

В. В. Сорокин

(доктор юридических наук, профессор
Алтайского государственного университета)

**Опыт применения внутреннего убеждения судьи
в юридическом процессе России и Узбекистана**

В силу абстрактности юридических норм их применение всегда оставляет пространство неопределенности, то есть в конкретной жизненной ситуации возникает вопрос, что в данном случае считать правильным. В данном случае учитывается множество факторов, в том числе мотивы человека и его психология в целом. К тому же человеческое слово условно и растяжимо, оно содержит много значений и смыслов.

Индивидуальное правовое регулирование также открывает простор для толкования и обуславливает существование в праве диспозитивных, альтернативных, факультативных, ситуационных, оценочных положений, рассчитанных на усмотрение правоприменителя.

В восьмидесятые годы XIX века В. Вильсон (впоследствии президент США) писал: «Американцы всегда чувствовали себя связанными не буквой законов, а только практическим их пониманием, вытекающим из продолжительного предшествующего опыта. Для этой расы закон, под которым она живет, в любой момент есть то, что под ним в этот момент понимают, а это понимание есть нечто производное от обстоятельств момента»⁷⁴.

Формально-догматическое толкование права – как действие внешнее по отношению к праву – ведет к формализации права как

⁷⁴ Вильсон В. Государство. М., 1887. С. 412.

некой количественной меры. Там, где каждое слово понимается буквально и каждое понятие должно иметь формальное значение, складывается подход к толкованию права, характерный для компьютерного программирования.

Учения юридического позитивизма лишь подталкивали юридическую науку России и Узбекистана в сторону удаления от действительной жизни. Постепенно толкование права превратилось в формально-логическое занятие, в конструирование правовой системы из понятийных деталей, свелось к ограниченному набору догм и логических операций, с помощью которых суждения выводились из понятий, а понятия из норм.

Известно, что в судах постсоветских стран судьи неохотно применяют принципы права и оценочные категории⁷⁵. Это подтверждается многочисленными Постановлениями Пленумов Верховного Суда РФ, которые разъясняют практику применения законодательства. Как следствие подобного взаимоотношения внутри судебной власти – формализация и инструктирование, усложнение позитивного права, корпоративность в толковании права. В деятельности исполнительной власти наблюдается такое же положение: должностные лица не отступают от буквы закона в интересах даже значительного числа нуждающихся лиц.

Между тем в толковании права главное – оптимальное отношение познающего субъекта к познаваемому объекту, ставшее результатом постижение искомых смыслов. Толкуемая норма – лишь повод для обнаружения смысла. Не воля законодателя выступает предметом толкования, а духовно (религиозно и нравственно) оправданный смысл толкуемого положения. Правосудие может называться правосудием только тогда, когда оно нравственно, а нравственно лишь то, что подлинно религиозно.

⁷⁵ См. об этом: Суслов В.В. Герменевтика и юридическое толкование // Государство и право. 1997. № 6. С. 116; Воловикова М.И. Нравственно-правовые представления в российском менталитете // Психологический журнал. 2004. № 5. С. 20; Неважжай И.Д. Типы правовой культуры и формы правосознания // Правоведение. 2000. № 2. С. 24–26.

На самом деле в праве пробелов нет и быть не может. Пробельность – атрибут нормативного массива. Судьи и другие правоприменители ничего не дополняют в праве, они призваны вскрывать правовые смыслы из духа права.

Истина всегда одна, в противном случае весь мир охватил бы хаос. Даже гипотетическое существование двух «истин» означает ложность и отсутствие гармонии в каждой из них, а значит, и абсурдность мира, созданного ими. Еще более нелепо множество истин, когда истинное для одной всегда ложно для других, и наоборот. Поэтому, решая задачу поиска истины, правоприменители обнаруживают бескомпромиссную, абсолютную правду, по поводу которой нельзя договориться.

Внутреннее убеждение правоприменителя направлено на познание обстоятельств дела и не может быть регулируемо нормой права, что возникает при умалении принципа независимости судьи, когда он превращается в презумпцию, а затем в фикцию, ограничивающую права и свободы граждан. Закон ограничивает судью лишь некоторыми указаниями о порядке доказывания и о силе доказательств, предоставляя остальное мысли и совести судьи. Личность судьи и ее психологический склад приобретают решающее значение при вынесении судебного решения.

Познание доказательств представляет собой выражение правовой психологии в деятельности людей. Сформулировав принцип свободной оценки доказательств по внутреннему убеждению, законодатель обеспечил автономию воли судьи.

Оценка доказательств опирается на сформировавшееся внутреннее убеждение, и введение понятия «внутреннее» требует внимания к психической деятельности участников процесса. Как выразился И. А. Исаев, «человеческое начало проникает в сферу законодательства через посредство мастерства истолкования»⁷⁶.

М. С. Строгович, приводя одну из точек зрения о внутреннем убеждении судей, писал: «Внутреннее убеждение судей есть крите-

⁷⁶ Исаев И.А. Теневая сторона закона. Иррациональное в праве. М., 2015. С. 23.

рий (мерило) оценки доказательств; следовательно, при оценке доказательств значение имеет не качество самого доказательства, но единственно и только – сила убеждения этим доказательством, вызываемого у судей; правильно, достоверно то доказательство, которое убеждает суд. Такова краткая формула классической теории внутреннего судейского убеждения, данная в буржуазных уголовно-процессуальных кодексах и в большинстве буржуазных трудов по теории уголовного процесса»⁷⁷. Сам М. С. Строгович не предложил убедительного определения внутреннего убеждения.

Точка зрения А. Я. Вышинского, писавшего: «...совершенно неправильно, будто задачей приговора является установление абсолютной истины. Условия судебной деятельности ставят судью в необходимость решать вопрос с точки зрения установления максимальной вероятности фактов, подлежащих судебной оценке»⁷⁸, в те годы позволила повысить уровень репрессивности в обществе.

Позднее Ю. М. Грошевой рассматривал внутреннее убеждение как «категорию правосознания, выражающую уверенность судьи в правильности правовых предписаний»⁷⁹. Определение «внутреннее» ставит вопрос о свойствах и качествах внутреннего мира правоприменителя. И хотя В. И. Телятников указал, что «личностные характеристики судьи остаются за пределами внутреннего убеждения, объективируемого в решении по делу»⁸⁰, невозможно ожидать от подлеца механически и беспристрастно правосудного решения.

Беспристрастность судьи – фикция такой степени, что говорить о ней всерьез не представляется возможным. Судья, в душе которого преобладают мотивы карьеризма, будет привержен той юридической позиции, которая сохранит ему кресло, даже если пострада-

⁷⁷ Строгович М.С. Основные вопросы оценки доказательств в уголовном процессе // Советская юстиция. 1936. № 22. С. 5.

⁷⁸ Вышинский А.Я. Проблемы оценки доказательств в советском уголовном процессе // Советская юстиция. 1936. № 23. С. 5.

⁷⁹ Грошевой Ю.М. Проблемы формирования судейского убеждения в уголовном судопроизводстве. Харьков, 1975. С. 5.

⁸⁰ Телятников В.И. Убеждение судьи. СПб., 2004. С. 40.

ет безвинный. Судьи, чей душевный мир нравственно совершенен, привержены к истине и оттого в душе пристрастны к какой-либо из спорящих сторон.

Л. С. Халдеев полагает: «С психологической стороны внутреннее убеждение – это абсолютная уверенность в правильности собственных выводов и отсутствие любых сомнений. Наконец, внутреннее убеждение означает следование голосу собственной совести»⁸¹. А Л. М. Карнеева замечает: «Именно внутреннее убеждение, опирающееся на собранные доказательства, является необходимой предпосылкой для продолжения процесса, перехода к его последующей стадии. Будучи стимулом к волевому действию, внутреннее убеждение обуславливает готовность действовать сообразно с принятым решением, в правильности которого субъект доказывания не сомневается»⁸².

Для того, чтобы внутреннее убеждение не переходило в личный произвол, право не может связать судью легальными правилами, а лишь исходит из презумпции, что каждый судья нравственен. Если же на практике это не так, тем хуже для истины и сторон процесса.

Практически все авторы, посвятившие свои работы внутреннему убеждению правоприменителя, капитулируют перед внутренним миром последнего, соглашаясь с тем, что характер личности определяет направленность поступков и решений⁸³.

Элементом внутреннего убеждения авторы называют судебское усмотрение⁸⁴. О. В. Кораблина называет основания использования усмотрения в правоприменительной деятельности: «оценочные понятия, относительные определения или альтернативные санкции

⁸¹ Халдеев Л.С. Судья в уголовном процессе. М., 2000. С. 309.

⁸² Карнеева Л.М. Доказательства в советском уголовном процессе. Волгоград, 1988. С. 33.

⁸³ Например: Бохан В.Ф. Психологический анализ содержания судебного убеждения // Вопросы судебной психологии. Вып. 1. Минск, 1970; Резник Г.М. Внутреннее убеждение при оценке доказательств. М., 1977.

⁸⁴ Папкина О.А. Усмотрение суда. М., 2005; Барак А. Судейское усмотрение. М., 1999; Люблинский П.И. Судейское усмотрение // Журнал Министерства юстиции. 1904. № 10; Лазерсон М. Свободное судебское усмотрение // Право. 1911. № 52; Марфицын Е.Г. Усмотрение следователя. Омск, 2002.

императивных норм, диспозитивные правовые нормы, пробелы в праве, юридические коллизии»⁸⁵.

Судья-правоприменитель не творит норм права, но творит право, очерчивая права и обязанности для участников процесса. По меткому выражению Р. Йеринга, стороны «отыскивают право перед судьей»⁸⁶. А. Ф. Кони констатировал: «...в практическом служении судебного деятеля правовые и нравственные требования должны сливаться, и в творимом им высоком деле ему следует руководиться наряду с предписаниями положительного закона безусловными и вечными требованиями закона нравственного, где все основывается на нравственной чуткости судебного деятеля, на его житейской опытности, на устойчивом душевном саморазвитии и на искреннем стремлении не только казаться, но и быть справедливым, где ничто не заглушает в нем сокровенного голоса совести»⁸⁷. Истина, добываемая судом, объективна, в то время как его внутреннее убеждение и усмотрение субъективны. По словам А. Ф. Кони, судья должен напрягать все свои душевные силы для отыскания истины в деле, он не вправе решать дела по принципу «Я так хочу», его девизом должно быть: «я не могу иначе». Благоразумный обычай, ставший неписанным законом, предписывает всякое сомнение толковать в пользу подсудимого.

И. А. Покровскому принадлежит следующая мысль: «Несмотря на всякие учения о безусловном главенстве закона, в действительности судья никогда не был и никогда не может стать простым механическим применителем закона, логической машиной, автоматически выбрасывающей свои решения. Его деятельность всегда имеет творческий элемент, и игнорировать этот последний значит также создавать себе вредную фикцию, закрывать глаза перед неустрашимой реальностью. ...И нечего бояться этой творческой деятельно-

⁸⁵ Кораблина О.В. Усмотрение в правоприменительной деятельности (общетеоретический и нравственно-правовой аспекты): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 2009. С. 3.

⁸⁶ Антология мировой правовой мысли. Т. II. М., 1999. С. 89–90.

⁸⁷ Кони А.Ф. Избранные труды. М., 1988. С. 342.

сти судьи: судья не в меньшей степени, чем законодатель, сын своего народа и своего времени и в не меньшей степени носитель того же народного правосознания»⁸⁸. Во всех иных вариантах формирования внутреннего убеждения и судейского усмотрения мы имеем дело с профанацией применения права, демагогией и спекуляциями.

Морально-нравственные качества юриста составляют основу нравственной юриспруденции. Там, где религиозные и нравственные принципы отсутствуют, мнение правоприменителя – не просто усмотрение, а произвол. Правосудие обусловлено нравственными качествами судьи. «Если я говорю языками человеческими и ангельскими, а любви в себе не имею, то я – медь звенящая» (1 Кор. 13;1). Личностные качества правоприменителя повышают значимость права как социального регулятора. Обвинительный уклон является индикатором внутреннего неблагополучия правоприменителя. Даже беспорядок в одежде следователя, на рабочем столе и в делах свидетельствует о тяжелом душевном состоянии этого человека. Таким образом, социальная ценность права зависит от нравственной состоятельности самого социума.

Ю. В. Корневский высказал мнение: «Человеческий опыт убедительно свидетельствует, что критерием истины в правосудии может быть только внутреннее убеждение следователя, прокурора и, главное, судьи... И каждый из них должен решить, правильно ли его представление, соответствует ли оно действительности, не ошибся ли он в своих выводах. Никакого объективного критерия, лежащего за пределами сознания, здесь нет и быть не может, ибо искомая истина известна нам только в наших представлениях, основанных, разумеется, на доказательствах»⁸⁹. Такой подход является релятивистским, и коль скоро его автор отрицает возможность существования объективных критериев, ему вообще не стоит пользоваться категорией «истина».

⁸⁸ Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. Пг., 1917. С. 70–71.

⁸⁹ Доказывание в уголовном процессе. Традиции и современность / под ред. В.А. Власихина. М., 2000. С. 154–155.

Т. Хилл в поисках надежных критериев внутреннего убеждения писал: «Если идеи критерия истины можно расширить настолько, чтобы она включала и психическое состояние, достигаемое в результате постижения истины, то интеллектуальное удовлетворение можно в известном смысле рассматривать как критерий истины»⁹⁰. Однако среди разных видов лжи самообман самый существенный: во-первых, как первичный по отношению ко всякому обману; во-вторых, потому что труднее всего различим и понятен, что затрудняет возможность борьбы.

Лишенный абсолютных нравственных опор, ум неизбежно выпускает продукцию не чистую, ошибочную. Обман возрастает вместе с сомнением, которое обычно сопровождается доверием к собственной способности суждения, нежеланием и неумением проверять и видеть свои ошибки. Это связано с неориентированностью и отсутствием безошибочных критериев. Критерии, условия и способы чистой проверки в поисках неискаженности истины и ориентиры, облегчающие возможность точных выборов путей, должны быть объективными; объективно же исключительно Божественное Откровение. Поэтому юрист-правоприменитель начинает более или менее точно ориентироваться и проверять себя, только когда он принимает и применяет Откровение и в юридической деятельности, и в повседневной практике своей жизни. Чем менее субъект права ориентирован, тем очевиднее в нем действуют глупость и неразумие, то есть различные виды слабости ума. Слабоумие клиническое – вещь относительно редкая, но слабоумие бытовое встречается на каждом шагу. Причина – в неискании истины, другими словами – в игнорировании Бога. Субъект права, не ищущий истины в этом смысле слова, тем самым не исполняет своего предназначения. И именно по этой причине в юридической сфере он совершает целый ряд подмен, которые ему услужливо подсовываются, в частности – так называемым общественным мнением.

⁹⁰ Hill T. The evolution of modern Psychology. New York, 2002. P. 104.

То, к каким вредоносным подменам приводит отказ от принципов права, демонстрирует следующая цитата из работ А.Я. Вышинского: «революционная законность требует гибкого и, так сказать, свободного (что не значит произвольного) отношения к закону. Не буква закона, не юридическое крючкотворство, не слепое подобоострастное преклонение перед законом, а творческое отношение к закону, такое отношение, когда требования закона (то есть тех юридических формул, в которых он выражен) корректируются пониманием цели, которой он призван служить. ...Единственной гарантией от извращений, единственным средством, способным предохранять от каких-либо ошибок, является правильное понимание и правильное осуществление генеральной линии нашей партии»⁹¹.

В 1944 году один германский солдат всего на один день смог побывать у себя дома. В разговоре со своей женой он высказал отрицательные суждения о нацистском режиме. В частности, он неодобрительно отозвался о Гитлере и заявил, что ему жаль, что Гитлер не был убит во время покушения (20 июля 1944 года). Вскоре после его отъезда жена, которая за время долгого отсутствия мужа завела себе любовника и желала избавиться от законного супруга, донесла на него в полицию, заявив, что «человек, сказавший такое, не достоин жизни». В результате муж был судим военным трибуналом и приговорен к смерти. Однако приговор не был приведен в исполнение. После короткого тюремного заключения этот солдат был снова отправлен на Восточный фронт. После войны, в 1949 году, его жена была судима западногерманским судом за незаконное лишение своего мужа свободы. Женщина заявила, что ее муж был заключен в тюрьму согласно нацистским законам того времени и, соответственно, она не совершила никакого преступления. Апелляционный суд, куда в конце концов поступило дело, признал ее виновной, хотя ее муж и был лишен свободы на основании приговора суда за нарушение закона, но, как заявил апелляционный суд, этот закон «про-

⁹¹ Вышинский А.Я. Доклад на открытом собрании ячейки ВКП (б) Народного комиссариата юстиции. М., 1937. С. 28.

тиворечил здравой совести и чувству справедливости всех порядочных людей».

В. В. Мельник в качестве критерия обнаружения истины по делу называл здравый смысл, однако критерии самого здравого смысла выразил в неясных формулировках, как умное, рассудительное мышление предусмотрительного, добропорядочного, законопослушного, нравственно опрятного человека, для которого характерен серьезный, ответственный, осторожный, взвешенный, тщательно и всесторонне продуманный системный подход к принятию важных практических решений, к определению целей, задач, путей, средств и способов их достижения с учетом складывающейся обстановки⁹². Представляется, что количеством эпитетов данную проблему решить не удастся. Понятия добросовестности, разумности, целесообразности оказываются отвлеченными категориями с неявным содержанием при использовании судейского усмотрения.

В. Г. Ярославцев на вопрос: где же проходит граница между допустимым усмотрением судьи и произволом с его стороны, отвечает следующим образом: «эта граница исключительно в душе самого судьи как человека, в его нравственных качествах. Совестьливость судьи – неотъемлемая интегральная основа законного и справедливого решения»⁹³.

Статья 17 УПК РФ 2001 года закрепила: «Судья, присяжные заседатели, а также прокурор, следователь, дознаватель оценивают доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на совокупности имеющихся в уголовном деле доказательств, руководствуясь при этом законом и совестью. Никакие доказательства не имеют заранее установленной силы». Следовательно, российский законодатель признал роль совести в формировании внутреннего убеждения.

Как отметил В. В. Лазарев, «специфика правовой сферы и положения правоприменителя состоит в том, что воля последнего за-

⁹² Мельник В.В. Искусство доказывания в состязательном уголовном процессе. М., 2000. С. 140.

⁹³ Ярославцев В.Г. Нравственное правосудие и судейское правотворчество. М., 2007. С. 188.

ранее объявляется обязательной, его «видение» общего масштаба (правовых норм), опосредующего спорную ситуацию, является доминирующим над всеми другими»⁹⁴. Это налагает на правоприменителя колоссальную ответственность, чьей мерой не каждый способен проникнуться.

Для того чтобы распознать и почувствовать истину по рассматриваемому юридическому делу, у субъекта права должны включиться определенные механизмы ее интерпретации. Е. В. Васьковский писал: «Толкованием, или интерпретацией, называется совокупность приемов, применяемых к произведениям человеческого духа с целью понять их»⁹⁵. Доверие же к человеческому духу возможно, когда он не мечется в пространстве, предоставленный сам себе, а устремляется к Богу. Божьи заповеди для правоприменителя – самый надежный нравственный ориентир и более убедительных никто, как видим, не называл.

⁹⁴ Лазарев В.В. Социально-психологические аспекты применения права. Казань, 1982. С. 371.

⁹⁵ Васьковский Е.В. Руководство к толкованию и применению законов. М., 1997. С. 30.