания на следствии под влиянием угроз (или насильственных действий) со стороны следователя, то допрос следователя по этим обстоятельствам должен происходить в присутствии присяжных, поскольку его показания имеют отношение не только к оценке допустимости протокола допроса обвиняемого, но и к оценке достоверности показаний подсудимого в судебном заседании и на предварительном следствии, которая входит в компетенцию присяжных.

Оценивая рассмотренный способ обсуждения и разрешения правовых вопросов в первой части судебного следствия, можно сделать вывод, что он обеспечивает наиболее надежную защиту присяжных от доведения до них сведений о недопустимых доказательствах и обстоятельствах дела, способных вызвать предубеждение. Вместе с тем негативная сторона данной процедуры состоит в том, что слишком частое удаление присяжных в совещательную комнату препятствует целостному восприятию ими «картины» судебного следствия, рассеивает их внимание, порождает дискретное восприятие существенных обстоятельств дела.

Именно поэтому в законодательстве и судебной практике появились и другие процедуры исследования правовых вопросов в первой части судебного следствия.

Б. Исследование и разрешение правовых вопросов в первой части судебного следствия с полным юридическим и частичным фактическим отстранением от участия в этом присяжных заседателей.

Суть этой процедуры заключается в том, что присяжные не удаляются из зала судебного заседания на время обсуждения правовых вопросов, однако это обсуждение происходит вне пределов их слышимости — у судейского стола. В данном случае фактическое отстранение присяжных является частичным, поскольку они имеют возможность наблюдать со своих мест за совещанием по правовым вопросам, однако не имеют возможности слышать, о чем идет речь. Юридическое же отстранение, так же, как и в рассмотренной выше процедуре, является полным, поскольку присяжные не участвуют в этом обсуждении, не имеют права высказывать свое мнение по затрагиваемым на нем вопросам.

В отличие от рассмотренной выше процедуры совещание «у судейского стола» не урегулировано действующим законодательством. Этот способ рассмотрения и разрешения правовых вопросов является обыкновением судебной практики. Исследование процессов показало, что чаще всего этот способ применяется председательствующим для обсуждения со сторонами правомер-

ности вопросов, предложенных присяжными лицам, допрашиваемым в судебном заседании (98 %).

В крайне редких случаях (2 %) эта процедура применялась для обсуждения иных правовых вопросов (отложение слушания дела).

Оценивая данный способ рассмотрения и разрешения правовых вопросов в первой части судебного следствия, следует подчеркнуть, что позитивный его аспект состоит в быстром, исключающем получение присяжными сведений о недопустимых доказательствах, исследовании правовой коллизии, причем без присущих рассмотренной выше правовой процедуре негативных последствий (прерывание процесса и т.п.).

Негативная сторона применяемой ныне процедуры совещания «у судьейского стола» состоит в том, что, будучи не урегулированной в законе, она нарушает принцип гласности судебного разбирательства, поскольку это «совещание» недоступно не только для присяжных, но и для всех лиц, присутствующих в зале судебного заседания. По этой же причине данная процедура нарушает права потерпевшего и подсудимого, т.к. у судьейского стола совещаются только обвинитель и защитник, а эти участники судебного следствия фактически лишаются права непосредственно высказать свое мнение по возникшим правовым вопросам. Нарушением действующего законодательства является и то, что такие «дискуссии» недоступны для секретаря судебного заседания и поэтому не отражаются в протоколе, что прямо противоречит ст. 264 УПК РСФСР.

Все негативные аспекты данной процедуры могут быть устранены, если она будет законодательно урегулирована как особенность судебного следствия в суде присяжных, предполагающая определенные ограничения принципа гласности и отдельных прав участников судебного разбирательства.

Поэтому нам представляется, что данная процедура вполне может быть применена к разрешению целого ряда правовых вопросов, не требующих оглашения материалов дела: обсуждение возражений стороны по поводу действий процессуального противника (в том числе возражения на вопросы при допросах), обсуждение возможности предъявления того или иного доказательства (по мотивам его относимости либо оказанию негативного воздействия на присяжных), обсуждение некоторых ходатайств сторон (о вызове дополнительных свидетелей и т.п.).

В. Исследование и разрешение правовых вопросов в первой части судебного следствия в присутствии присяжных (без их участия).

Эта наиболее часто применяемая процедура исследования правовых вопросов представляет собой их обсуждение в таком же поряд-

ке, что и исследование всех доказательств дела, т.е. без какого бы то ни было фактического отстранения присяжных (в их присутствии). В то же время, в отличие от общей процедуры исследования доказательств, присяжные не имеют права принимать участие в этом обсуждении, им отводится лишь роль пассивных «зрителей», наблюдающих за действиями председательствующего судьи и сторон.

Данный порядок обсуждения правовых вопросов закреплен в действующем законодательстве как общий для всех форм судебного рассмотрения дела. Специфику этому порядку в суде присяжных придает ст. 435 УПК РСФСР, согласно которой все правовые вопросы, не входящие в компетенцию присяжных, разрешаются единолично судьей, без участия присяжных заседателей.

Поскольку первая из рассмотренных выше процедур применяется для решения очень узкого круга вопросов, а вторая — не закреплена в уголовно-процессуальном законодательстве и применяется крайне редко, основная группа вопросов права, возникающих в первой части судебного следствия в суде присяжных, на практике разрешается именно в рамках рассматриваемой процедуры. Так, например, в присутствии присяжных обсуждаются и разрешаются следующие правовые вопросы: порядок судебного следствия, обсуждение отказа государственного обвинителя от обвинения, вопрос о возможности оглашения показаний неявившихся свидетелей, обсуждение возможности проведения сокращенного судебного следствия и т.д.

Положительным аспектом данной процедуры является то, что она служит большей ориентации присяжных на этапе судебного следствия, позволяет им определить позиции сторон по важным вопросам этого этапа, лучше уяснить процедуры судебного следствия. Однако эта процедура, на наш взгляд, не должна применяться к обсуждению некоторых правовых вопросов, где стороны до прений дают оценку исследованным доказательствам, поскольку это может повлиять на объективность присяжных. Следует полностью согласиться с утверждением Ю.А. Ляхова, что присяжные «не должны втягиваться в обсуждение вопроса о целесообразности привлечения дополнительных доказательств, о расширении пределов судебного исследования»²³⁴. Поэтому мы полагаем, что такие правовые вопросы, как необходимость вызова новых свидетелей, экспертов, специалистов, возвращение дела для производства дополнительного расследования, прекращение дела, заявленные председательствующему либо присяжному отводы и некоторые другие вопросы, должны разрешаться в рамках либо

цебное следствие в суде присяжных по УПК РФ

первой, либо второй из рассмотренных выше процедур. Наши предложения по этому вопросу, а также рассмотренный выше и применяемый на практике подход можно изложить в виде следующей таблицы. В данной таблице в каждом из столбцов перечислены правовые вопросы, рассматриваемые в настоящее время в рамках указанных процедур. Курсивом отмечены те вопросы, которые, на наш взгляд, должны рассматриваться при удалении присяжных из зала заседания, а полужирным шрифтом — вопросы, которые оптимальнее рассматривать в рамках совещания «у судебного стола».

Правовые вопросы, обсуждаемые в присутствии присяжных, без их участия

Вопрос о порядке судебного следствия;

Вопрос о возможности проведения сокращенного судебного следствия;

Вопрос об отложении слушания дела;

Вопрос о наличии оснований для прекращения дела или направления его на дополнительное расследование;

Вопрос об изменении меры пресечения подсудимому;

Наличие оснований для отвода, заявленного судьей или присяжному заседателю;

Правовые вопросы, обсуждаемые «у судебного стола»

Вопрос о правомерности предложенного присяжными вопроса допрашиваемым лицам и о возможном изменении его формы;

Вопрос об отложении слушания дела (обсуждение вопроса в рамках данной процедуры наблюдалось в 2-х случаях из двенадцати).

Правовые вопросы, обсуждаемые при удалении присяжных из зала заседания

Вопрос о допустимости доказательств

Особый порядок исследования доказательств, способных оказать на присяжных негативное психическое воздействие

Вопрос об оглашении показаний
невывшихся свидетелей;

**Обсуждение ходатайств
сторон о необходимости
вызова и допроса свидетелей,
истребования
других доказательств;**

Обсуждение последствий
отказа государственного
обвинителя от обвинения;

**Обсуждение возражений
сторон по поводу действий
другой стороны.**

Каждое из доказательств, исследуемое в судебном следствии с участием присяжных заседателей, в определенной степени содействует возникновению у них внутреннего убеждения в виновности либо невиновности подсудимого. Однако существует группа доказательств, которые объективно, по своей «природе», вне зависимости от доказательственной ценности, способны оказать на присяжных чрезвычайно сильное психологическое воздействие.

К таким доказательствам, на наш взгляд, можно отнести, прилагаемые к протоколам осмотра наиболее шокирующие фотографии трупов (в стадии разложения, со следами повреждений); места совершения преступления (со следами этого преступления, например, кровью); некоторые орудия преступления; видео- и аудиозаписи; некоторые иные вещественные доказательства.

Если такие доказательства будут исследоваться с участием присяжных, то они могут оказать на «судей факта» негативное воздействие.

Во-первых, эти доказательства способствуют возникновению сильных отрицательных эмоций в отношении подсудимого, что может повлечь предубеждение присяжных касательно его виновности.

Во-вторых, эти фактические данные способны шокировать присяжных, вызвать стресс, потрясение у «судей факта», что негативно скажется на восприятии ими остальных доказательств дела.

Учитывая данные свойства этих доказательств, С.А. Пашин очень точно назвал их «шокирующими»²³⁵. Наличие в материалах уголов-

²³⁵ Пашин С.А. Доказательства в российском уголовном процессе. С. 381.

Это определение, конечно, является условным, поскольку указанные негативные свойства этой группы доказательств проявляются только в суде с участием присяжных заседателей.

ного дела «шокирующих» доказательств всегда создает проблемную ситуацию на практике, поскольку необходимость особого подхода к их исследованию не воспринята действующим уголовно-процессуальным законодательством РФ, которое не содержит никаких норм, устанавливающих особый порядок исследования «шокирующих» доказательств, либо специальные основания их исключения. Этот пробел закона, как и в изложенных выше случаях, восполняется обычновениями судебной практики, анализ которой позволяет выделить два подхода к решению рассматриваемой проблемы.

Первый состоит в решении данной проблемы путем сокращения пределов судебного следствия за счет исключения из разбирательства этих доказательств. Этот подход отражен в ч. 5 п. 15 указанного Постановления Пленума Верховного Суда РФ в виде следующего разъяснения: «Установив, что исследование того или иного доказательства может повлиять на объективность и беспристрастие присяжных заседателей, председательствующий в соответствии со ст. 243 УПК РСФСР вправе устранить такое доказательство из судебного разбирательства с обязательным приведением в постановлении мотивов принятого решения».

Этот подход в какой-то степени позволил разрешить возникающие на практике затруднения, однако сразу же породил не менее актуальную теоретическую проблему определения оснований, в соответствии с которыми «шокирующие» доказательства должны исключаться из материалов дела.

По этому вопросу в научной литературе развернулась дискуссия, в ходе которой были высказаны различные точки зрения. По мнению первой группы авторов (В. Вознесенский, В.В. Золотых и др.), указанные доказательства должны исключаться из пределов судебного следствия как неотносимые. Такая позиция основана на приведенном выше разъяснении Пленума Верховного Суда РФ, согласно которому судья должен «устранять» такие доказательства из разбирательства в соответствии со ст. 243 УПК РСФСР по причине их неотносимости, поскольку именно в этой статье закреплена обязанность судьи устранять «из судебного разбирательства все не имеющее отношения к делу».

Данная позиция разделяется многими судьями, участвующими в разбирательстве дел судом присяжных, а по некоторым делам и Кассационной палатой ВС РФ.

Так, при рассмотрении дела С. и Ч. в Мособлсуде прокурор заявил ходатайство о предъявлении присяжным для осмотра фотографии трупа К. Судья отклонила это ходатайство, сочтя указанные доказательства неотносимыми.

Государственный обвинитель в кассационном протесте сослался на этот отказ, указав, что он лишил «присяжных возможности участвовать в исследовании всех доказательств, рассматриваемых в суде». Кассационная палата Верховного Суда РФ оставила эту часть протеста без удовлетворения, так как «фотографии трупа Кулагина не содержат какой-либо доказательственной информации, в том числе о предметах, с помощью которых мог быть лишен жизни Кулагин (петля, шнурок, веревка), и о следах воздействия этих предметов, что не оспаривается и в протесте» (см.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 1994. № 5. С. 10).

Не отрицая правильности данного подхода в отдельных случаях, когда «шокирующие» доказательства действительно являются неотносимыми, вряд ли можно согласиться с утверждением об их неотносимости в целом (в контексте традиционного понимания термина «относимость»). Так, даже в приведенном примере фотография трупа Кулагина являлась одним из доказательств его смерти, т.е. устанавливала обстоятельство, прямо входящее в предмет доказывания и относящееся к компетенции присяжных²³⁶. Очевидно, что это доказательство по смыслу ст.ст. 68, 69 УПК РСФСР является относимым, несмотря даже на то, что на данных фотографиях не были зафиксированы следы воздействия предметов, при помощи которых К. был лишен жизни.

То же самое можно сказать и о многих других «шокирующих» доказательствах, которые устанавливают обстоятельства, входящие в предмет доказывания и относящиеся к компетенции присяжных. Поэтому утверждение указанных авторов и Пленума Верховного Суда о возможности исключения «шокирующих» доказательств по мотивам их неотносимости представляется нам не совсем соответствующим действующему законодательству и традиционному пониманию этого свойства доказательства.

Второй подход к решению данной проблемы предложен Е.П. Гришиной, по мнению которой доказательства, «шокирующие» присяжных заседателей, следует исключать из пределов судебного следствия, поскольку они не соответствуют критерию достоверности²³⁷.

Не оспаривая данной позиции применительно к действительно недостоверным «шокирующим» доказательствам, мы полагаем, что не-

²³⁶ Это доказательство относится к компетенции присяжных, поскольку «судьи факта» отвечают на вопрос о доказанности события преступления, а в этот комплекс обстоятельств входит и факт смерти потерпевшего К.

²³⁷ Гришина Е.П. Достоверность доказательств в уголовном процессе: Дис. канд. юрид. наук. М., 1996. С. 124.

достоверность не может быть общим основанием для исключения любых доказательств, способных оказать на присяжных негативное психическое воздействие, т.к. они могут полностью соответствовать критерию достоверности. Так, например, в приведенном выше казусе фотография трупа К. была полностью достоверна, поскольку отражала факты, имевшие место в действительности. Слабой стороной данной позиции является и неучет того, что оценка достоверности доказательств в суде присяжных входит в компетенцию судей факта, а не профессионального судьи (по крайней мере, до вынесения вердикта).

Наконец, по мнению третьей группы авторов (П.А. Лупинская, Л.Б. Алексеева), эти доказательства могут быть исключены по мотиву их недопустимости.

Так, Л.Б. Алексеева пишет, что «недопустимым считается и то доказательство, которое получено в надлежащей процедуре, но содержащаяся в нем информация не должна доводиться до сведения присяжных»²³⁸. П.А. Лупинская указывает на тесную связь условий допустимости доказательств с нравственными началами судопроизводства, вследствие чего «в ряде случаев именно нравственные принципы выступают критерием допустимости доказательств»²³⁹.

Полностью соглашаясь с приведенными позициями, мы, тем не менее, полагаем, что в соответствии с действующим процессуальным законодательством, которое не содержит запрета на исследование с участием присяжных «шокирующих» доказательств при условии соблюдения процедуры собирания, указанные доказательства не могут быть исключены как недопустимые, поскольку они не будут являться «полученными с нарушением закона», что в соответствии с ч. 3 ст. 69 УПК РСФСР является обязательным условием признания доказательства недопустимым.

Таким образом, если «шокирующие» доказательства не являются недопустимыми, неотносимыми или недостоверными — они не могут быть устранены из судебного разбирательства по этим основаниям.

Что же в таком случае может быть основанием для исключения этих доказательств из материалов дела?

Анализ действующего законодательства, судебной практики, опыта иных моделей судебного следствия приводит нас к выводу, что таким основанием должна быть все-таки **неотносимость** этих доказательств, однако понимаемая с учетом специфики суда присяжных (не в традиционном контексте).

²³⁸ Алексеева Л.Б. Судебное следствие. Прения сторон. Возвращение дела на дополнительное расследование со стадии судебного разбирательства. С. 149-150.

²³⁹ Лупинская П.А. Указ соч. С. 95.

Для такого понимания относимости доказательств в суде присяжных, на наш взгляд, следует ввести особый критерий доказательства — психологическую допустимость. **Психологическая допустимость** — свойство доказательства не оказывать возможного негативного психического воздействия на присяжных заседателей (т.е. не шокировать, не вызывать излишнего волнения). Именно по этому критерию все доказательства, исследуемые в первой части судебного следствия в суде присяжных, можно разделить на две группы: шокирующие и психически нейтральные.

В отличие от остальных критериев доказательства это свойство является условным и субсидиарным, его отсутствие само по себе не должно влечь исключения доказательства из материалов дела — поскольку угроза возможного возникновения предубеждения у присяжных не должна влечь каких-либо правовых последствий — без сопоставления с доказательственной ценностью этих сведений для вынесения присяжными вердикта по делу.

Это свойство доказательства оказывает сильное воздействие на относимость. Представляется, что в суде присяжных под влиянием действия данного критерия оценка относимости разбивается на два этапа: первоначальную и окончательную. Первоначальная оценка относимости доказательства производится традиционным способом, т.е. путем оценки значения для разрешения дела тех обстоятельств, которые устанавливаются этим доказательством. Окончательная оценка относимости должна осуществляться путем сопоставления доказательственного значения этих фактических данных с установленной опасностью негативного воздействия на присяжных, эти данные исследующих. И если эта опасность перевешивает доказательственную ценность этих сведений, т.е. как бы аннулирует ее — это делает данное доказательство неотносимым и подлежащим исключению из материалов дела именно по этому основанию²⁴⁰.

Следует отметить, что в отдельных случаях судебная практика уже использует такой подход, несмотря на отсутствие законодательного закрепления этого основания.

Так, при разбирательстве дела П. и Ф. в Ростовском областном суде судья отклонил ходатайство государственного обвинителя об ознакомлении присяжных с фотографиями трупа потерпевшего, «поскольку доказательственная значимость этих фотографий су-

²⁴⁰ Тезис об «аннулировании» доказательственного значения фактических данных, конечно, является юридической фикцией. Однако эта фикция позволяет теоретически обоснованно решить проблему оснований исключения «шокирующих» доказательств из материалов дела.

щественно превышает опасность психологического воздействия на присяжных заседателей при вынесении ими вердикта»²⁴¹.

Сопоставляя доказательственную значимость «шокирующих» доказательств с опасностью возникновения предубеждения у присяжных в результате их исследования, председательствующий должен, на наш взгляд, учитывать следующие обстоятельства:

1. Наличие в материалах дела доказательств, содержащих аналогичные сведения.

Согласно действующему законодательству фотоснимки, видеозаписи являются чаще всего приложениями к соответствующим протоколам следственных действий, где та же информация изложена в вербальной форме. В соответствии со ст. 84 УПК РСФСР любые «"вещественные доказательства" должны быть подробно описаны в протоколах осмотра» и по возможности сфотографированы. Таким образом, практически любой фотографии, видеозаписи, вещественному доказательству соответствует приобщенный к делу протокол, в котором содержится та же информация, но в менее шокирующей (вербальной) форме. Поэтому, если указанные доказательства не устанавливают каких-либо новых обстоятельств по сравнению с протоколами, их исключение не окажет существенного значения на формирование внутреннего убеждения присяжных и в то же время предотвратит изложенные выше негативные последствия от их исследования.

2. Наличие спора сторон относительно обстоятельств дела, устанавливаемых этим доказательством.

В случае спора о доказанности того или иного обстоятельства дела судья не должен исключать шокирующее доказательство, если оно устанавливает данный спорный факт, поскольку это негативно отразится на полноте судебного следствия и введет присяжных в заблуждение.

В. Воскресенский приводит следующий пример, связанный с этим аспектом проблемы: «По делу К., обвинявшегося в умышленном убийстве, по ходатайству прокурора присяжным была продемонстрирована видеозапись осмотра места происшествия для того, чтобы показать, что к голове трупа приклеилась этикетка от водочной бутылки. Это опровергало... показания подсудимого, голословно отрицавшего факт нанесения потерпевшему удара бутылкой»²⁴².

Несмотря на приведенный казус, исключение шокирующих доказательств по мотивам их неотносимости в указанном контексте применяется на практике в крайне редких случаях. В исследованных процессах нам не удалось установить ни одного случая исклю-

²⁴¹ Летопись суда присяжных (прецеденты и факты)//Российская юстиция. 1995. №2. С. 6.

²⁴² Воскресенский В. Указ. соч. С. 4.

чения, например, фотографий трупов с мотивацией, аналогичной вышеизложенной²⁴³.

Напротив, мы неоднократно наблюдали отклонение судьями возражений сторон, ссылающихся на опасность негативного психического воздействия таких доказательств.

Представляется, что такой подход практики обусловлен отсутствием в УПК РСФСР норм, регулирующих вопросы исследования шокирующих доказательств в судебном следствии с участием присяжных. Поэтому, на наш взгляд, было бы целесообразным ввести в проект УПК РФ правило, аналогичное разъяснению в п. 15 указанного Постановления Пленума Верховного суда РФ. Это позволило бы судьям своевременно и эффективно устранять из разбирательства дела указанные доказательства.

Однако такой подход к решению данной проблемы, на наш взгляд, не должен быть единственным, поскольку даже при его реализации значительная часть «шокирующих» доказательств будет исследоваться с участием присяжных и окажет на них определенное воздействие.

Мы полагаем, что это негативное воздействие может быть существенно ослаблено за счет использования особых способов исследования этих доказательств в судебном следствии, позволяющих частично нейтрализовать их наиболее шокирующие «элементы».

Одним из таких способов может стать выборочное исключение из доказательства отдельных групп фактических данных, способных оказать на присяжных наибольшее отрицательное воздействие. Так, например, при демонстрации присяжным видеозаписи осмотра трупа, возможно опустить фрагменты с вскрытием полостей тела и т.п.

Другим способом вполне может стать некоторое преобразование доказательства, позволяющее снизить уровень его «шокирующего» воздействия. Например, упомянутую видеозапись можно продемонстрировать присяжным не в цветном, а в черно-белом изображении.

Представляется, что при отсутствии возражений сторон все эти способы вполне могут быть применены в судебном следствии и в рамках действующего законодательства, однако было бы желательно закрепить их в проекте УПК РФ, что послужило бы еще одной гарантией сохранения объективности и беспристрастия коллегии присяжных заседателей.

²⁴³ Чаще всего такие доказательства исключались как недопустимые по причине нарушения процедуры.

3. Процедура нейтрализации последствий исследования с участием присяжных недопустимых доказательств и иного незаконного воздействия

Согласно ч. 3 ст. 435 УПК РСФСР в случае, если в ходе судебного следствия состоялось исследование доказательств, признанных впоследствии недопустимыми, председательствующий судья «обязан... признать состоявшееся его исследование недействительным». Эти процессуальные действия и составляют закрепленную в УПК процедуру нейтрализации исследования с участием присяжных недопустимых доказательств.

С целью ослабить негативное воздействие на присяжных исследованных недопустимых доказательств судья в рамках данной процедуры обращается к коллегии «судей факта» с просьбой «забыть» те или иные доказательства и не принимать во внимание при вынесении вердикта. При этом судья должен пояснить присяжным причину такого требования и ответить на все возникшие у них по этому поводу вопросы.

Многие авторы справедливо подчеркивают, что даже после такого обращения присяжные вряд ли смогут заставить себя забыть те или иные недопустимые доказательства. Поэтому данная процедура должна применяться в качестве дополнительной гарантии по отношению к изложенным выше правилам, препятствующим доведению недопустимых доказательств до присяжных. Вместе с тем нельзя отрицать и того, что в определенной степени эта процедура все-таки нейтрализует негативные последствия исследования недопустимых доказательств с участием присяжных, что говорит о необходимости ее перенесения и в проектируемое уголовно-процессуальное законодательство.

Помимо данной процедуры, УПК предусматривает процессуальные правила, позволяющие председательствующему пресечь либо нейтрализовать любое незаконное воздействие участников судебного следствия на присяжных заседателей. Так, в ч. 1 ст. 445 УПК РСФСР установлен запрет на общение участников судебного разбирательства с присяжными «помимо установленного порядка», что позволяет пресечь любые подобные действия.

Если на присяжного все же было оказано незаконное воздействие, судья в соответствии с ч. 2 этой же статьи вправе отстранить этого заседателя от участия в деле, если «возникнут основания полагать, что этот присяжный заседатель утратил объективность, необходимую для разрешения дела в соответствии с законом».

Поскольку и эти процедуры обеспечивают сохранение объективности и беспристрастия присяжных в том случае, если «не срабо-

тали» запретительные процессуальные нормы и незаконное воздействие все-таки было оказано, мы также полагаем необходимым закрепить их в качестве важной гарантии в проектируемом процессуальном законодательстве.

Таким образом, российская модель судебного следствия в суде присяжных предусматривает особенности процедуры, обеспечивающие разграничение компетенции между профессиональным судьей и «судьями факта», защиту последних от различных попыток оказания незаконного воздействия. С учетом изложенных предложений по усовершенствованию этих особенных процедур, можно рассчитывать, что и в дальнейшем у критиков суда присяжных не будет оснований именовать эту форму судопроизводства «судом улицы», подчиняющимся голосу общественного мнения, а справедливые и правосудные вердикты суда присяжных обеспечат этой форме судопроизводства достойное место в правовой системе России.

Резюмируя изложенное, можно сделать вывод, что российская модель судебного следствия в суде присяжных существенно отличается от рассмотренных во второй главе настоящего исследования конкретно-исторических моделей этого этапа. Эти отличия проявляются во всех аспектах судебного следствия: в предмете, в процессуальном статусе субъектов этого этапа, в его процедуре. Некоторая схожесть современного российского судебного следствия с дореволюционным аналогом этого этапа по Уставу уголовного судопроизводства 1864 г. объясняется вовсе не копированием текста этого нормативно-правового акта, а принадлежностью этих моделей к одному типу — смешанному судебному следствию.

Однако эти отличия российской модели судебного следствия в суде присяжных совершенно не исключают возможность заимствования из иных моделей тех процедур и процессуальных правил, которые, будучи апробированными многолетней практикой деятельности суда присяжных, показали свою эффективность и соответствие сущности этой формы судопроизводства. Преобразованные на основе мирового опыта, учитывающие все особенности российской правовой системы, процессуальные правила судебного следствия в российском суде присяжных способны на многие десятилетия стать весомой гарантией прав и свобод человека и гражданина в обновленной России.

Библиография

1. Алексеева Л.Б. Некоторые вопросы реализации принципа состязательности в проекте нового УПК// Судебная реформа: итоги, приоритеты, перспективы. М.: Московский общественный научный фонд, 1997. С. 115-124.
2. Алексеева Л.Б. Производство в суде присяжных (комментарий к разделу X УПК РСФСР) // Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР / Научн. ред. проф. ВТ. Томин. М.: Вердикт, 1996.
3. Алексеева Л.Б. Судебное следствие // Суд присяжных: Пособие для судей / С.Е. Вицин, Л.Б. Алексеева, И.Б. Михайловская, Э.Ф. Куцова. М.: Российская правовая академия МЮ РФ, 1994.
4. Алексеева Л.Б. Судебное следствие. Прения сторон. Возвращение дела на дополнительное расследование со стадии судебного разбирательства // Рассмотрение дел судом присяжных. Варшава: БДИПЧ ОБСЕ, 1997. С. 125-158.
5. Арсеньев К.К. Предание суду и дальнейший ход уголовного дела до начала судебного следствия. СПб., 1870.
6. Арсеньев К.К. Судебное следствие. СПб., 1871.
7. Басков В.И. Поддержание государственного обвинения в суде присяжных//Вестник Моск. ун-та. Сер. 11. (Право). 1994. № 5.
8. Бентам И. О судебных доказательствах. Киев, 1876.
9. Бернэм У. Суд присяжных заседателей. М.: Московский независимый институт международного права, 1995.
10. Бернэм У. Российский и американский суд присяжных: Сравнительно-правовой анализ // Бернэм У, Решетникова И.В., Прошляков А.Д. Судебная адвокатура. СПб.: Изд-во Санкт-Петербургского ун-та, 1996. С. 118-140.
11. Боботов С.В. Откуда пришел к нам суд присяжных? (англосаксонская модель). М.: Российская правовая академия МЮ РФ, 1994.

Библиография

12. Боботов С.В., Чистяков Н.Ф. Суд присяжных: история и современность. М.: Манускрипт, 1992.
13. Бобрищев-Пушкин А.М. Эмпирические законы деятельности русского суда присяжных. М., 1896.
14. Бозров В.М., Кобяков В.М. Судебное следствие: Вопросы теории и практики. Екатеринбург: Каменный пояс, 1992.
15. Бутов В.Н. Уголовный процесс Австрии. Красноярск: Изд-во Красноярского ун-та, 1988.
16. Ведерников Н.Т. Личность обвиняемого и подсудимого (понятие, предмет и методика изучения). Томск, 1978.
17. Волкодаев Н.Ф. Судебное следствие: Дис. канд. юрид. наук. Саратов, 1969.
18. Воскресенский В. Проблемы доказывания обвинения // Российская юстиция. 1995. № 4. С. 3-5.
19. Гайсинович М.А. Принцип состязательности в суде присяжных заседателей // Законность. 1995. № 9. С. 29-32.
20. Гейнце R. Очерк английского судоустройства в связи с судом присяжных. СПб.: тип. Куколь-Яснопольского, 1896.
21. Гравина А.А., Кашепов В.П., Сырых В.М. Эффективность законодательства о суде присяжных// Эффективность закона. Методология и конкретные исследования. М., 1997.
22. Григорьева Н.В. Принципы уголовного судопроизводства и доказательства (обсуждаем проекты УПК) // Российская юстиция. 1995. №8. С. 39-42.
23. Гришина Е.П. Достоверность доказательств в уголовном процессе: Дис. канд. юрид. наук. М., 1996.
24. Грошевой Ю.М. Проблемы формирования судебного убеждения в уголовном судопроизводстве. Харьков, 1975.
25. Ершов В.В., Халдеев Л.С. Проблемы рассмотрения уголовных дел судом присяжных // Государство и право. 1994. № 2. С. 75-81.

26. Зивс С.А. Современный уголовный суд присяжных в Англии. М.;Л.:Изд-воАН СССР, 1948.
27. Золотых В.В. Исследование данных о личности подсудимого // Российская юстиция. 1996. № 8. С. 5.
28. Золотых В.В. Каким быть Российскому суду присяжных по новому УПК // Судебная реформа: итоги, приоритеты, перспективы. М.: Московский общественный научный фонд, 1997. С. 175-183.
29. Золотых В.В. Судебное следствие в суде присяжных (практика применения законодательства Российской Федерации)// Вестник Саратовской гос. акад. права. 1996. № 3. С. 189-199.
30. Ивин А.А. Основы теории аргументации. М.: Владос, 1997.
31. Карнозова Л.М. О суде присяжных (психологические аспекты реформирования)// Становление судебной власти в обновляющейся России. М.: ИГиП РАН, 1997. С. 3(М9).
32. Ковтун Н.Н. И состязательность и поиск истины (О роли и месте суда в доказывании по уголовному делу) // Российская юстиция. 1997. №7. С. 7.
33. Концепция судебной реформы в Российской Федерации / Б.А. Золотухин, С.Е. Вицин, А.М. Ларин, И.Б. Михайловская, Т.Г. Морщакова, Р.В. Назаров, С.А. Пашин, И.Л. Петрухин, Ю.И. Стецовский; Сост. С.А. Пашин. М.: Республика, 1992.
34. Корневский Ю. Прав ли Пленум Верховного Суда РФ? (Размышления участника обсуждения Пленумом одного из вопросов)// Законность. 1995. №4. С. 23-25.
35. Коршик М.Г., Степичев С.С. Изучение личности обвиняемого на предварительном следствии. М.: Госюриздат, 1961.
36. Леванский В.А. Моделирование в социально-правовых исследованиях. М.: Наука, 1986.
37. Летопись суда присяжных (прецеденты и факты) // Российская юстиция. 1995. № 2.

Библиография

38. Лупинская П.А. Проблемы допустимости доказательств при рассмотрении дел судом присяжных // Рассмотрение дел судом присяжных: Научно-практическое пособие для судей. Варшава: БДИПЧ ОБСЕ, 1997. С. 91-124.
39. Ляхов Ю.А., Золотых В.В. Не допустить возврата к «следственному» суду//Российская юстиция. 1997. № 10. С. 8-9.
40. Ляхов Ю.А. Сокращенное судебное следствие в суде присяжных РФ // Вестник Саратовской гос. акад. права. 1996. № 3. С. 200-210.
41. Ляхов Ю.А. Судебное следствие в суде присяжных// Состязательное правосудие. Тр. науч.-практ. лаб. Вып. 1. Ч. 1. М.: Международный комитет содействия правовой реформе, 1996. С. 63-85.
42. Магун А.В., Краснопольский И.А. Судья-профессионал в суде присяжных (социально-психологическая характеристика) // Состязательное правосудие. Тр. науч.-практ. лаб. Вып. 1. Ч. 2. М., 1996. С. 393-419.
43. Мельник В. Здравый смысл — основа интеллектуального потенциала суда присяжных//Российская юстиция. 1995. № 6. С. 8-11.
44. Мельник В. Здравый смысл в процессе доказывания // Российская юстиция. 1995. №8. С. 8-9.
45. Мельник В. Здравый смысл в процессе поиска доказательств // Российская юстиция. 1995. № 7. С. 4-5.
46. Мельник В. Здравый смысл при вынесении вердикта // Российская юстиция. 1995. №10. С. 6-7.
47. Мельник В. Совесть — нравственная основа суда присяжных. Значение совести человека как субъекта практической деятельности и общения // Российская юстиция. 1996. № 2. С. 7-9.
48. Мизулина Е.Б. Независимость суда еще не есть гарантия правосудия // Государство и право. 1992. № 4. С. 59.
49. Миттермайер К.Ж.А. Европейские и американские суды присяжных, их деятельность, достоинства, недостатки и средства к устранению этих недостатков. Вып.1-2. М.: Д.Дриль, 1869-1871.

50. Михайловская И.Б. О положении личности в англо-американском уголовном процессе. М.: Госюриздат, 1961.
51. Насонов С.А. Вопросы составления протоколов судебных заседаний // Вопросы концептуального и процессуального обеспечения уголовной политики России. Вып. 2. Ч. 2. М.: Общественный центр содействия реформе уголовного правосудия, 1998. С. 52.
52. Насонов С.А. Заключение эксперта // Российская юстиция. 1997. №11. С. 5-6.
53. Насонов С.А. Судебное следствие в суде присяжных: законодательство, теория, практика (обобщение результатов исследования) // Вестник Саратовской гос. акад. права. 1996. №3. С. 170-178.
54. Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР / Под общ. ред. В.М.Лебедева. М.: Спарк, 1995.
55. Немытина М.В. Российский суд присяжных. М.: Изд-во БЕК, 1995.
56. Немытина М.В. Суд присяжных: российская традиция или западная модель? // Вестник Саратовской гос. акад. права. 1996. № 3. С. 8-29.
57. Словарь русского языка / Под ред. С.И. Ожегова. М.: Рус. яз., 1981.
58. Пашин С.А. Доказательства в российском уголовном процессе // Состязательное правосудие. Тр. науч.-практ. лаб. Вып. 1. Ч. 2. М., 1996. С. 311-390.
59. Пашин С.А. Суд присяжных: первый год работы. М.: Международный комитет содействия правовой реформе, 1995.
60. Пашин С.А. Судебная реформа и суд присяжных. М.: Российская правовая академия МЮ РФ, 1995.
61. Перлов Д.И. Судебное следствие в советском уголовном процессе. М.: Госюриздат, 1955.
62. Петрухин И.Л. Личная жизнь: пределы вмешательства. М.: Юрид. лит., 1989.

Библиография

63. Пэнк Дориан Л. Распределение ролей в суде присяжных заседателей. Отношения между судьей и присяжными // Вестник Саратовской гос. акад. права. 1996. № 3. С. 132-136,147-169.
64. Радутная Н.В. Зачем нам нужен суд присяжных. М.: Российская правовая академия МЮ РФ, 1995.
65. Радутная Н.В. Суд присяжных в континентальной системе права // Российская юстиция. 1995. № 1. С. 8-10.
66. Розин Н.Н. Уголовное судопроизводство. 3-е изд. Томск, 1916.
67. Российское законодательство X-XX веков. Судебная реформа. Т.8. М.:Юрид. лит., 1991.
68. Рустамов Х.У. Председательствующий: арбитр или диктатор? // Российская юстиция. 1995. № 12. С. 13.
69. Савицкий В.М. Традиционен в лучшем смысле слова // Судебная реформа: итоги, приоритеты, перспективы. М.: Московский общественный научный фонд, 1997. С. 65-74.
70. Садыков Ф. Я против суда присяжных// Российская юстиция. 1997. № 1.С. 8.
71. Случевский В.К. Учебник русского уголовного процесса. Судоустройство — судопроизводство. 4-е изд., испр. и доп. СПб, 1913.
72. Спасович ВД За много лет. СПб., 1872.
73. Степалин В. Почему отменяются оправдательные приговоры // Российская юстиция. 1998. № 8. С. 9.
74. Стефановский Д.Н. О пределах исследования в уголовном процессе. Очерк теории относимое™. Ярославль, 1894.
75. Стифен Дж. Ф. Очерк доказательственного права. СПб., 1910.
76. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. Т. 1. М.,1968.
77. Тальберг Д.Г Русское уголовное судопроизводство. Т. 2. Киев, 1891. ,

78. Теймен С. Возрождение суда присяжных в Испании // Государство и право. 1996. №12. С. 127-136.
79. Теймен С. Вслед за Россией суд присяжных возрожден в Испании // Российская юстиция. 1996. № 11. С. 56-58.
80. Теймен С. Трудности защиты в российских судах: осторожные советы американского адвоката // Защита по уголовному делу: Пособие для адвокатов. М.: Юристъ, 1998. С. 184-196.
81. Уайнреб Л.Л. Отказ в правосудии: уголовный процесс США. М.:Юрид. лит., 1985.
82. Уолкер Р. Английская судебная система. М.: Юрид. лит., 1980.
83. Уголовный процесс: Учебник (с источниками нормативных материалов, образцами процессуальных документов, схемами и библиографией) / Отв. ред. проф. К.Ф. Гуценко. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Зерцало, 1997.
84. Уголовный процесс: Учебник/ Под ред. А.М. Чельцова. М., 1969.
85. Философский словарь. М.: Изд-во полит, лит., 1991. С. 401.
86. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства: В 2 т. СПб.:Альфа, 1996.
87. Франция. Законы и постановления. УПК Франции 1958 г. / Пер. с франц.; Предисл. С.В. Боботова. М.: Прогресс, 1967.
88. Цветков П.П. Исследование личности обвиняемого. Л.: Изд-во ЛГУ, 1973.
89. Чебышев-Дмитриев А.П. Русское уголовное судопроизводство по судебным уставам 20 ноября 1864 года. СПб.: Воен. тип., 1875.
90. Чельцов-Бебутов М.А. Курс уголовно-процессуального права. СПб.: Альфа, 1995.
91. Шурыгин А.П. Защита в судопроизводстве с участием коллегии присяжных заседателей // Российская юстиция. 1997. №8. С. 11-13; №9. С. 5-8.

92. Шурыгин А.П. Правоприменительная практика рассмотрения дел с участием коллегии присяжных заседателей // Состязательное правосудие. Тр. науч.-практ. лаб. Вып. 1. Ч. 1. М.: Международный комитет содействия правовой реформе, 1996. С. 205-223.
93. Шурыгин А.П. Правоприменительная практика рассмотрения дел с участием коллегии присяжных заседателей // Бюллетень Верховного суда РФ. 1997. № 1. С. 20-24; № 2. С. 18-21.
94. Щегловитов И.Г. Влияние иностранного законодательства на составление судебных уставов 20 ноября 1864г. Петроград: Изд-во И.Д. Сытина, 1915.
95. Щегловитов И.Г. Судебные Уставы императора Александра Второго с законодательными мотивами и разъяснениями: Устав уголовного судопроизводства. СПб., 1887.
96. Яневич-Яневский П. О введении, развитии и современном состоянии суда присяжных во Франции // Юридические записки. Т. 3. 1859.
97. Cross R. Evidence. 5-th. ed. London. Butterworth. 1958.
98. Federal rules of evidence in a nutshell / by M.H.Graham. 3-rd. ed. StPaul, Minn. 1992. West Publishing Co.
99. Schloss Joseph D. Evidence and its legal aspects. Columbus / Merrill. 1967.

Независимый экспертно-правовой совет

Насонов Сергей Александрович

**Судебное следствие в суде присяжных:
законодательство, теория, практика**

Н/к. Подписано в печать
с готового оригинал-макета 20.08.2001.
Формат 60х90/16. Бумага офсетная. Гарнитура «Partner».
Печать офсетная. Усл. печ. л. 12. Тираж 2000 экз.
Распространяется бесплатно.

Редактор Сокольская К.О.
Художник Афанасьев А.Н.

«Р. Валент»
(Издательская лицензия РЛ № 066590 от 18.05.1999.
Госкомитет РФ по печати)
103062, Москва, ул. Покровка, д. 38а.

Отпечатано в ОАО «Калужская типография стандартов».
248021, Калуга, ул. Московская, 256. Тел. (0842) 55-10-12.
ПЛР № 040138.

Насонов Сергей Александрович

закончил Московскую государственную
юридическую академию.

С 1994 г. начал исследовать
деятельность суда присяжных в РФ.

Кандидат юридических наук,
преподает на кафедре уголовно-
процессуального права Московской
государственной юридической
академии. Является адвокатом МГКА.
Автор ряда публикаций о проблемах
производства в суде присяжных.

Эксперт Независимого
экспертно-правового совета.



В оформлении
обложки
использована
скульптурная
композиция
«Двенадцать
присяжных
заседателей»,
2001г.