

Я54.

X235

ВЫДАЧА
НА ЧОМ

МИНИСТЕРСТВО ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ УССР
ЮРИДИЧЕСКИЙ ИНСТИТУТ

КАФЕДРА УГОЛОВНОГО ПРАВА И ПРОЦЕССА И КАФЕДРА
КРИМИНАЛИСТИКИ

УЧЕНЫЕ ЗАПИСКИ

ВЫПУСК ШЕСТОЙ

1955

ИЗДАТЕЛЬСТВО
ХАРЬКОВСКОГО УНИВЕРСИТЕТА

МИНИСТЕРСТВО ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ УССР

ХАРЬКОВСКИЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ ИНСТИТУТ

КАФЕДРА УГОЛОВНОГО ПРАВА И ПРОЦЕССА И КАФЕДРА
КРИМИНАЛИСТИКИ

У Ч Е Н Ы Е З А П И С К И

В Ы П У С К Ш Е С Т О Й

ИЗДАТЕЛЬСТВО
ХАРЬКОВСКОГО ОРДЕНА ТРУДОВОГО КРАСНОГО ЗНАМЕНИ
ГОСУДАРСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА им. А. М. ГОРЬКОГО
Х а р ь к о в 1 9 5 5

Редакционная коллегия:

Доктор юридических наук профессор *М. М. Гродзинский* (отв. редактор); кандидат философских наук *И. П. Горбатенко*; доцент *В. П. Колмаков*; доцент *А. И. Рогожин*; доцент *Д. Н. Розенберг*.



Печатается по постановлению Ученого Совета Харьковского юридического института от 4 апреля 1955 г.

Профессор В. С. ТРАХТЕРОВ

О ЗАДАЧАХ НАКАЗАНИЯ ПО СОВЕТСКОМУ УГОЛОВНОМУ ПРАВУ

Общей политической задачей наказания по советскому уголовному праву является борьба с преступными посягательствами на Советское государство и установленный в нем правопорядок. Это положение может быть конкретизировано: задачей наказания является предупреждение совершения преступлений путем самого издания уголовного закона, а также путем применения к виновному наказания органами правосудия.

В советской уголовно-правовой литературе рассматривается преимущественно задача применения наказания судом. В советском уголовном законодательстве говорится только об этой задаче.

В настоящей работе главное внимание обращается на осуществление задачи наказания путем установления наказания в уголовном законе. Процесс, указывает Маркс, есть «форма жизни закона»¹. Но деятельность суда не есть единственная форма жизни закона.

Рассмотрению вопроса о задачах наказания необходимо предпослать краткую характеристику некоторых признаков наказания по советскому уголовному праву.

Признаком наказания, определенного в санкции уголовного закона, является принуждение, — угроза лишением либо ограничением интересов и прав лиц, к которым она обращена. Принудительный — карательный — момент, присущий в этом смысле санкции, носит более или менее общий характер, так как в ней указаны пределы — род и мера — наказания.

Признаком наказания-санкции является, далее, правовая и морально-политическая оценка — порицание, осуждение — данного вида преступления со стороны Советского государства. Между принуждением и порицанием как признаками наказания есть тесная связь: принудительный характер наказания служит материальным выражением отрицательной оценки законодателем деяния, опасного для советского строя или социалистического правопорядка и предусмотренного поэтому в диспозиции уголовного закона. Размер, тяжесть наказания-санкции выражает, таким образом, большую или меньшую степень порицания, осуждения данного вида преступления, иными словами, соответствует характеру общественной опасности данного преступления.

Признаком наказания, устанавливаемого в уголовном законе, является также воспитательная сторона наказания. Если принуждение

¹ К. Маркс и Ф. Энгельс. Соч., т. I, стр. 258.

(как и оценка) есть признак наказания, предусмотренного в уголовном законе, то такое же значение признака, органически присущего советскому уголовному наказанию, имеет и воспитательный момент: в наказании-санкции указаны меры воспитательного — судебно-исправительного — характера.

Воспитательная сторона наказания находится в нераздельном единстве с принудительной, карательной его стороной. Это утверждение имеет глубокое основание: оно является выводом из положения марксизма-ленинизма о единстве различных сторон диктатуры пролетариата — принуждения и убеждения.

Наказание, назначенное судом в обвинительном приговоре, характеризуется теми же признаками, которые присущи «общему типовому наказанию, определенному в санкции»¹, но в их более конкретном выражении. Принуждение является здесь материальным выражением морально-политической оценки судом степени опасности конкретного преступления и степени опасности лица, его совершившего (ст. 45 УК РСФСР, ст. 42 УК УССР).

Воспитательный момент также является признаком, присущим назначенной судом в обвинительном приговоре конкретной мере наказания. «Наше наказание, — говорил А. Я. Вышинский, — не есть буржуазное наказание, оно — вовсе не лишено моментов педагогического характера. Наоборот, наше наказание тем-то и отличается от наказания буржуазного, что оно, заключая в себе элементы насилия, неизбежно свойственного всякому наказанию, заключает в себе и нечто такое, что не свойственно юстиции капиталистического строя, именно... воспитательное воздействие»².

И в этом, более конкретном выражении наказание характеризуется единством свойственных ему признаков. Принудительный, карательный характер наказания, представляющий собой соответствующее выражение отрицательной морально-политической оценки судом деяния и деятеля, даже в тех случаях, когда эта оценка доходит до степени глубочайшего возмущения и негодования, не может — в связи с требованиями социалистического гуманизма — проявляться в причинении преступнику бесполезного и лишнего страдания или в унижении его человеческого достоинства (ст. 9 УК РСФСР, ст. 6 УК УССР). Только это условие и определяет сочетание в наказании моментов принуждения и воспитания.

В советской уголовно-правовой литературе встречается неправильное освещение взаимоотношения между признаками наказания и задачами наказания.

Если ограничиться учебником «Советское уголовное право» в издании 1952 г., то можно отметить, прежде всего, что в нем (как, впрочем, и в других работах) принудительный момент (а также отрицательная морально-политическая оценка) считается признаком наказания, а воспитательный момент — только задачей наказания (стр. 318, 323). Однако признание принуждения признаком наказания, а воспитания его задачей затемняет наши представления о неразрывной связи между принуждением и воспитанием, столь ярко характеризующей классовую природу наказания в Советском государстве.

В том же учебнике, с другой стороны, не проводится последовательно взгляд, что между признаками наказания и его задачами существует

¹ А. Н. Трайнин. Состав преступления по советскому уголовному праву, Госюриздат, М., 1951 г., стр. 325.

² А. Я. Вышинский. К положению на фронте правовой теории, М., 1937 г., стр. 97.

различие. «Наказание по советскому уголовному праву, — говорится в учебнике, — это применяемая к преступнику мера государственного принуждения, сочетающая в себе задачи кары и воспитания... и выражающая от имени социалистического государства отрицательную оценку преступника и его деяния» (стр. 319). Между тем, указание в определении наказания на воспитательный момент не как на признак наказания, а как на его задачу, является ошибочным и свидетельствует о смешении понятий. Между признаками наказания и его задачами есть, разумеется, известная близость: в обоих значениях речь должна идти и о принуждении, и об оценке, и о воспитании, и о взаимосвязи этих моментов. Но между пониманием принуждения, оценки и воспитания в смысле признаков и пониманием их в смысле задач наказания существует различие, которое нельзя затушевывать.

В первом случае речь идет о специфических свойствах наказания как средства, пригодного служить делу предупреждения совершения преступлений, делу борьбы с преступностью в нашей стране.

Во втором случае речь должна идти о вопросах, относящихся к целесообразному, максимально эффективному действию наказания в борьбе Советского государства с преступностью, — о вопросах, относящихся к роли и значению наказания-санкции, с одной стороны, и применения наказания судом в целях специального и общего предупреждения преступлений — с другой.

Наказание, установленное в уголовном законе, имеет в борьбе с преступностью значение самостоятельного фактора. «...Право есть ничто без аппарата, способного принуждать к соблюдению норм права»¹. Это указание В. И. Ленина означает, что в случаях нарушения норм права необходимо применение принуждения в целях обеспечения норм права от посягательств на защищаемые ими социалистические общественные отношения. Но это вовсе не исключает значения уголовного закона и в качестве важнейшего непосредственного фактора в борьбе с преступностью.

Для того, чтобы осветить вопрос о самостоятельной роли советского уголовного закона в борьбе с преступностью в период постепенного перехода от социализма к коммунизму, необходимо рассмотреть отдельные задачи и цели наказания-санкции в их взаимоотношении.

Принуждение как задача наказания выражается в стремлении законодателя придать угрозе наказанием эффективное предупредительное значение в борьбе с преступностью. Перспектива лишиться интересов и прав будет, по мысли законодателя, удерживать людей от совершения общественно-опасных действий. «Пусть знают эти палачи, что им не уйти от ответственности за свои преступления и не миновать карающей руки замученных народов»². В этих словах И. В. Сталина подчеркивается принудительная задача наказания: оно послужит грозным предупреждением врагам народа.

Важное значение для эффективности угрозы наказанием («лишение свободы на срок не ниже трех лет», «на срок до трех лет» и т. д.) имеет надлежащая оценка законодателем общественной опасности данного вида преступления: необходимо, чтобы размер санкции был соразмерен с тяжестью преступления. Это глубоко обоснованное требование. Речь

¹ В. И. Ленин. Соч., т. 25, стр. 442.

² И. Сталин. О Великой Отечественной войне Советского Союза, М., 1947 г.,

идет не только о необходимости осуждения советским уголовным законом деяний, признанных советским народом общественно-опасными, но и о необходимости правильного подхода к осуждению общественно-опасных деяний различной тяжести. Вот почему, например, столь необходимо привести в Уголовном кодексе СССР карательные санкции за преступления против личности в соответствие с карательными санкциями за другие преступления.

Что касается воспитательной задачи наказания-санкции, то она выражается в стремлении законодателя создать убеждение в недопустимости совершения общественно-опасного действия. Поэтому уголовный закон и обращается к гражданам, в сознании которых еще сохранились опасные для нашего общества пережитки капитализма; он ждет от них добровольного соблюдения требований закона.

Задачи наказания — принуждение и перевоспитание — тесно связаны между собой. Устанавливая угрозу принудительным воздействием, направленную в адрес возможных правонарушителей (а также лица, уже осужденного за преступление), уголовный закон форсирует вместе с тем образование у них сознательного убеждения в необходимости выполнения социальных норм и даже, что еще труднее, соответствующей привычки. В. И. Ленин говорил о превращении (в будущем) принудительного выполнения правил общежития в привычку для всех членов общества.

Надлежащая, справедливая оценка законодателем того или иного вида преступления имеет важное значение не только для эффективности угрозы наказанием. Соразмерность санкции с характером общественной опасности деяния является условием, способствующим переходу страха перед наказанием в сознательное убеждение и образованию соответствующей привычки.

Изложение вопроса о самостоятельном действии уголовных законов Советского государства необходимо восполнить указанием одной особой формы такого действия, формы, которая играет все возрастающую роль в наши дни, в период постепенного перехода от социализма к коммунизму.

Морально-политическая оценка деяния, внутренне присущая наказанию-санкции, может быть более тесно связана с воспитательной задачей, чем в тех случаях, о которых говорилось выше. С воспитательной задачей может сочетаться не угроза наказанием, а непосредственно сама морально-политическая оценка деяния, лежащая в основе этой угрозы; принудительная же сторона угрозы наказанием служит только показателем того, что такая оценка характера и степени опасности деяния существует, находя свое выражение в санкции. Если в предшествующем изложении речь шла о силе уголовного закона в том смысле, что ему подчиняются «и за страх, и за совесть», то в этих случаях имеются в виду лица, которые «не за страх, а за совесть» не совершают деяний, оцениваемых законодателем как общественно опасные. Речь идет не о принудительном моменте, а о сознательном убеждении и переходе такого убеждения в привычку. Принудительный момент является здесь не материальным выражением оценки, а показателем наличия оценки. «...Основная масса советских людей выполняет, как правило, требования права не в силу неприятных для себя последствий, а из моральных убеждений и в силу самодисциплинированности»¹.

¹ М. П. Карева. Право и нравственность в социалистическом обществе, Изд. АН СССР, М., 1951 г., стр. 141.

Такое чисто воспитательное действие уголовного закона тесно сливается с воспитанием бдительности советских людей по отношению к замыслам агентуры империалистического лагеря, а также с воспитательным воздействием закона, выражающимся в создании такой моральной атмосферы вокруг преступников, которая приводит к невыносимому положению их в нашем обществе¹.

Правовая и морально-политическая оценка характера общественной опасности тех или иных деяний не остается неизменной, что и находит свое выражение в понижении санкций в одних случаях, в повышении их — в других. В настоящее время, в период постепенного перехода от социализма к коммунизму, оценка эта определяется высоким уровнем хозяйственного, политического и культурного развития Советского государства.

Творческая роль советских уголовных законов, заключающаяся в их воздействии на социалистические общественные отношения, не может состоять только в обеспечении законов от нарушения путем применения судом мер принудительного и воспитательного порядка.

Этому противоречило бы правильное понимание служебной роли и значения юридических законов как части надстройки в их соотношении с экономическими законами в социалистическом обществе. Между законами экономического развития и законами юридическими существует определенное взаимоотношение. Юридические законы не оторваны от экономических законов, существующих объективно и выражающих не волю людей, а внутреннюю сущность явлений экономической жизни. Юридические законы имеют своей прямой задачей обеспечение условий, способствующих действию объективных экономических законов на пользу социалистическому обществу.

Это в полной мере относится и к советским уголовным законам. Следовательно, полной недооценкой активной роли советских уголовных законов было бы поверхностное, одностороннее сведение их только к мероприятиям по обеспечению действия законов путем применения конкретных наказаний. Реализация советских правовых норм осуществляется «путем их соблюдения или исполнения общественными организациями трудящихся, а также отдельными гражданами СССР» и «путем их применения компетентными государственными органами и их полномочными представителями².

Самостоятельное значение уголовных законов Советского государства в деле борьбы с преступностью нельзя смешивать со значением судебного приговора, основанного на законе.

Вся история советского законодательства, начиная с указания Ленина, что декреты, это — инструкции, зовущие к массовому практическому делу³, служит подтверждением того факта, что советские уголовные законы сыграли революционно-творческую роль в борьбе с преступлениями — препятствиями на пути построения нового, социалистического общества.

Велика роль уголовного законодательства и в период постепенного перехода от социализма к коммунизму. Она охватывает как самостоятельное действие уголовных законов в борьбе с пережитками капита-

¹ См. И. В. Сталин. Соч., т. 8, стр. 136—137.

² Д. Керимов. О применении советских правовых норм, Советское государство и право, 1954 г., № 5, стр. 98.

³ В. И. Ленин. Соч., т. 29, стр. 185, 186.

лизма в сознании людей, так и обеспечение социалистической законности путем применения наказаний судом.

Из общих постановлений уголовного права могут быть приведены некоторые подтверждения данного положения. Так, важным в этом отношении является такое установление момента вступления в силу нового уголовного закона, которое давало бы гражданам возможность ознакомиться с содержанием его требований. Большое значение для предупреждения совершения преступлений имеют постановления о ненаказуемости добровольно оставленной преступной деятельности.

Можно также привести примеры, характеризующие данное значение уголовных законов, предусматривающих отдельные составы преступлений.

Таково значение Указов Президиума Верховного Совета СССР от 4 июня 1947 г. Нет основания считать, что принудительное и воспитательное действие Указов сводится только к применению судом наказания для осуществления задач специального и общего предупреждения. Напротив, уже самое объявление беспощадной войны пережиткам капитализма может привести и приводит к положительным результатам.

Таково, затем, значение Указа Президиума Верховного Совета СССР от 10 июля 1940 г., в котором наряду с юридической квалификацией преступления содержится и его политическая характеристика: она «апеллирует к политическому сознанию трудящихся» не только указанием на «большой вред совершенных преступлений»¹, но и, прежде всего, указанием на большой вред совершения таких преступлений.

Такова, наконец, роль Закона от 12 марта 1951 г. о защите мира. Закон этот имеет эффективное значение, несмотря на то, что в Советском Союзе не было случая применения его на практике. Таково же самостоятельное значение его и в странах народной демократии.

После рассмотрения задач наказания, осуществляемых путем издания уголовного закона, обратимся к краткой характеристике задач применения конкретного наказания судом: это необходимо в целях лучшего уяснения существующего сходства и различия между теми и другими.

Одной из задач суда в борьбе с преступностью является принудительное воздействие на преступника (специальное предупреждение) и на других неустойчивых членов общества (общее предупреждение).

Важным условием достижения этой цели является соответствующая правовая и морально-политическая оценка — справедливое осуждение общественной опасности деяния и деятеля. В письме к Д. И. Курскому о борьбе с волокитой судебными мерами В. И. Ленин предлагал: «...добиться ошельмования виновных и в прессе и строгим наказанием...»². Здесь речь идет о вине, как сознательном поведении, подлежащем оценке — моральной (ошельмование в прессе) и судебными мерами (строгое наказание).

Принудительное, карательное воздействие тесно связано с другой задачей — воспитательной. «Нам нужно государство, нам нужно принуждение. Органом пролетарского государства, осуществляющего такое принуждение, должны быть советские суды. И на них ложится громадная задача воспитания населения к трудовой дисциплине»³.

Вопрос о неразрывной связи принуждения и воспитания в деятель-

¹ А. Н. Трайнин. Состав преступления по советскому уголовному праву, стр. 256.

² В. И. Ленин. Соч., т. 35, стр. 444.

³ В. И. Ленин. Соч., т. 27, стр. 191.

ности суда следует рассмотреть отдельно, — с точки зрения специального и общего предупреждения преступлений.

Сочетание в применяемом судом наказании задач принуждения и воспитания составляет содержание специального предупреждения. «Советский суд, — говорится в ч. 1 ст. 3 Закона о судостроительстве СССР, союзных и автономных республик, — применяя меры уголовного наказания, не только карает преступников, но также имеет своей целью исправление и перевоспитание преступников».

Очень показательна в этом последнем отношении та часть введения к Указу Президиума Верховного Совета СССР от 27 марта 1953 г. об амнистии, где говорится об отсутствии «необходимости дальнейшего содержания в местах заключения лиц, совершивших преступления, не представляющие большой опасности для государства, и своим добросовестным отношением к труду доказавших, что они могут вернуться к честной трудовой жизни и стать полезными членами общества».

Важнейшее значение для воспитательной задачи, осуществляемой в рамках специального предупреждения, имеет принцип справедливости, заслуженности назначенного судом наказания.

Обе задачи — принуждения и воспитания — сочетаются и в содержании общепредупредительного воздействия. Это положение не нашло своего отражения в действующих уголовных кодексах союзных республик, — в них говорится только о «воздействии на других неустойчивых членов общества» (п. «в» ст. 9 УК РСФСР) или о цели «общего предупреждения преступлений» (п. «а» ст. 8 УК УССР). В Уголовном Кодексе СССР важно было бы поэтому раскрыть содержание общего предупреждения; образцом в этом отношении может служить ч. 1 ст. 3 Закона о судостроительстве, относящаяся, как упоминалось выше, к лицам, уже совершившим преступление.

Воспитательная задача суда не ограничивается пределами общего предупреждения, то есть воздействия на неустойчивые элементы общества. Она имеет в виду воздействие на «граждан СССР». В ч. 2 ст. 3 Закона о судостроительстве указывается, что всей своей деятельностью суд воспитывает граждан СССР в духе преданности Родине и делу социализма, в духе точного и неуклонного исполнения советских законов, бережного отношения к социалистической собственности, дисциплины труда, честного отношения к государственному и общественному долгу, уважения к правилам социалистического общежития.

В нашей юридической литературе неизменно подчеркивается, что и для воспитательной задачи, осуществляемой за пределами требований общего предупреждения, идея соответствия наказания тяжести преступления имеет важнейшее значение. Наказание «должно быть справедливым, т. е. строго соответствовать тяжести совершенного преступления. Только в этом случае приговор суда будет убедительным для других, явится мощным орудием воспитания в духе соблюдения законности»¹. «Судебное разбирательство и осуждение преступника... учит граждан яснее понимать причиняемый преступниками государству и обществу вред, глубже понимать справедливость советского закона...»².

Важно установить теперь черты различия между воздействием наказания, осуществляемым судом в рамках специального и общего предупреждения, с одной стороны, и самостоятельной функцией уголовного закона — с другой.

¹ И. Т. Голяков. Воспитательное значение суда, М., 1947 г., стр. 23.

² К. П. Горшеннин. Советский суд, М., Госюриздат, 1954 г., стр. 47—48.

Специальное предупреждение предполагает применение к лицу, совершившему преступление, конкретной меры наказания, указанной в обвинительном приговоре. Наказание же, предусмотренное в уголовном законе, продолжает влиять на осужденного силой требований общего характера, обращенных к гражданам.

Общее предупреждение также отличается от этой важнейшей функции, присущей уголовному закону. Общее предупреждение является более конкретным, более наглядным, чем воздействие уголовного закона. Но общее предупреждение осуществляется от случая к случаю. Требования же закона носят иной, — постоянный, длительный характер. «Во мне остается возможность, а отсюда и обязанность для меня, знать себя и постоянно пользуясь этим знанием, держать себя на высоте моих средств. Разве общественные и государственные обязанности и требования — не условия, которые предъявляются к моей системе и должны в ней производить соответствующие реакции в интересах целостности и усовершенствования системы?»¹.

Таким образом, влияние конкретного наказания, назначенного судом в целях специального и общего предупреждения, отличается от влияния наказания, установленного в уголовном законе, особым характером тех условий, которые в указанных случаях воздействуют на сигнальные системы человека.

Имеющиеся в советской уголовно-правовой литературе высказывания по вопросу о роли и значении советских уголовно-правовых норм вызывают критические замечания.

Мысль о предупредительной силе запрета и угрозы уголовного закона высказана в цитированном выше учебнике «Советское уголовное право»: «Задача общего предупреждения достигается прежде всего изданием соответствующих уголовных законов, признающих преступными определенные действия» (стр. 367). Но положение это высказано вскользь, без аргументации и притом не в надлежащем месте, не там, где речь идет о задачах наказания в советском уголовном праве (стр. 322—326), а в связи с вопросом о применении наказания к виновному в целях воздействия на третьих лиц.

«Советский уголовный закон играет большую политико-воспитательную роль», — читаем в другом месте того же учебника (стр. 97). Однако это положение разъясняется в том смысле, что нормы советского уголовного законодательства карают за преступные нарушения советских законов, то есть имеют в виду деятельность судебно-прокурорских органов по обеспечению социалистической законности.

Таким образом, вопрос о самостоятельном значении уголовного закона не получил в учебнике разрешения.

В работах по отдельным вопросам уголовного права роль уголовного закона также сводится обычно к деятельности суда по применению закона. «История советского уголовного права знает немало примеров, когда в преодолении... отстающих инертных сил известную роль играли и советские уголовные законы, как например, ст. 69¹ УК УССР (ст. 73¹ УК РСФСР). Эта статья... применялась к противообщественным элементам... Указанная статья не утратила полностью своего значения и в настоящее время. Еще большую роль в этом смысле должны играть уголовные законы, карающие за контрреволюционные преступления, как на-

¹ И. П. Павлов. Полное собрание сочинений, т. III, кн. 2, М., 1951 г., стр. 188.

пример, вредительство, саботаж, некоторые должностные преступления и другие»¹.

Можно, думается, найти объяснение этой недооценки одной из важнейших функций советского уголовного закона. Известное значение имеет в этом отношении неполнота указаний, содержащихся в нашем уголовном законодательстве, — в «Основных началах» и в уголовных кодексах союзных республик.

В статье 1 УК УССР говорится только: «Уголовный Кодекс УССР имеет задачей судебно-правовую охрану Советского социалистического государства и установленного в нем правопорядка от общественно-опасных деяний (преступлений) путем применения к правонарушителям указанных в Кодексе мер социальной защиты». В ст. 6 УК УССР (в разделе «Общие начала уголовной политики УССР») сказано только: «Меры социальной защиты применяются в целях...» Согласно ст. 43 УК УССР, вопрос об общественной опасности данного преступления имеет значение только для суда: «Суд при определении мер социальной защиты прежде всего разрешает вопрос об общественной опасности данного преступления...».

А между тем, речь должна идти о более широком содержании задач Уголовного Кодекса, о более широком понимании целей мер социальной защиты, о более непосредственном значении общественной опасности данного преступления. Все это влияет и на освещение задач наказания в советской уголовно-правовой литературе. По всем этим соображениям следовало бы внести в Общую часть УК СССР постановление декларативного характера, определяющее более полно задачи уголовного законодательства. В Уголовном Кодексе должно быть зафиксировано самостоятельное значение уголовного закона, уголовно-правовой санкции. Предлагаемая для включения в Уголовный Кодекс статья будет способствовать еще более успешной борьбе с преступностью в условиях постепенного перехода от социализма к коммунизму.

¹ Я. М. Брайнин. Роль уголовного закона в свете учения И. В. Сталина о законах экономического развития (тезисы), Изд. Киевского госуниверситета, 1953 г.

Кандидат юридических наук **Н. Ф. ЯШИНОВА**

О НАЗНАЧЕНИИ НАКАЗАНИЯ ПРИ СОВОКУПНОСТИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПО СОВЕТСКОМУ УГОЛОВНОМУ ПРАВУ

Советское уголовное законодательство предусматривает два вида совокупности преступлений. К первому виду относится совершение обвиняемым до вынесения приговора двух или более преступлений, ко второму относятся те случаи, когда в совершенном обвиняемым деянии содержатся признаки нескольких преступлений (ст. 33 «Основных начал уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик», ст. 49 УК РСФСР и ст. 45, ч. 1, УК УССР).

Первый вид — реальная совокупность — характеризуется, таким образом, наличием нескольких, совершенных одним лицом деяний, каждое из которых образует отдельное, самостоятельное преступление.

Другой же вид — так называемая идеальная, иными словами, мысленно представляемая совокупность — есть, в сущности, единое деяние и, следовательно, единое преступление, хотя и содержащее признаки нескольких преступлений (например, злоупотребление служебным положением и соучастие в спекуляции).

Как для реальной, так и для идеальной совокупности, советское уголовное законодательство устанавливает следующий порядок назначения наказания.

Согласно ст. 33 «Основных начал», при совокупности преступлений «меры социальной защиты определяются по тому преступлению, которое влечет за собой более строгую меру».

Ст. 49 УК РСФСР, дополняя это положение, требует, чтобы суд определил сначала соответствующее наказание за каждое преступление отдельно, а затем окончательно назначил его «по статье, предусматривающей наиболее тяжкое из совершенных преступлений и наиболее тяжкую меру социальной защиты». В ст. 45, ч. 1, УК УССР отсутствует это правило о предварительном определении наказания за каждое преступление отдельно.

В разъяснение смысла ст. 33 «Основных начал» постановление 23 Пленума Верховного суда СССР от 4 марта 1929 г. указывает: «...суд должен рассматривать всю совокупность совершенных обвиняемым преступных действий как одно целое, характеризующее собой повышенную степень опасности личности обвиняемого, что дает суду право применения тех мер социальной защиты и в тех пределах, какие указаны в статье закона, предусматривающей в санкции в качестве основной меры наиболее суровую меру».

К назначенному в этих пределах основному наказанию суд, согласно постановлению Пленума Верховного суда СССР, «вправе присоеди-

нить... любую из дополнительных мер (в том числе и конфискацию), предусмотренных в других статьях, по которым квалифицируются совершенные осужденным отдельные преступные действия, входящие в совокупность»¹.

Судебная практика, исходя из приведенных выше указаний советского уголовного законодательства, придерживается по вопросу о порядке назначения наказания при совокупности преступлений принципа поглощения, то есть признает, что наказание, определенное судом за наиболее тяжкое из преступлений, входящих в совокупность, должно совпадать с наказанием, которое применяется судом за всю совокупность преступлений.

Так, в постановлении Пленума Верховного суда СССР от 8 января 1942 г. по делу Сейфулина говорится: «Ст. 49 УК РСФСР устанавливает принцип поглощения, а не сложения наказания»². В определении Железнодорожной коллегии Верховного суда СССР от 22 августа 1944 г. по делу Подлипалина был сделан следующий общий вывод: «Определяя наказание по совокупности за два или несколько преступлений, по которым не было вынесено приговора, суд, в силу ст. 49 УК РСФСР, не вправе выйти за пределы наказания, назначенного по одному из тех преступлений, которые входят в совокупность»³.

В соответствии с указаниями, содержащимися в ч. 1 ст. 45 УК УССР, суд не обязан определять в приговоре наказание за каждое преступление отдельно, и наказание назначается только по всей совокупности преступлений⁴. Но, в сущности, и в практике судов УССР надлежащим порядком назначения наказания при совокупности преступлений признается тот, который вытекает из принципа поглощения. Судебная практика в УССР назначает то наказание за совокупность преступлений, которое определено за наиболее тяжкое из совершенных преступлений; назначение же наказания в ином порядке, то есть не по принципу поглощения, признается неправильным. Так, в определении Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда СССР от 22 августа 1941 г. по делу Линник содержится следующее разъяснение: «Суд нарушил ст. 45 УК УССР тем, что произвел сложение наказаний...»⁵.

С точки зрения судебной практики, при определении наказания за каждое отдельное, в том числе и за тяжчайшее преступление (или — по

¹ Сборник действующих постановлений Пленума и директивных писем Верховного суда СССР, 1924—1944 гг., М., 1946 г., стр. 78—79.

² Сборник постановлений Пленума и определений коллегий Верховного суда СССР, 1942 г., М., 1947 г., стр. 40.

³ Сборник постановлений Пленума и определений коллегий Верховного суда СССР, 1944 г., М., 1948 г., стр. 150.

⁴ Народный суд 3-го участка Коминтерновского района гор. Харькова в приговоре по делу Загуменного В. С. от 16 июня 1950 г. указал: «Загуменного В. С., согласно ст. 2, ч. 1, Указа Президиума Верховного Совета СССР от 4 июня 1947 г. «Об усилении охраны личной собственности граждан» и ст. 70, ч. 2, УК УССР, подвергнуть заключению в исправительно-трудовых лагерях сроком на 12 (двенадцать) лет без конфискации имущества и поражения в правах». Народный суд 2-го участка Кагановичского района гор. Харькова в приговоре от 4 июня 1953 г. по делу Дорофеевой Е. М. указал: «Дорофееву Е. М. за преступления, предусмотренные ст.ст. 135—4, 72 УК УССР и ст. 2 Указа Президиума Верховного Совета СССР» «Об уголовной ответственности за хищение государственного и общественного имущества», подвергнуть заключению в исправительно-трудовых лагерях сроком на 15 лет с конфискацией принадлежащего ей имущества». Аналогичный порядок определения наказания в случаях совокупности преступлений имеет место и по другим приговорам, вынесенным народными судами гор. Харькова.

⁵ Сборник постановлений Пленума и определений коллегий Верховного суда СССР, 1941 г., М., 1947 г., стр. 60.

УК УССР — только за тяжчайшее), необходимо учитывать не только общественную опасность данного конкретного преступления, но и повышенную общественную опасность лица, совершившего несколько преступлений. Такое понимание принципа поглощения вытекает, в частности, из тех определений Верховного суда СССР, в которых Верховный суд требовал снижения наказания ввиду исключения обвинения по одной из статей УК.

Рассмотрев в порядке надзора дело Турусова, осужденного по ст.ст. 109 и 19—107 УК РСФСР, Судебная коллегия по уголовным делам Верховного суда СССР своим определением от 29 августа 1942 г. отменила осуждение Турусова по ст. 19—107 УК РСФСР, и найдя, что при таком изменении квалификации «суд... назначил Турусову чрезмерно суровое наказание», постановила: «назначенное Турусову наказание по ст. 109 УК РСФСР — два года лишения свободы — снизить до одного года исправтрудоуработ по месту работы, с удержанием 15% из зарплаты»¹. В определении Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда СССР от 19 мая 1945 года по делу Бекенова, осужденного по ст. 116, ч. 2, и ст. 109 УК РСФСР к семи годам лишения свободы, указано: «Областной суд правильно исключил из приговора суда обвинение по ч. 2 ст. 116 УК РСФСР, однако он должен был сделать логический вывод и с изменением характера вины снизить и меру наказания». Отсюда вытекает следующее положение: «Исключая некоторые пункты обвинения, инкриминированные подсудимому по приговору, вышестоящий суд должен поставить на свое обсуждение вопрос о снижении наказания».

Всюду здесь выражен тот взгляд, что наказание за преступление, входящее в совокупность, не может по степени общественной опасности деятеля совпадать с наказанием за то же самое преступление, если только оно одно и было совершено данным лицом².

Доводом в пользу принципа поглощения при назначении наказания за совокупность преступлений — реальную и так называемую идеальную — служит в материалах судебной практики ссылка на указания, содержащиеся в советском уголовном законодательстве.

Ст. 49 УК РСФСР, так же как и ст. 33 «Основных начал», едва ли может быть приведена в подтверждение принципа поглощения при реальной совокупности. В этой статье, помимо специальных указаний, касающихся предварительного назначения наказания за каждое преступление в отдельности, говорится только о том, что суд окончательно определяет наказание «по статье, предусматривающей наиболее тяжкое из совершенных преступлений и наиболее тяжкую меру социальной защиты». В ч. 1 ст. 45 УК УССР также сказано только, что при совокупности преступлений «мера социальной защиты определяется по тому преступлению, которое влечет за собой более строгую меру социальной защиты».

Здесь речь идет, таким образом, о «поглощении санкцией», а вовсе не о поглощении мерой наказания, назначенной судом за совершение конкретного преступления, той меры, которая должна быть назначена за совершение нескольких преступлений.

¹ Сборник постановлений Пленума и определений коллегий Верховного суда СССР, 1942 г., М., 1947 г., стр. 76.

² Иначе понимают содержание «поглощающего» наказания авторы учебника уголовного права для юридических школ (изданного в 1947 г.), указывающие: «Суд вначале устанавливает наказание за каждое отдельное преступление, подходя к нему так, как если бы это было единственное совершенное подсудимым преступление» (стр. 145). Установленное таким путем наказание за тяжчайшее преступление и является, по мнению авторов учебника, тем наказанием, которое осужденный должен будет отбывать за все совершенные им преступления.

В отличие от ст. 49 УК РСФСР и ч. 1 ст. 45 УК УССР, ст. 54 УК Белорусской ССР указывает: «Если обвиняемый совершит до приговора два или более преступлений, то меры социальной защиты определяются за каждое преступление в отдельности, но применяется более тяжкая из определенных судом мер». Здесь принцип поглощения действительно находит свое выражение.

Не может, затем, служить доводом в пользу системы поглощения и содержащееся в постановлении Пленума Верховного суда СССР от 4 марта 1929 г. определение совокупности преступлений как «одного целого». Совокупность преступлений есть «одно целое» только в том смысле, что преступления, входящие в совокупность, совершены одним лицом и притом до вынесения приговора по каждому из них.

Не может служить доводом в пользу системы поглощения и содержащееся в этом постановлении Пленума Верховного суда СССР указание на то, что совокупность преступлений характеризует собой «повышенную степень опасности личности обвиняемого».

Надлежащим порядком назначения наказания при реальной совокупности преступлений явился бы тот, который характеризуется как факкультативное повышение наказания. Наказание, вынесенное судом за наиболее тяжкое из совершенных преступлений (с учетом повышенной опасности лица, совершившего несколько преступлений) может и не соответствовать тяжести всего совершенного. Иными словами, нельзя неизменно ставить знак равенства между наказанием, определенным предварительно за одно из преступлений, входящих в совокупность (при условии, разумеется, что оно не достигает высшего предела санкции), и наказанием окончательным: последнее может быть более суровым, чем первое.

Принцип повышения наказания вытекает из основных принципов назначения наказания, установленных в действующем советском уголовном законодательстве, в особенности, из требования, чтобы суд руководствовался в этом отношении как степенью общественной опасности деяния, так и степенью общественной опасности лица, его совершившего. Нельзя поэтому терять из виду общественную опасность всего содеянного, то есть значение того, что данное лицо совершило не одно только, а несколько преступлений, а также, разумеется, опасность лица, совершившего эти преступления.

Повышение наказания является при этом правом суда, а не его обязанностью. Назначение наказания по принципу поглощения представляет собой недооценку всего совершенного данным лицом; назначение же наказания в порядке обязательного повышения наказания означало бы переоценку тяжести совершенного, например, в тех случаях, когда одно из преступлений, входящих в совокупность, является незначительным или когда совершение одного преступления отделено от совершения другого большим промежутком времени.

Что касается так называемой идеальной совокупности, то она представляет собой, как было уже указано, единое, хотя и сложное, деяние, и потому наказание в этих случаях должно назначаться по общим правилам, установленным в советском уголовном законодательстве для назначения наказания за единое преступление.

Если при реальной совокупности для назначения наказания в пределах санкции за тяжчайшее преступление имеет значение то обстоятельство, что виновный совершил несколько самостоятельных преступлений, то при так называемой идеальной совокупности, то есть при едином преступлении, учитываются лишь различные обстоятельства, относящиеся

к составу данного преступления, каковы, например, тяжесть последствий, способ действия и другие.

В Уголовном Кодексе СССР следует установить различные правила назначения наказаний при реальной и так называемой идеальной совокупности преступлений.

По отношению к реальной совокупности следует установить не принцип поглощения, а принцип факультативного повышения наказания, предварительно определенного судом за тяжчайшее из преступлений, входящих в совокупность.

Предварительное определение наказания за каждое из входящих в совокупность преступлений явится неотъемлемой частью такой системы — и с точки зрения важности оценки каждого преступления в отдельности, и ввиду преимуществ процессуального порядка.

Порядок назначения наказаний по принципу факультативного повышения послужит эффективным средством для достижения задач наказания — принуждения и воспитания, тесно связанных с представлением о соответствии наказания тяжести совершенных преступлений и степени опасности лица, их совершившего.

При этом санкция статьи, предусматривающей наиболее тяжкое преступление, должна служить пределом для выбора судом наказания и за совокупность преступлений.

В соответствии с этим правила назначения наказания при реальной совокупности преступлений можно было бы установить в Уголовном Кодексе СССР следующим образом. В случае совершения виновным до вступления приговора в законную силу нескольких преступлений, предусмотренных различными статьями Уголовного Кодекса, суд, определив наказание за каждое преступление отдельно, может повысить наказание, назначенное за наиболее тяжкое из преступлений, входящих в совокупность. Срок окончательного наказания не может превышать высшего предела наказания, определенного законом за наиболее тяжкое из совершенных преступлений.

В отношении так называемой идеальной совокупности вопрос о принципе поглощения или повышения, обязательного или факультативного, не должен даже ставиться, поэтому здесь нет и надобности в предварительном определении отдельных наказаний (при сохранении квалификации совершенного деяния по нескольким статьям).

Уголовные кодексы ряда союзных республик (Белорусской ССР — ст. 53, Азербайджанской ССР — ст. 54, Грузинской ССР — ст. 46, ч. 1) исключили это требование по отношению к так называемой идеальной совокупности. В статье 53 УК Белорусской ССР, например, указано: «Если в деянии, совершенном обвиняемым, имеются признаки нескольких преступлений, предусмотренных различными статьями настоящего Кодекса, то мера социальной защиты определяется судом на основании статьи, влекущей более строгую меру наказания». В такой редакции статья о так называемой идеальной совокупности могла бы быть включена в Уголовный Кодекс СССР.

Специальным видом реальной совокупности преступлений являются те случаи, когда в отношении виновного постановлено несколько приговоров, вынесенных различными судами или одним и тем же судом в разное время за преступления, совершенные до момента осуждения за одно из них. Такого рода случаи предусмотрены в уголовно-процессуальных

кодексах союзных республик. Назначение наказания при такой совокупности приговоров осуществляется (на основании прямого указания ст. 465 УПК РСФСР) по системе поглощения.

Так, в определении Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда СССР от 13 марта 1943 г. по делу Зимина указывается: «Если преступления, входящие в совокупность, совершены до вынесения первого из приговоров — применяется принцип поглощения (ст. 49)». Такие же требования содержатся в определениях Железнодорожной коллегии Верховного суда СССР от 30 ноября 1949 г. по делу Пацула и от 6 января 1951 г. по делу Вишневецкой, в определении Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда СССР от 12 января 1952 г. по делу Ринкса.

В тех случаях, когда суд, выносящий приговор за более тяжкое преступление, осведомлен о наличии другого, более мягкого приговора, система поглощения предполагает, очевидно, необходимость учета повышенной опасности лица, совершившего не одно, а два или более преступлений.

Лиховидов был первоначально осужден по приговору от 18 ноября 1941 г. к семи годам лишения свободы, по приговору 21 ноября — к восьми годам лишения свободы за преступления, совершенные им до вынесения первого приговора. Вышестоящим судом приговор от 18 ноября 1941 г. был отменен, но мера наказания по приговору от 21 ноября 1941 г. была оставлена без изменений. Пленум Верховного суда СССР своим постановлением от 12 января 1945 г. снизил наказание Лиховидову до трех лет лишения свободы, исходя из следующих соображений: «При определении наказания по совокупности преступлений по двум приговорам, суд, определяя поглотить неотбытую часть наказания по первому приговору, назначает все же по второму приговору наказание по совокупности с учетом повышенной общественной опасности осужденного, поэтому, в случае отмены в надзорном порядке первого приговора с прекращением дела, может быть поставлен вопрос о снижении наказания по второму приговору».

Указанный принцип поглощения наказания вызывает возражения. Совокупность приговоров по преступлениям, совершенным до момента осуждения за одно из них, однородна по своему характеру с обычной реальной совокупностью преступлений. Следовательно, и значение этих видов совокупности для установления ответственности должно быть одинаковым. Ввиду этого порядок назначения наказания при совокупности приговоров должен быть изменен в Уголовно-процессуальном Кодексе СССР в направлении, указанном при рассмотрении реальной совокупности преступлений.

Второй специальный вид совокупности представляют собой те случаи, когда одно или несколько преступлений, входящих в совокупность, совершены после вынесения (обращения к исполнению) приговора за предшествующее преступление. Данный вид множественности преступлений отличается, таким образом, и от обычной реальной совокупности, и от совокупности приговоров, и иногда называется «совокупностью наказаний».

В Уголовном Кодексе РСФСР случаи эти не предусмотрены, и данный вопрос получил свое разрешение в постановлении Президиума Верховного суда РСФСР от 16 декабря 1933 г. Это постановление предоставило суду возможность либо применить наказание только за новое преступление, либо присоединить, частично или полностью, к наказанию за новое преступление неотбытую часть наказания за предшествующее. При

этом, максимальный срок лишения свободы не должен превышать десяти лет, а исправительно-трудовых работ—одного года.

В уголовных кодексах Украинской ССР (ст. 45, ч. 2), Белорусской ССР (ст. 55), Азербайджанской ССР (ст. 55), Грузинской ССР (ст. 47) и Туркменской ССР (ст. 45) в основу определения наказания в указанных случаях положен принцип обязательного сложения вновь назначенного наказания и неотбытой части наказания по первому приговору. При этом, согласно УК УССР, неотбытая часть наказания по первому преступлению и наказание за новое преступление в общей сложности не должны превышать предела, установленного для данного вида наказания, то есть десяти лет для лишения свободы, одного года для исправительно-трудовых работ.

Постановление Президиума Верховного суда РСФСР признает, таким образом, возможным поглощение наказания за первое преступление наказанием, назначенным за новое преступление, совершенное после осуждения. Такой порядок вызывает следующие возражения.

Верховный суд СССР считает недопустимым применение принципа поглощения в тех случаях, когда наказание по первому приговору является более тяжким, чем наказание по второму приговору. Так, в определении Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда СССР от 13 сентября 1941 г. по делу Галкина содержится вывод: «В тех случаях, когда за преступление, совершенное после вынесения приговора за первое преступление, назначено более мягкое наказание, чем за первое, суд, определяя наказание по совокупности, обязан применять принцип сложения, а не поглощения наказаний»¹. Верховный суд исходил из того, что суд, «поглотив этот срок наказанием по предыдущему приговору... тем самым оставил преступление Галкина за побег безнаказанным».

Аналогичная аргументация содержится и в определении Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда СССР от 23 декабря 1942 г. по делу Ярошенко, который был осужден 9 сентября 1941 г. по ст. 116 УК РСФСР к трем годам лишения свободы, и приговором от 19 февраля 1942 г. за хищение, совершенное в момент отбывания наказания, к одному году тюремного заключения. Народный суд постановил наказание по второму приговору поглотить наказанием по первому приговору. Верховный суд не согласился с этим, так как «за второе преступление Ярошенко, при наличии приговора от 19 февраля 1942 г., фактически оставался безнаказанным»².

О фактической безнаказанности в этих случаях говорит Верховный суд СССР и в определении Судебной коллегии по уголовным делам от 3 декабря 1947 г. по делу Балахтина: «при таком порядке остались бы безнаказанными любые преступления, совершенные после первого приговора, если по этим преступлениям назначено меньшее наказание, чем по первому приговору».

Эти соображения о недопустимости безнаказанности одного из совершенных преступлений полностью относятся ко всем тем случаям, когда второе преступление совершено после первого приговора, независимо от того, какое из наказаний, назначенных за то и другое преступление, является более тяжким. Поэтому поглощение одного наказания другим было бы при данных условиях неправильным.

¹ Сборник постановлений Пленума и определений коллегий Верховного суда СССР, 1941 г., М., 1947 г., стр. 60.

² Сборник постановлений Пленума и определений коллегий Верховного суда СССР, 1942 г., М., 1947 г., стр. 105.

В постановлении Президиума Верховного суда РСФСР предусмотрена также возможность усиления наказания в виде частичного сложения наказаний. Но и это не обеспечивает должного учета общественной опасности деяния и деятеля при назначении наказания.

Эта система недостаточна в тех случаях, когда новое преступление совершено после осуждения, выразившего отрицательную оценку судом деяния и деятеля, так как совершение виновным нового преступления свидетельствует об упорном неподчинении социалистическому правопорядку и создает все основания для сложения неотбытой части наказания и наказания вновь назначенного.

Такой порядок и устанавливает ст. 45, ч. 2, УК УССР (и соответствующие ей статьи уголовных кодексов других союзных республик). Это правило следует сохранить и в Уголовном Кодексе СССР.

Таким образом, в основе порядка назначения наказания при совокупности преступлений должны лежать общие принципы назначения наказания по советскому уголовному праву. Недооценка общественной опасности деятеля в одних случаях или общественной опасности деяния в других противоречит этим принципам и может лишь ослаблять эффективность борьбы органов советского правосудия с преступностью.

Кандидат юридических наук В. В. СТАШИС

ПРЕДМЕТ СПЕКУЛЯЦИИ ПО СОВЕТСКОМУ УГОЛОВНОМУ ПРАВУ

Коммунистическая партия и Советское правительство придают огромное значение вопросам дальнейшего развития советской торговли, имеющей чрезвычайно важное значение в деле неуклонного повышения жизненного уровня нашего народа. Об этом свидетельствует постановление Совета Министров СССР и Центрального Комитета КПСС от 23 октября 1953 г. «О мерах дальнейшего развития советской торговли».

Видное место в деле укрепления советской торговли занимает борьба со спекуляцией, как с посягательством на эту отрасль социалистического хозяйства.

В настоящей статье рассматривается вопрос об определении предмета спекуляции в советском уголовном праве.

Предметом преступления при спекуляции является то, что скупается и перепродается в целях наживы. В отличие от объекта, предмет спекуляции не терпит ущерба от данного преступного посягательства. «Сто метров ситца, — отмечает профессор Трайнин, — отпущенные из государственного склада, и сто метров ситца, проданные спекулянтom, по своим материальным признакам тождественны. В преступлении спекуляции ущерб терпит не ситец, а советская торговля. Поэтому объектом спекуляции является советская торговля, предметом — «продукты сельского хозяйства и предметы широкого потребления»¹.

Уголовные кодексы всех союзных республик в качестве предметов спекуляции называют «продукты сельского хозяйства и предметы массового потребления»; УК Грузинской ССР указывает на «продукты сельского хозяйства и предметы широкого потребления». Таким образом, в уголовных кодексах союзных республик, предусматривающих ответственность за спекуляцию, говорится о продовольственных и промышленных товарах массового потребления.

Под товарами массового потребления следует понимать товары, производимые, предназначенные для широких масс населения². При этом конкретное содержание понятия «товары массового потребления» не является чем-то постоянным, застывшим, оно изменяется в зависимости от платежеспособного спроса населения и его культурного развития.

Неуклонное повышение материального благосостояния трудящихся нашей страны и дальнейший рост их культурного уровня приводят к

¹ А. Н. Трайнин. Состав преступления по советскому уголовному праву, Госюриздат, М., 1951 г., стр. 205 (курсив автора).

² Ожегов. Словарь русского языка, 1952 г., стр. 301.

росту потребностей и запросов советских людей. Иначе и не может быть в стране социализма, основной экономической закон которого говорит об обеспечении максимального удовлетворения постоянно растущих материальных и культурных потребностей всего общества.

Рост материальных и культурных потребностей советских людей вызывает увеличение количества предметов, необходимых для удовлетворения этих потребностей. Всемирное увеличение выпуска и улучшение качества предметов широкого потребления — важное условие дальнейшего повышения материального благосостояния и культурного уровня советских людей.

М. И. Калинин в 1927 г. говорил, что «...тонкие и дорогие сукна — это еще пока предмет роскоши»¹. В настоящее время высококачественные шерстяные ткани являются важнейшим предметом народного потребления и спрос на них все время возрастает.

Еще в 1936 г. товарищ Молотов в докладе на 2-й сессии ЦИК СССР отмечая рост материального и культурного благосостояния нашей деревни, указывал на резкое повышение спроса колхозников на такие товары, которые ранее не были в обиходе простых крестьян².

На XIX съезде ВКП(б) приводился в качестве примера растущего материального благосостояния трудящихся тот факт, что в последние годы в товарообороте повысился удельный вес изделий длительного пользования: автомобилей, мотоциклов, велосипедов, радиоприемников, телевизоров, мебели, холодильников и т. д.³. Следовательно, эти предметы, которые в недавнем прошлом еще нельзя было назвать товарами широкого потребления, теперь прочно вошли в быт широких трудящихся масс.

Таким образом, подавляющее большинство товаров, находящихся у нас в обращении, является товарами массового потребления, круг которых постоянно расширяется за счет товаров, не имевших ранее широкого распространения⁴. Однако это не исключает наличия таких товаров, которые по ряду оснований, товарами массового потребления назвать нельзя.

В связи с этим возникает вопрос: можно ли квалифицировать по ст. 107 УК РСФСР (ст. 127 УК УССР и соответствующим статьям УК других союзных республик) скупку и перепродажу с целью наживы товаров, которые не могут быть отнесены к товарам массового потребления? Иными словами, следует ли понимать предмет спекуляции буквально так, как он определен в статьях УК, или же более широко?

В советской литературе имеются различные точки зрения по данному вопросу. Так, В. М. Чхиквадзе в брошюре «Борьба со спекуляцией», 1939 г., сообщает, что народный суд Лосиновского района Черниговской области 19 декабря 1938 г. приговорил трех лиц по ст. 127 УК УССР к пяти годам лишения свободы каждого за то, что подсудимые занимались покупкой у колхозников белых мышей и морских свинок и перепродажей их различным научно-исследовательским институтам. Автор находит, что

¹ М. И. Калинин. Статьи и речи 1919—1935 гг., М., 1936 г., стр. 231.

² В. М. Молотов. План и наши задачи, Партиздат, 1936 г., стр. 38.

³ См. А. И. Микоян. Речь на XIX съезде ВКП(б), «Правда» от 12 октября 1952 г.

⁴ Излишне останавливаться на том, насколько широк круг предметов массового потребления в условиях социалистического строя по сравнению с дореволюционным периодом. Достаточно сказать, что в дореволюционной России в длинный перечень товаров, отнесенных специальным указом царского правительства к предметам роскоши, входили такие продукты, как конфеты, варенье, сухие фрукты, фарфоровые и фаянсовые изделия, шелковые, полушелковые и шерстяные ткани и т. д. (См. М. Макарова. О советской торговле, «Правда» от 29 мая 1953 г.).

такая практика не может быть признана правильной, поскольку белые мыши и морские свинки не являются ни продуктами сельского хозяйства, ни предметами массового потребления. По мнению В. М. Чхиквадзе, предметом спекуляции, согласно точному указанию ст. 107 УК РСФСР, могут быть лишь продукты сельского хозяйства и товары массового потребления, и потому расширенное толкование понятия предмета спекуляции недопустимо¹.

О том, что предметом спекуляции могут быть лишь предметы массового потребления и продукты сельского хозяйства, говорит также учебник для юридических школ 1940 г. (автор соответствующей главы доцент М. Красильников)². При этом названные авторы лишь указывают на необходимость буквального толкования ст. 107 УК РСФСР в отношении предмета спекуляции, но ничем не обосновывают свою точку зрения.

Подавляющее большинство авторов стоит на иной позиции. Так, профессор А. Н. Трайнин считает необходимым более широко понимать предмет спекуляции и подчеркивает, что вне статьи 107 должны оставаться исключительно предметы роскоши и предметы-уникумы³.

Профессор Б. С. Утевский полагает, что предметом спекуляции могут быть и товары, не являющиеся предметами массового потребления⁴. Автор соответствующей главы учебника *Особенной части уголовного права* (1951 г.) доцент З. А. Вышинская также считает, что предметом спекуляции могут быть различные товары и немассового потребления — дорогие меха, драгоценные камни, ковры, антикварные вещи и т. д.⁵. В Комментарий к УК РСФСР изданий 1941, 1944 и 1946 гг. говорится, что предметом спекуляции могут быть и товары, не имеющие массового потребления, например, дорогие меха, и др. Аналогичную точку зрения в отношении предмета спекуляции высказывает и ряд других авторов⁶.

Следует согласиться с тем, что нельзя ограничить предмет спекуляции лишь продуктами сельского хозяйства и предметами массового потребления. Такое сужение понятия предмета спекуляции ни в какой мере не вытекает из содержания и всего смысла Закона от 22 августа 1932 г., который, как известно, положен в основу действующей редакции ст. 107 УК РСФСР (ст. 127 УК УССР и соответствующих статей УК других союзных республик).

В законе от 22 августа 1932 года сказано, что «...за последнее время, несмотря на запрещение, участились случаи спекуляции, особенно спекуляции товарами массового потребления». Таким образом, закон лишь подчеркивает, что особенно участились случаи спекуляции товарами массового потребления, но вовсе не ограничивает предмет спекуляции этими товарами и, следовательно, не исключает ответственности за всякую иную спекуляцию.

Вполне понятно, что спекуляция товарами массового потребления приносит больше вреда и потому особенно опасна. Кроме того, спекуляция этими товарами встречается наиболее часто, так как спекулянты

¹ См. В. М. Чхиквадзе. Борьба со спекуляцией, Библиотека народного суда, 1939 г., стр. 7—8.

² Советское уголовное право. Учебник для юршкол, 1940 г., стр. 179.

³ А. Н. Трайнин. Должностные и хозяйственные преступления, М., 1938 г., стр. 108.

⁴ Б. С. Утевский. Уголовное право, Библиотека народного суда, 1950 г., стр. 172.

⁵ Советское уголовное право, часть Особенная, 1951 г., стр. 306.

⁶ См., например, Хрулинский-Бурбо — Советское уголовное законодательство о борьбе со спекуляцией и квалификация преступлений по ст.ст. 107 и 105 УК РСФСР, Ученые записки Саратовского гос. юридического института, вып. 2, 1948 г.; С. И. Тихенко — Уголовное право, часть Особенная, вып. 1, 1951 г. и др.

стремятся, в первую очередь, использовать временные затруднения в области снабжения населения товарами, на которые имеется повышенный спрос. Закон от 22 августа 1932 г. и был направлен прежде всего против такого рода спекуляции, прежде всего, но отнюдь не исключительно.

Поэтому было бы совершенно неправильно утверждать, что законодатель, вводя действующую редакцию ст. 107 УК РСФСР (ст. 127 УК УССР и соответствующих статей УК других союзных республик) имел в виду ограничить круг предметов спекуляции продуктами сельского хозяйства и предметами массового потребления, безразлично относясь к другим видам спекуляции. Такой вывод мог бы служить примером чуждого нам формального толкования советских законов.

Можно говорить о не совсем точной редакции статьи 107 УК РСФСР (ст. 127 УК УССР и соответствующих статей УК других союзных республик), которая, повидимому объясняется стремлением законодателя подчеркнуть, исходя из обстановки того периода, направленность острейшей уголовной репрессии против спекуляции товарами массового потребления.

Кроме того, советский закон воспрещает всякую частную торговлю, и потому признать допустимой скупку и перепродажу в целях наживы товаров немассового потребления значило бы впасть в прямое противоречие с законом.

Вывод, что предметом спекуляции могут быть и товары немассового потребления подтверждается судебной практикой, которая карает за спекуляцию лиц, занимающихся скупкой и перепродажей таких, например, предметов, как драгоценные камни, изделия из золота, дорогие меха и т. п.

Так, приговором Харьковского областного суда от 27 ноября 1953 г. гражданин А., в числе других лиц, был признан виновным и осужден по ст. 127 за то, что неоднократно скупал и перепродавал ювелирные изделия. Среди предметов спекуляции фигурировали золотое с бриллиантом кольцо ценой в 18000 рублей, золотой портсигар весом в 130 грамм и другие предметы роскоши, а в качестве предмета спекулятивных сделок других участников этой группы — бриллиант ценой в 100000 рублей.

Народный суд 7-го участка Ленинского района г. Харькова приговором от 22 ноября 1951 г. осудил по ст. 127 УК УССР граждан А. и Г., признав их виновными в том, что они занимались скупкой и перепродажей ценных мехов и котиковых шуб. За спекуляцию котиковыми шубами и горжетками из чернобурых лисиц приговором народного суда 1 участка Дзержинского района г. Харькова была осуждена по ст. 127 УК УССР гражданка А.

Ни в одном из руководящих постановлений Пленума Верховного суда СССР о судебной практике по делам о спекуляции, как и ни в одном из опубликованных постановлений Пленума по отдельным делам нет указаний на то, что было бы неправильно квалифицировать как спекуляцию скупку и перепродажу товаров немассового потребления. Напротив, ряд указаний высших судебных органов говорит о необходимости карать как спекуляцию скупку и перепродажу в целях наживы и таких предметов, которые никак не могут быть отнесены к товарам широкого потребления (например, самогон).

Не случайно судебная практика, говоря о предмете спекуляции, указывает на товары. Так, Судебная коллегия по уголовным делам Верховного суда СССР в своем определении от 1 февраля 1947 г. по делу

Побежанова понимает под спекуляцией скупку и перепродажу товаров с целью наживы¹. «Систематическая скупка товаров и перепродажа их по явно завышенным ценам должны квалифицироваться как спекуляция», — говорит определение той же коллегии Верховного суда СССР от 3 января 1941 г., по делу Пономаревой². В определении той же коллегии Верховного суда СССР от 16 февраля 1944 г. по делу Жуковой отмечается, что «покупка товаров для перепродажи с целью наживы должна квалифицироваться как покушение на спекуляцию»³.

В инструктивном письме НКЮ РСФСР № 1—31/УСО от 24 августа 1942 г. говорится о спекулянтах как о лицах, скупающих и перепродающих товары и продукты⁴. Из сказанного вытекает, что предметом спекуляции может являться любой товар.

Такое понимание предмета спекуляции находится в полном соответствии с определением основного непосредственного объекта данного преступления. Этим объектом являются основы советской торговли, то есть основные социалистические принципы, на которых строится советская торговля в социалистическом обществе. Основам же советской торговли будет угрожать скупка и перепродажа с целью наживы любых товаров, всякая попытка заняться частной торговлей, ибо в социалистическом обществе советская торговля, торговля без капиталистов малых и больших, без спекулянтов малых и больших, есть единственная и безраздельно господствующая форма товарного обращения.

Предметом спекуляции могут быть как товары свободного обращения, так и товары, свободное обращение которых ограничено или запрещено.

Так, в постановлении Президиума Верховного суда РСФСР от 3 мая 1936 г. указывается на необходимость квалифицировать как спекуляцию скупку и перепродажу в целях наживы кокаина, морфия, опия и других одурманивающих веществ⁵.

В качестве предмета спекуляции может выступать непосредственно не сам товар, а право на его приобретение. Во время существования у нас карточной системы снабжения предметом спекуляции могли быть продовольственные и промтоварные карточки. На это указывало инструктивное письмо НКЮ СССР и Прокурора СССР № Д-20/69 от 25 июня 1941 г.⁶. Пленум Верховного суда СССР в своем руководящем постановлении от 10 сентября 1946 г. за № 10/7/У разъяснил, что «скупка и перепродажа продовольственных и промтоварных карточек с целью наживы должны караться как спекуляция по ст. 107 УК РСФСР и соответствующим статьям УК других союзных республик»⁷.

Имеется также целый ряд указаний, которые конкретизируют предмет спекуляции. Так, Прокуратура СССР в своем инструктивном письме от 14 августа 1935 г. № 80—21 предлагала привлекать к уголовной ответственности по ст. 107 УК РСФСР и соответствующим статьям УК других союзных республик лиц, занимающихся систематической перепродажей учебников по спекулятивным ценам⁸.

Президиум Верховного суда РСФСР в постановлении от 5 марта

¹ «Судебная практика Верховного суда СССР», 1947 г., вып. 4, стр. 21.

² Сборник постановлений Пленума и определений коллегий Верховного суда Союза ССР. 1941 г., Юриздат, М., 1947, стр. 66.

³ Тот же сборник за 1944 г., стр. 102.

⁴ Сб. «О борьбе со спекуляцией», Юриздат, М., 1942 г., стр. 24.

⁵ Там же, стр. 20.

⁶ Там же, стр. 21.

⁷ «Судебная практика Верховного суда СССР», 1946 г., вып. 7, стр. 4.

⁸ Сб. «О борьбе со спекуляцией», стр. 28.

1934 г. (протокол № 9) разъяснил, что предметами спекуляции могут быть вина, водка и другие спиртные напитки¹.

В приказе наркома юстиции СССР № 54 от 10 июля 1941 г. «О работе судов по рассмотрению дел о спекуляции» было указано, что «несмотря на то, что за последнее время участились случаи спекуляции водочными изделиями, суды применяют по этим делам не ст. 107, как следовало бы...».

Пленум Верховного суда СССР в своем постановлении от 5 января 1951 г. разъяснил, что скупка и перепродажа самогона с целью наживы должна квалифицироваться как спекуляция. Судебная коллегия по уголовным делам Верховного суда СССР неоднократно указывала, что скупку и перепродажу скота с целью наживы следует квалифицировать как спекуляцию².

В некоторых случаях судебная практика расширяет круг предметов спекуляции за пределы понятия товара. Так, например, квалифицируется как спекуляция скупка и перепродажа театральных билетов, билетов для входа на спортивные соревнования и т. п.

Народным судом 5-го участка Ленинского района г. Харькова 28 апреля 1952 г. гражданин Ш. был признан виновным и осужден по ст. 127 УК УССР за то, что, работая киномехаником в кинотеатре «Спорт», приобретал в кассах кинотеатра билеты, а затем перепродавал их зрителям по спекулятивным ценам.

За спекуляцию билетами в кинотеатрах были осуждены по ст. 127 УК УССР народным судом 7-го участка Ленинского района г. Харькова Ч. и М.

Д. был признан виновным и осужден по ст. 127 УК УССР народным судом 1-го участка Коминтерновского района г. Харькова за то, что приобрел в кассе стадиона «Дзержинец» 61 билет ценой по 10 рублей каждый на футбольный матч, для последующей перепродажи этих билетов по 30 рублей.

Поскольку, как указывалось, предметом спекуляции может быть лишь товар, то в приведенных случаях следует говорить о применении ст. 107 УК РСФСР (ст. 127 УК УССР и соответствующих статей УК других союзных республик) по аналогии.

Необходимо отметить, что в течение длительного времени судебная практика, на основании разъяснения 52 Пленума Верховного суда СССР от 28 октября 1935 г., квалифицировала как спекуляцию действия лиц, занимавшихся в виде промысла скупкой облигаций по пониженным ценам с целью перепродажи³.

В настоящее время эта разъяснение Пленума утратило силу и Пленум Верховного суда СССР в своем руководящем постановлении от 20 апреля 1951 г. дал судам следующее указание: «Скупка в крупных размерах облигаций государственных займов по пониженным против номинала ценам, независимо от характера их последующего использования, подлежит квалификации по ст. 59¹² УК РСФСР и соответствующим статьям УК других республик», то есть как нарушение правил о валютных операциях.

Не могут быть также предметом спекуляции валютные ценности, изъятые из свободного оборота. Это положение вытекает не из суженно-

¹ Сб. «О борьбе со спекуляцией», стр. 20.

² См. Сборник постановлений Пленума и определений коллегии Верховного суда СССР за 1939 г., 2-е полугодие, Определение УСК от 10 сентября 1939 г.; см. Определение УСК от 27 октября 1951 г.

³ Сборник действующих постановлений Пленума и директивных писем Верховного суда СССР 1924—1944 гг., 1946 г., стр. 47.

го понимания предмета спекуляции, а из того, что всякие воспрещенные законом операции с этими предметами, в том числе скупка и перепродажа их с целью наживы, прямо предусмотрены ст. 59¹² УК РСФСР и соответствующими статьями УК других союзных республик. Так, в постановлении Пленума от 11 ноября 1943 г. по делу М. указано, что «скупка и перепродажа золотых, платиновых и серебряных монет дореволюционной чеканки, скупка и продажа золота, серебра и платины в слитках и в сыром виде, золотых, серебряных и платиновых монет иностранной чеканки, а также всякие сделки с иностранной валютой, производимые в целях наживы, являются уголовно-наказуемым преступлением, предусмотренным в ст. 59¹² УК РСФСР»¹.

В качестве вывода из всего изложенного следует признать, что действующая редакция ст. 107 УК РСФСР (ст. 127 УК УССР и соответствующих статей УК союзных республик) требует некоторого изменения; именно, в законе должно быть указано, что предметом спекуляции могут быть все товары, без исключения.

Такое определение предмета спекуляции соответствует сущности этого преступления и практике наших судебных органов и будет еще больше содействовать борьбе их со всякого рода воспрещенной законом частной торговлей, борьбе за дальнейшее укрепление нашей советской торговли.

¹ Сборник Постановлений Пленума и определений коллегий Верховного суда Союза ССР 1943 г., 1948 г., стр. 25.

Кандидат юридических наук С. А. АЛЬПЕРТ

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ГРАЖДАНСКОГО ИСКА В СОВЕТСКОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Забота Коммунистической партии и Советского правительства о советском человеке находит свое яркое выражение в их деятельности, направленной на всемерное укрепление социалистической законности, ограждающей гарантированные Конституцией СССР права граждан нашей страны.

Конституция возлагает на органы Советского государства, в том числе на суд и прокуратуру, обязанность защищать граждан СССР от всякого рода посягательств на их права и законные интересы. В этой связи приобретает актуальное значение вопрос о лицах, потерпевших от преступления, о мерах охраны их прав и законных интересов, о их положении и правах в советском уголовном процессе.

Преступление как общественно-опасное деяние всегда нарушает правопорядок, установленный и охраняемый Советским государством. Одновременно преступление в ряде случаев причиняет непосредственно ущерб государственным учреждениям, предприятиям, общественным организациям и отдельным гражданам, права и законные интересы которых охраняются этим правопорядком.

Советское социалистическое право, являющееся частью надстройки над социалистическим базисом, служит задачам охраны, укрепления и развития социалистических общественных отношений, задачам охраны экономической основы СССР — социалистической системы хозяйства и социалистической собственности.

Одним из важных правовых средств, при помощи которых советский суд осуществляет охрану социалистической собственности, а также охрану производной от нее личной собственности граждан, является институт гражданского иска в советском уголовном процессе.

Сущность этого института заключается в том, что лицу, понесшему от преступления имущественный ущерб, предоставляется право предъявить к обвиняемому и лицам, несущим материальную ответственность за его действия, гражданский иск, который рассматривается одновременно с уголовным делом (ст. 14 УПК РСФСР; ст. 15 УПК УССР)¹.

Перед советским судом стоит задача строго карать лиц, посягающих на социалистическую собственность и на личную собственность граждан, а также принимать меры к быстрой ликвидации последствий преступления, в том числе путем возмещения потерпевшему понесенного

¹ Везде, где указаны статьи УПК РСФСР и УПК УССР, имеются в виду, если иное не указано, также соответствующие статьи УПК других союзных республик.

им имущественного ущерба. Успешному осуществлению этой задачи служит совместное рассмотрение гражданского иска с уголовным делом, обеспечивающее экономию времени и средств суда и способствующее наиболее полному рассмотрению дела как в части обвинения, предъявленного обвиняемому, так и в части гражданско-правовых последствий преступления. Такой порядок рассмотрения гражданского иска, нисколько не нарушая прав и законных интересов обвиняемого, вместе с тем чрезвычайно удобен для потерпевшего, потому что облегчает ему возможность доказывать наличие и размер ущерба, причиненного преступлением. Существенное значение имеет также и то, что гражданский иск в уголовном деле освобождается от государственной пошлины (ст. 16 УПК РСФСР, ст. 17 УПК УССР).

Важное теоретическое и практическое значение имеет вопрос о правовой природе гражданского иска в советском уголовном процессе. Пленум Верховного суда СССР в постановлении от 28 мая 1954 г. «О судебной практике по взысканию материального ущерба, причиненного преступлением» отмечает, что следственные и судебные органы недооценивают значение гражданского иска как одного из важных средств защиты и восстановления нарушенных преступлением имущественных прав учреждений, предприятий, организаций, а также отдельных лиц. Такая недооценка имеет место и в советской юридической литературе, причем объясняется она прежде всего неправильным пониманием правовой природы института гражданского иска в советском уголовном процессе.

Одно время в нашей правовой литературе встречались взгляды, отрицавшие, по существу, социалистическую природу института гражданского иска в советском уголовном процессе; имели место даже попытки рассматривать наше законодательство о гражданском иске в уголовном процессе как рецепцию норм буржуазного права, в частности, норм дореволюционного русского Устава уголовного судопроизводства.

Профессор М. М. Исаев писал: «Наш УПК, созданный в 1922 г., как и дореволюционный Устав угол. судопроизводства, придерживается системы соединенного процесса. Если мы будем сравнивать его правила «относительно вознаграждения за вред и убытки», то убедимся, что, за незначительными исключениями, УПК воспроизвел дореволюционное законодательство и судебную практику»¹.

Такого же взгляда придерживался и профессор Э. Я. Немировский, который, комментируя ст. 15 УПК УССР, указывал, что она сохраняет «у нас так называемый «соединенный процесс», существовавший и в УПК 1922 г. и в дореволюционном Уставе угол. судопроизводства, принятый также в УПК РСФСР ред. 1927 г. и во многих иностранных законодательствах и получивший особенное развитие во французском праве, которое впервые ввело этот порядок еще в 1808 г.»².

Названные авторы рассматривали институт гражданского иска в советском уголовном процессе как механически перенесенный в наше законодательство одноименный институт буржуазного права. Их попытки установить преемственность между гражданским иском в советском процессе и в процессе буржуазном вытекали из игнорирования коренного, качественного отличия советского уголовного процесса от процесса буржуазного. С первого дня существования советского уголовного процесса

¹ М. М. Исаев. О возложении обязанности загладить вред и гражданском иске в суде уголовном, «Советское право», 1926, № 3/211, стр. 84.

² Уголовный процессуальный кодекс УССР, текст и комментарий, Харьков, 1928 г., стр. 37—38.

все его институты являются социалистическими по содержанию и по форме, служат делу охраны, развития и укрепления новых, социалистических общественных отношений.

Это полностью относится и к гражданскому иску в советском уголовном процессе, являющемуся одним из действенных средств охраны социалистической собственности и имущественных прав советских граждан от преступных посягательств. Поэтому гражданский иск в советском уголовном процессе принципиально, качественно отличен от известного буржуазному законодательству института «соединенного процесса», имеющего своей задачей охрану капиталистической частной собственности.

Другая ошибка, относящаяся к гражданскому иску в советском уголовном процессе, заключается в отрицании публично-правового значения данного института. Так, в той же работе профессор М. М. Исаев утверждал, что «в общем и целом к нашему Уголовно-процессуальному кодексу можно вполне отнести характеристику профессора Фойницкого..., что в отличие от уголовного обвинения, которое определяется «началом публичности», гражданский иск определяется «началом частным»¹.

В буржуазной юридической литературе действительно имеются указания на частно-правовую природу гражданского иска в уголовном процессе. В русской дореволюционной литературе эта точка зрения была наиболее четко выражена у Д. Г. Тальберга, который писал: «Всякое лицо, потерпевшее в имущественном отношении от преступления, имеет право на возмещение понесенных через то убытков и удовлетворение за причиненный ему вред. Право это чисто частное, так как в основании его лежит и мущественный ущерб, причиненный обвиняемым в преступлении...»².

Указанный взгляд на природу гражданского иска в буржуазном уголовном процессе неразрывно связан с вытекающим из буржуазных общественных отношений делением буржуазного права на публичное и частное.

Маркс и Энгельс в работе «Немецкая идеология» вскрыли связь между частным правом и частной собственностью и показали, что «частное право развивается параллельно с частной собственностью из процесса разложения естественно развившейся коллективности»³.

Поскольку институт гражданского иска в буржуазном уголовном процессе органически связан с частной собственностью и имеет своей задачей ее охрану, он неизбежно должен был получить частно-правовой характер.

Советское государство, уничтожившее частную собственность на орудия и средства производства, устранило тем самым и возможность деления советского социалистического права на публичное и частное. В. И. Ленин подчеркивал, что «мы ничего «частного» не признаем, для нас все в области хозяйства есть публично-правовое, а не частное...»⁴. Это ленинское указание должно быть отнесено ко всем отраслям советского права, в том числе и к праву уголовно-процессуальному, в частности к институту гражданского иска в советском уголовном процессе.

¹ М. М. Исаев, указанная работа, стр. 87.

² Д. Г. Тальберг. Гражданский иск в уголовном суде или соединенный процесс. Киев, 1888 г., стр. 5 (курсив автора).

³ К. Маркс и Ф. Энгельс. Соч., т. IV, стр. 53.

⁴ В. И. Ленин. Соч., изд. 3, том XXIX, стр. 419.

Хотя взгляды М. М. Исаева и Э. Я. Немировского, отрицавших публично-правовую природу института гражданского иска в советском уголовном процессе, не получили в дальнейшем поддержки в нашей процессуальной литературе, однако известная недооценка публично-правового значения гражданского иска в советском уголовном процессе все еще иногда имеет место. Эта недооценка находит свое выражение во взгляде на гражданский иск как на нечто «второстепенное» в советском уголовном процессе.

Анализируя уголовно-процессуальное законодательство союзных республик, относящееся к гражданскому иску в советском уголовном процессе, профессор М. А. Чельцов приходит к выводу, что «ряд правил действующих УПК подчеркивает второстепенное значение гражданского иска в уголовном процессе»¹. В обоснование такого вывода профессор Чельцов ссылается на ст. 269 УПК РСФСР, согласно которой неявка в судебное заседание гражданского истца или его представителя влечет за собой оставление иска без рассмотрения. Но при том большом значении, какое в настоящее время имеет гражданский иск в советском уголовном процессе, нельзя ставить вопрос о рассмотрении этого иска в зависимость от такого, в сущности, случайного обстоятельства, как явка или неявка в судебное заседание гражданского истца либо его представителя. Поэтому положение, содержащееся в ст. 269 УПК РСФСР и в соответствующих статьях УПК других союзных республик, вообще является устарелым и никак не может служить доказательством того, что советское законодательство придает гражданскому иску в уголовном процессе лишь второстепенное значение.

Всякая попытка противопоставить гражданский иск уголовному обвинению в советском уголовном процессе должна быть признана глубоко ошибочной как противоречащая задачам социалистического правосудия, сформулированным в ст.ст. 2 и 3 Закона о судостроительстве СССР, союзных и автономных республик. Защита прав и законных интересов лиц, потерпевших от преступления, является одной из важнейших задач социалистического правосудия, которую нельзя противопоставлять другой его задаче — изобличению преступника и справедливому наказанию. Поэтому возмещение имущественного ущерба потерпевшему в результате рассмотрения и разрешения гражданского иска одновременно с уголовным делом имеет такое же значение, как и правильное разрешение вопроса о виновности обвиняемого.

Совместное рассмотрение гражданского иска с уголовным делом допускается советским уголовно-процессуальным законодательством лишь в тех случаях, когда этот иск вытекает из факта совершения преступления (ст. 14 УПК РСФСР, ст. 15 УПК УССР). Поэтому суд, признав действия, являющиеся основанием такого иска, неправомерными, не входит в его рассмотрение, и такой иск может быть разрешен только в порядке гражданского судопроизводства (ст.ст. 327, 328 УПК РСФСР; ст.ст. 303, 304 УПК УССР).

Гражданский иск потерпевшего может быть рассмотрен вместе с уголовным делом лишь при том условии, что имущественный ущерб, составляющий предмет этого иска, является непосредственным следствием данного преступления.

Между тем, в судебной практике встречаются еще случаи, когда в уголовном деле получают свое разрешение такие иски, которые могут

¹ М. А. Чельцов. Советский уголовный процесс, М., 1951 г., стр. 128 (курсив автора).

быть рассмотрены только в порядке гражданского судопроизводства. Это объясняется тем, что отдельные суды иногда неправильно представляют себе, кто является потерпевшим от преступления и может поэтому участвовать в деле в качестве гражданского истца.

Приговором Сталинабадского областного суда Шамсиев был признан виновным в том, что, работая заведующим складом пункта «Заготзерно», расхищал зернопродукты, чем причинил государству материальный ущерб в сумме 59 316 рублей. Суд постановил взыскать с осужденного в пользу «Заготзерно» 59 316 рублей, а также взыскать 1 600 рублей в пользу гражданина Султанова. Отменяя приговор в последней части, Судебная коллегия по уголовным делам Верховного суда СССР в своем определении от 17 декабря 1950 г. указала: «...Судом может быть рассмотрен и удовлетворен гражданский иск по уголовному делу в случаях, когда потерпевшему нанесен материальный ущерб от преступления, совершенного подсудимым. Султанов же не является потерпевшим по делу... Из показаний Султанова видно, что Шамсиев в разное время взял у Султанова заимообразно 1 600 рублей, которые он ему не возвратил. Эти факты, если бы они и были подтверждены, не связаны с преступлением Шамсиева, за которое он был привлечен к уголовной ответственности и которое было предметом рассмотрения в уголовном порядке. Поэтому суд, рассматривавший данное дело, не мог выносить решения по гражданским правоотношениям, возникшим между Шамсиевым и Султановым».

В судебной практике встречаются также случаи, когда суды неправильно принимают к рассмотрению в уголовном деле иски, хотя и связанные с фактом совершения преступления, но непосредственно из него не вытекающие.

Приговором народного суда Купянского района Харьковской области от 24 января 1951 г. Рубежанская была признана виновной в том, что, проживая в одной квартире с Токаревой, систематически устраивала скандалы и во время одного из них причинила Токаревой легкое телесное повреждение. Этим же приговором народный суд, на основании ст. 171 ГК УССР, удовлетворил гражданский иск Купянского горжилуправления о выселении из квартиры Рубежанской и членов ее семьи за невозможностью совместного проживания.

Судебная коллегия по уголовным делам Харьковского областного суда, рассмотрев дело по кассационной жалобе осужденной, в определении от 15 февраля 1951 г. указала: «Согласно ст. 15 УПК УССР одновременно с уголовным делом может быть рассмотрен только такой гражданский иск, который непосредственно вытекает из факта совершения преступления. В данном же деле иск Купянского горжилуправления к Рубежанской о выселении ее из квартиры непосредственно из данного преступления не вытекает, почему указанное дело по иску горжилуправления к Рубежанской не подлежит рассмотрению совместно с уголовным делом».

Иногда суды неправильно допускают в качестве гражданских истцов в уголовном деле лиц, понесших ущерб в результате покупки похищенных вещей, которые затем были отобраны и возвращены их законным владельцам.

Приговором линейного суда Южной железной дороги Кузьменко, Алексеев и другие были признаны виновными в том, что похищали принадлежащий Укрсовхозснабу шифер и продавали его различным лицам. Линейный суд постановил взыскать с осужденных в пользу Укр-

совхозснаба определенную сумму. Одновременно линейный суд удовлетворил гражданский иск Павловского, Згурского и других лиц, у которых был отобран шифер, купленный ими у подсудимых.

Неправильность приговора в части удовлетворения иска указанных граждан очевидна. Гражданским истцом по данному делу мог быть только Укрсовхозснаб, которому ущерб был причинен непосредственно преступными действиями подсудимых. Что касается покупателей шифера, то они не вправе были участвовать в деле в качестве гражданских истцов. Их иски вытекали не непосредственно из факта совершения преступления, а из недействительности договорных отношений с подсудимыми, почему и могли быть рассмотрены только в порядке гражданского судопроизводства.

Потерпевший, после того как он признан гражданским истцом по делу, приобретает ряд процессуальных прав.

Являясь субъектом советского уголовного процесса, гражданский истец в стадии предварительного расследования имеет право представлять доказательства в подтверждение основания и размера заявленного иска, а также просить следователя о собирании таких доказательств. При этом следователь не вправе отказать гражданскому истцу в его ходатайстве, если обстоятельства, о которых идет речь, могут иметь значение для дела. Ст.ст. 112 и 114 УПК РСФСР (ст. 111 УПК УССР) говорят общим образом о потерпевшем и потому полностью относятся к гражданскому истцу, который является потерпевшим, понесшим имущественный ущерб от преступления обвиняемого.

Кроме того, в стадии предварительного расследования гражданский истец имеет право: ходатайствовать перед следователем о принятии мер обеспечения гражданского иска; обжаловать прокурору действия следователя, ограничивающие или нарушающие его права, заявлять отвод следователю (ст.ст. 121, 122, 212 УПК РСФСР; ст.ст. 118, 120, 205 УПК УССР).

Защита прав и законных интересов потерпевшего в советском уголовном процессе не является частным делом самого потерпевшего. Устранение последствий преступления — одна из важных задач, стоящих перед прокуратурой, органами расследования и судом, которые, в силу закона, обязаны оказывать активную помощь потерпевшему в деле возмещения причиненного ему имущественного ущерба. В этой деятельности следственно-прокурорских и судебных органов находит свое выражение принцип публичности (официальности), пронизывающий все стадии и институты советского уголовного процесса.

В силу этого принципа органы предварительного расследования обязаны проявлять активность и инициативу в вопросе о гражданском иске в уголовном деле. В частности, следователь, усмотрев из дела, что преступлением причинен имущественный ущерб потерпевшему, обязан разъяснить последнему его право предъявить гражданский иск, о чем должен отметить в протоколе (ст. 119 УПК РСФСР; ст. 116 УПК УССР).

Допущение потерпевшего в качестве гражданского истца в уголовном деле влечет за собой включение в круг вопросов, подлежащих выяснению в деле, вопроса о гражданско-правовых последствиях преступления. Требования ст. 112 УПК РСФСР, ст. 111 УПК УССР, в силу которых на следователя возлагается обязанность направлять предварительное следствие в сторону наиболее полного и всестороннего расследования дела, в полной мере относятся и к гражданскому иску. Это

значит, что следователь обязан собирать не только те доказательства, которые относятся к вопросу о виновности обвиняемого, но и те, которые необходимы для правильного разрешения вопроса об основании и раз-
мере иска.

Существенное значение в деле охраны интересов гражданского истца имеют процессуальные нормы, предусматривающие возможность обеспечения иска органами предварительного расследования.

Уголовно-процессуальные кодексы РСФСР (ст. 121), Белорусской ССР (ст. 121), Азербайджанской ССР (ст. 118) и Армянской ССР (ст. 120) предоставляют следователю право принимать меры обеспечения гражданского иска как по ходатайству потерпевшего, так и по собственной инициативе, если следователь признает, что «непринятие этих мер может лишить гражданского истца возможности получить возмещение понесенных вреда и убытков». Более того, указанные меры могут быть приняты следователем не только в отношении иска, уже заявленного, но и в отношении будущего иска.

УПК Украинской ССР, кроме того, устанавливает, что принятие мер обеспечения гражданского иска является обязательным для органов возбуждения уголовного дела и органов расследования в тех случаях, когда преступлением причинен ущерб государственным или общественным организациям (ст. 118 и примечание 2 к ст. 93).

Наиболее последовательными нужно признать постановления уголовно-процессуальных кодексов Туркменской ССР (ст. 47), Грузинской ССР (ст. 13 Временных правил производства предварительного расследования), Узбекской ССР (ст. 18), которые указывают, что органы расследования не только вправе, но и обязаны принимать меры обеспечения как уже предъявленного, так и могущего быть предъявленным гражданского иска, независимо от ходатайства потерпевшего; обязанность эта лежит на органах предварительного расследования во всех случаях, когда преступлением причинен имущественный ущерб государству, общественным организациям или отдельным гражданам.

Придавая особое значение всемерной охране социалистической собственности от преступных на нее посягательств, Генеральный Прокурор СССР и Пленум Верховного суда СССР неоднократно указывали, что органы предварительного расследования обязаны немедленно налагать арест на имущество обвиняемого в обеспечение возмещения ущерба, причиненного государственным или общественным организациям. Генеральный Прокурор СССР указал, что по каждому уголовному делу о хищении и растрате первыми следственными действиями должны быть обыск и наложение ареста на имущество виновных. Пленум Верховного суда СССР в приведенном выше постановлении от 28 мая 1954 г. разъяснил, что если в процессе предварительного следствия следственными органами не будут приняты меры обеспечения заявленного гражданского иска по делам о хищении и недочетах государственного и общественного имущества, то суд должен либо возвратить дело прокурору, либо сам принять меры обеспечения, если они не сопряжены с производством следственных действий.

В уголовно-процессуальном законодательстве союзных республик, как правило, не содержится прямых указаний относительно того, в какой момент производства следствия следователь обязан принимать меры обеспечения гражданского иска в связи с ущербом, причиненным государственным учреждениям и предприятиям или общественным организациям. Ввиду этого возникает вопрос, возможно ли наложение ареста на имущество определенных лиц, подозреваемых в совершении преступ-

ления, еще до привлечения их в качестве обвиняемых по делу, или эта мера может применяться лишь в отношении лиц, уже привлеченных к ответственности.

УПК Украинской ССР в примечании 2 к ст. 93 содержит в себе следующее указание: «Одновременно с возбуждением дела о хищении, растрате, уничтожении или порче государственного, колхозного, кооперативного и другого общественного имущества указанные в этой статье органы (следователь, органы дознания, прокурор и судья—С. А.) должны наложить предварительный арест на все без исключения имущество лиц, привлеченных к ответственности». Редакция этого примечания страдает некоторой нечеткостью: с одной стороны, здесь предписывается наложение ареста на имущество одновременно с возбуждением уголовного дела, то есть тогда, когда в деле еще нет обвиняемых, а с другой стороны, устанавливается, что этот арест налагается на имущество «лиц, привлеченных к ответственности», то есть на имущество обвиняемых по данному делу.

Хотя здесь упоминается имущество лиц, привлеченных к ответственности, однако смысл этой нормы состоит в том, что на соответствующие органы возлагается обязанность одновременно с возбуждением уголовного дела налагать арест на имущество лиц, подозреваемых в совершении данного преступления. Это вытекает из прямого указания закона на обязанность органов расследования, прокуратуры и суда налагать арест одновременно с возбуждением дела (а не в момент привлечения обвиняемого к ответственности), а также из того, что рассматриваемая статья кодекса помещена в главе «Возбуждение уголовного дела».

Пленум Верховного суда СССР в своем постановлении по делу Цурикова признал, что «Для принятия мер обеспечения гражданского иска необходимо по меньшей мере, чтобы определенному лицу было предъявлено обвинение в преступлении, которое могло кому-либо причинить материальный ущерб»¹.

Трудно согласиться с таким решением данного вопроса. Принятие мер обеспечения гражданского иска спустя известное время после возбуждения уголовного дела приводит нередко к тому, что причиненный преступлением имущественный ущерб либо вовсе не возмещается, либо возмещается далеко не в полной мере. Между тем, интересы охраны социалистической собственности требуют, чтобы органы расследования быстро принимали меры, обеспечивающие возмещение ущерба, причиненного преступлением государственным учреждениям, предприятиям и общественным организациям. Наибольшего эффекта, как показывает практика, эти меры достигают тогда, когда они принимаются одновременно с возбуждением уголовного дела или вскоре после этого. Поэтому такие меры могут и должны применяться в отношении имущества не только обвиняемых, но и в отношении лиц, еще не привлеченных к уголовной ответственности, конечно при том условии, что у следователя имеются достаточные основания подозревать их в совершении преступления. Если интересы следствия требуют в известных случаях принятия мер пресечения в отношении лиц, подозреваемых в совершении преступления еще до привлечения их в качестве обвиняемых (ст. 145 УПК РСФСР; ч. 2 ст. 143 УПК УССР), то интересы охраны социалистической собственности требуют принятия мер обеспечения гражданского иска независимо от того, привлечено ли подозреваемое лицо к уголовной ответственности или еще не привлечено. Гарантией охраны законных ин-

¹ Сборник постановлений Пленума и определений коллегий Верховного суда СССР, за 1943 г., стр. 58.

тересов этого лица может служить обязанность следователя вынести по данному вопросу мотивированное постановление и утверждение этого постановления прокурором.

Советское уголовно-процессуальное законодательство предоставляет потерпевшему право предъявить гражданский иск, начиная со стадии возбуждения уголовного дела до определенного момента, различно устанавливаемого законодательством союзных республик.

Уголовно-процессуальные кодексы РСФСР (ст. 15), Украинской ССР (ст. 16) и других союзных республик допускают предъявление гражданского иска в уголовном процессе лишь до начала судебного следствия, иначе говоря — до чтения обвинительного заключения. Потерпевший, не предъявивший ранее гражданского иска, может предъявить его при вторичном рассмотрении, если дело было отложено.

Иначе решают данный вопрос УПК Туркменской ССР (ст. 5) и УПК Узбекской ССР (ст. 108), допускающие предъявление гражданского иска вплоть до конца судебного следствия.

Такое расширение процессуальных прав потерпевшего нельзя признать правильным. Если гражданский иск будет заявлен в конце или во время судебного следствия, то суд в ряде случаев будет вынужден повторить ту или иную часть следствия, в частности, вновь допросить подсудимого и потерпевшего для выяснения обстоятельств, связанных с вопросом о гражданском иске. Более того, иногда суд должен будет начать рассмотрение дела с самого начала, поскольку гражданский истец может заявить отвод судье, секретарю судебного заседания, прокурору или эксперту. Поэтому предоставление потерпевшему права предъявлять гражданский иск до окончания судебного следствия может затруднить судебное разбирательство и затянуть рассмотрение дела. К этому нужно добавить, что позиция, занятая в данном вопросе уголовно-процессуальными кодексами Туркменской ССР и Узбекской ССР, не вызывается никакой необходимостью, так как интересы потерпевшего в достаточной мере ограждены и в том случае, если предъявление иска допускается до начала судебного следствия.

Обеспечивая гражданскому истцу широкую возможность активно участвовать в судебном разбирательстве, закон одновременно возлагает на суд обязанность всемерно содействовать потерпевшему в возмещении имущественного ущерба, причиненного ему преступлением.

Пленум Верховного суда СССР в постановлении от 28 мая 1954 г. № 5 «О судебной практике по применению Указа Президиума Верховного Совета СССР от 4 июня 1947 г. «Об уголовной ответственности за хищение государственного и общественного имущества» предложил судам до рассмотрения дела в судебном заседании принимать меры к своевременному предупреждению заинтересованных учреждений, предприятий и организаций о их обязанности предъявить соответствующий иск подсудимым.

Хотя в постановлении Пленума и нет прямых указаний относительно того, как должен поступить суд, если заинтересованные учреждения, предприятия и организации не предъявили иска о возмещении причиненного им в результате хищения ущерба, однако, исходя из смысла пункта 12 указанного постановления, можно прийти к выводу, что суд в этих случаях, одновременно с вынесением обвинительного приговора, обязан по собственной инициативе поставить и разрешить вопрос о взыскании с виновного причиненного ущерба.

Активную помощь гражданскому истцу в деле охраны его законных интересов должен оказывать прокурор. По общему правилу, гражданский

иск предъявляет потерпевший, который затем и поддерживает свой иск лично или через представителя. Но наряду с этим советское уголовно-процессуальное законодательство, в целях охраны социалистической собственности, а также для охраны интересов трудящихся, понесших от преступления имущественный ущерб, предоставляет прокурору право поддерживать гражданский иск, предъявленный потерпевшим (ст. 54 УПК РСФСР).

Уголовно-процессуальные кодексы Украинской ССР (ст. 52) и Туркменской ССР (ч. 2 ст. 5) предоставляют прокурору право не только поддерживать уже предъявленный гражданский иск, но и предъявлять иск по собственной инициативе.

Исходя из сущности и задач гражданского иска в советском уголовном процессе, следует признать, что прокурор не только вправе, но и обязан поддерживать уже заявленный иск, а также обязан предъявить иск по собственной инициативе в тех случаях, когда потерпевший по тем или иным причинам не может надлежащим образом защитить свои интересы.

В заключение необходимо отметить, что даже в тех случаях, когда прокурор непосредственно не принимает на себя поддержание гражданского иска, обоснование этого иска потерпевшим в значительной степени облегчается тем, что доказывание прокурором виновности обвиняемого является вместе с тем и доказыванием основания гражданского иска, поскольку уголовная ответственность и ответственность по предъявленному иску покоятся на одном и том же основании — виновности обвиняемого в совершении даного преступления.

Советское уголовно-процессуальное законодательство предоставляет право обжалования приговоров каждой из заинтересованных сторон (ст. 349 УПК РСФСР, ст. 335 УПК УССР). Соответственно может обжаловать приговор суда и гражданский истец, если этим приговором нарушены его права и интересы.

По точному смыслу закона право обжалования приговора принадлежит потерпевшему только в том случае, когда он участвует в деле в качестве стороны. Из этого общего правила должно быть, однако, допущено исключение.

Согласно ст. 305 УПК Украинской ССР, суд, признав, что потерпевшему действиями подсудимого причинен ущерб, имеет право постановить о взыскании в пользу потерпевшего соответствующей суммы, хотя бы гражданский иск последним и не был предъявлен. Такое же право предоставляет суду и УПК Азербайджанской ССР (ч. 1 ст. 327). Может ли потерпевший, не выступавший в деле в качестве гражданского истца, принести кассационную жалобу на приговор, если он полагает, что присужденная ему сумма не покрывает полностью понесенных им убытков?

Верховный суд Украинской ССР еще в 1926 году разъяснил, что «в том случае, когда суд действовал на основании ст. 334 УПК (имеется в виду УПК УССР 1922 г.; соответствует ст. 305 действующего УПК — С. А.), то есть удовлетворил при вынесении приговора ущерб и убытки, происшедшие от преступления, хотя гражданский иск потерпевшим и не был заявлен, — приговор в этой части создает непосредственно имущественные права и обязанности для потерпевшего, в частности лишает его возможности искать в общем порядке свои убытки от преступления, если сумма, назначенная приговором, не покрывает целиком этих убытков. Поэтому следует признать, что в этих случаях по-

терпевший вправе в кассационный срок обжаловать приговор в части, устанавливающей размер причиненного ему вреда»¹.

Данное решение вопроса является совершенно правильным и единственно возможным. В самом деле, по вступлении приговора в законную силу он может быть пересмотрен только в порядке судебного надзора. Это в полной мере относится и к тем случаям, когда суд по собственной инициативе постановил взыскать определенную сумму в пользу потерпевшего в возмещение имущественного ущерба, причиненного ему преступлением. Поэтому хотя потерпевший не заявил гражданского иска и в деле в качестве стороны не участвовал, ему должна быть обеспечена возможность отыскивать полное возмещение имущественного ущерба путем обжалования приговора в соответствующей его части.

В нашей литературе вопрос о праве гражданского истца обжаловать оправдательный приговор является спорным. Долгое время не был разрешен этот вопрос и в судебной практике. Лишь 22 мая 1941 г. Пленум Верховного суда СССР вынес руководящее постановление, в котором разъяснил, что право обжалования оправдательного приговора принадлежит гражданскому истцу только тогда, «когда ему, как потерпевшему, предоставлено по закону право поддержания обвинения на суде, при условии, что по делу не выступал прокурор». Во всех же иных случаях гражданский истец может обжаловать оправдательный приговор лишь в части, касающейся решения суда о судьбе гражданского иска, не затрагивая вопроса об отмене оправдательного приговора. «В частности, — указывает Пленум, — такая жалоба может касаться мотивов оправдательного приговора, влияющих на судьбу иска, а также отказа в иске, когда по закону суд обязан оставить иск без рассмотрения (ст. 327 УПК РСФСР и соответствующие статьи УПК других союзных республик)».

В обоснование своего вывода об отсутствии у гражданского истца права на обжалование оправдательного приговора Пленум Верховного суда СССР приводит следующие соображения: «...Оправдание подсудимого является признанием его невиновным по делу. Отсюда следует, что жалоба на оправдательный приговор выражает несогласие жалобщика с выводом суда по вопросу о виновности подсудимого, а поскольку оправдательным приговором подсудимый признан невиновным, жалоба на такой приговор ставит целью опровергнуть такой вывод суда и добиться признания подсудимого виновным. Таким образом, принесение жалобы в этих случаях следует рассматривать как поддержание обвинения в суде второй инстанции по делу, по которому вынесен оправдательный приговор». Поэтому обжаловать оправдательный приговор может только обвинитель, а поскольку гражданский истец таковым (за исключением дел частного обвинения) не является, право обжалования оправдательного приговора ему не предоставлено².

Правильность такого решения данного вопроса вызывает серьезные сомнения, так как оно не учитывает того, что интересы гражданского истца тесно связаны с судьбой уголовного дела. Добиваясь удовлетворения своего иска, гражданский истец должен в первую очередь доказать, что подсудимым совершено приписываемое ему преступление. Именно это и определяет процессуальное положение гражданского истца как стороны, которая непосредственно примыкает к обвинителю. Гражданский истец, конечно, не является обвинителем и потому не

¹ «Вестник советской юстиции», 1927, № 13, стр. 475.

² Сборник действующих постановлений Пленума Верховного суда СССР 1924—1951 гг., М., 1952 г., стр. 106—107.

вправе касаться вопроса о наказании, поскольку это ни в какой мере не связано с вопросом о доказанности иска. Но гражданский истец, бесспорно, вправе доказывать в суде первой инстанции факт совершения подсудимым преступления, которым причинен имущественный ущерб, иными словами — доказывать виновность обвиняемого.

Иного мнения придерживается профессор М. С. Строгович. «Рассматривать гражданского истца как обвинителя, — пишет он, — нет никаких оснований: он — сторона, поддерживающая свои требования о возмещении причиненного ему как потерпевшему материального вреда, но не обвинитель по существу. Разумеется, чтобы доказать свой иск, гражданский истец должен добиваться признания доказанным того, что действиями обвиняемого ему причинен ущерб. Но это вовсе не поддержание уголовного обвинения, — это не что иное, как обычная процессуальная деятельность гражданского истца по делам об обязательствах из причинения вреда (ст. 403 ГК РСФСР)»¹.

Профессор Строгович приравнивает гражданского истца в уголовном процессе к истцу, предъявившему на основании ст. 403 ГК РСФСР иск в порядке гражданского судопроизводства и потому приходит к неправильному выводу об отсутствии у гражданского истца права на обжалование оправдательного приговора.

Если для удовлетворения исковых требований, основанных на ст. 403 ГК РСФСР, достаточно установить, что причиненный истцу вред является следствием любых противоправных действий, то для удовлетворения гражданского иска в уголовном деле необходимо доказать, что причиненный потерпевшему вред является следствием преступления, совершенного подсудимым. Для гражданского истца существует единственная возможность добиться возмещения причиненного ему ущерба в ходе рассмотрения уголовного дела — это возможность доказывать виновность обвиняемого, добиваясь вынесения обвинительного приговора. Именно это и делает гражданский истец при рассмотрении дела в суде первой инстанции.

Поскольку, таким образом, гражданский истец вправе доказывать виновность обвиняемого в суде первой инстанции, нет никаких оснований лишать его этого права в суде второй инстанции.

Неубедительна также аргументация И. Д. Давыдова, который утверждает, что, поскольку гражданский истец вправе обжаловать приговор лишь в части, касающейся гражданского иска, ему не может быть предоставлено право обжалования оправдательного приговора по существу². Добиваясь отмены оправдательного приговора, гражданский истец делает это не в интересах обвинения, а в своих интересах, так как от решения вопроса о виновности обвиняемого непосредственно зависит судьба заявленного потерпевшим гражданского иска.

Гражданский истец осуществляет в советском уголовном процессе функцию поддержания иска, и закон предоставляет ему для этого права стороны в процессе. По своему процессуальному положению гражданский истец, как было уже указано, всегда примыкает к стороне, осуществляющей уголовное преследование (обвинение), но не сливается с ней. Гражданский истец — самостоятельный субъект советского уголовного процесса. Именно поэтому он может доказывать в суде первой

¹ М. С. Строгович. Обжалование оправдательного приговора, «Социалистическая законность», 1941, № 6, стр. 38.

² И. Д. Давыдов. Некоторые вопросы советского уголовного процесса в связи с разработкой проекта Уголовно-процессуального кодекса СССР, «Советское государство и право», 1954 г., № 3, стр. 81.

инстанции виновность обвиняемого даже в тех случаях, когда прокурор отказался от поддержания обвинения в отношении подсудимого. По тем же соображениям гражданский истец должен иметь право обжаловать по существу оправдательный приговор, независимо от того, приносит или не приносит прокурор кассационный протест.

Обосновывая свой вывод об отсутствии у гражданского истца права обжалования оправдательного приговора, Пленум Верховного суда СССР в указанном выше постановлении от 22 мая 1941 г. ссылается на ст. 26 Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик, согласно которой суд второй инстанции не может без протеста прокурора отменить приговор по мягкости наказания. Если нельзя, указывает Пленум, без протеста прокурора отменять приговор по мягкости, то «тем более это условие обязательно при отмене оправдательного приговора, когда вопрос ставится не только о повышении наказания в отношении лица, уже признанного виновным, а о признании самой виновности лица, оправданного приговором суда».

Этот аргумент вряд ли можно признать убедительным. Для решения вопроса об удовлетворении гражданского иска размер наказания не имеет никакого значения, поэтому гражданский истец и не имеет права обжаловать приговор по мотивам его мягкости. Иное дело при вынесении оправдательного приговора. Недопущение обжалования гражданским истцом оправдательного приговора существенно затрагивает его интересы, поскольку в этих случаях он фактически лишается возможности добиться возмещения причиненного ущерба не только в порядке уголовного судопроизводства, но и в порядке судопроизводства гражданского.

Ст. 26 Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик не стоит ни в какой связи с рассматриваемым вопросом. Смысл этой статьи заключается не в предоставлении прокурору исключительного права поддерживать обвинение в кассационной инстанции, а в обеспечении обвиняемому свободы обжалования приговора без опасения, что в результате принесения им этой жалобы его положение может измениться к худшему.

Наконец, следует отметить, что ни уголовно-процессуальные кодексы союзных республик, ни Закон о судостроительстве СССР, союзных и автономных республик не устанавливают каких-либо ограничений для сторон в их праве обжалования приговоров. Напротив, если обратиться к рассмотрению этих законов (пункт 6 ст. 23 и ст. 349 УПК РСФСР, п. 5 ст. 24, ст. 335 УПК УССР; ст. 15 Закона о судостроительстве), то не трудно увидеть, что гражданский истец рассматривается как сторона, равноправная с другими сторонами. Следовательно, закон не дает оснований ограничивать право гражданского истца отстаивать свои охраняемые правом интересы в суде второй инстанции.

Все изложенное приводит к выводу, что гражданскому истцу, как самостоятельной стороне в процессе, должно быть предоставлено право не только обжаловать оправдательный приговор по его мотивам, как это допущено указанным выше постановлением Пленума Верховного суда СССР, но также обжаловать оправдательный приговор в целом и доказывать его необоснованность. Это обеспечит потерпевшему от преступления возможность еще более эффективно осуществить свое право на возмещение имущественного ущерба, причиненного ему преступлением.

Старший преподаватель Л. Г. КРУПАТКИН

ОЦЕНКА ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В СТАДИИ ПРЕДАНИЯ СУДУ В СОВЕТСКОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Установление объективной истины путем доказывания в советском уголовном процессе является условием осуществления социалистического правосудия. Заключительным моментом доказывания является оценка доказательств и построение на основе этой оценки определенных выводов по существу данного дела.

Оценка доказательств имеет место в ряде стадий советского уголовного процесса. Между тем, до настоящего времени в советской литературе разрабатывались по преимуществу вопросы, связанные с оценкой доказательств в стадии судебного разбирательства и в вышестоящем суде; проблеме же оценки доказательств в стадиях предварительного расследования и предания суду до настоящего времени еще не было уделено то внимание, какого она заслуживает по своему теоретическому и практическому значению.

Задача настоящей статьи заключается в постановке вопроса об оценке доказательств в стадии предания суду.

✓ Стадия предания суду является контрольной, проверочной стадией советского уголовного процесса по отношению к предварительному расследованию и подготовительной по отношению к судебному разбирательству. Целью ее является проверка работы органов предварительного расследования и прокурора, представившего дело в суд, и решение вопроса о том, имеются ли достаточные фактические данные и юридические основания для того, чтобы рассмотреть дело в стадии судебного разбирательства. Эта предварительная проверка должна обеспечить высокое качество работы советских органов расследования, прокуратуры и суда и осуществление задач социалистического правосудия.

✓ Стадия предания суду служит гарантией того, что в судебном разбирательстве будут рассмотрены лишь те дела, по которым соблюдены все требования закона и собрано достаточно доказательств для их правильного решения. Вместе с тем, данная стадия гарантирует привлеченных к уголовной ответственности лиц от неосновательного предания их суду.

Академик А. Я. Вышинский подчеркивает, что необоснованное предание суду наносит вред правосудию: «Ничего не может быть более тягостного и вредного для интересов государства, для его авторитета, как присутствие на скамье подсудимых людей, обвинение которых при первом же судебном акте тает, как тает туман под действием лучей восходящего солнца»¹.

¹ А. Я. Вышинский. Курс уголовного процесса, М., 1927 г., стр. 170.

Пленум Верховного суда СССР в своем постановлении от 29 марта 1936 г. обратил внимание судов на значение подготовительных заседаний в борьбе за поднятие качества предварительного расследования: «Практика работы подготовительных заседаний показала, что в тех случаях, где работе подготовительных заседаний уделяется соответствующее их значению внимание и где они правильно организованы и хорошо работают, улучшилась и вся работа суда; значительно сократилось количество неосновательно преданных суду, снизилось количество дел, направляемых на доследование из судебных заседаний»¹.

Задачи стадии предания суду определяют особые, присущие ей процессуальные формы, в которых происходит рассмотрение дела в подготовительном заседании. Эти процессуальные формы характеризуются отсутствием состязательности и гласности. В этой стадии находит ограниченное применение непосредственность и устность; в подготовительном заседании, как правило, не имеет места соби́рание доказательств; судьи знакомятся только с письменными материалами дела и выслушивают доклад прокурора, который поддерживает свое предложение о предании обвиняемого суду. В этих процессуальных условиях суд обязан проверить каждое дело с точки зрения полноты расследования, обоснованности предъявленного обвинения, соблюдения всех требований процессуального закона, а также с точки зрения наличия в действиях обвиняемого состава преступления и правильности его юридической квалификации.

Положительные результаты этой проверки являются необходимым условием правильного разрешения вопроса о предании обвиняемого суду, о наличии необходимых предпосылок для правильного решения дела по существу и отыскания объективной истины.

✓ Полнота исследования дела и обоснованность обвинения, сформулированного в обвинительном заключении, обеспечиваются, в числе других условий, неуклонным соблюдением процессуальных норм при производстве предварительного расследования. Поэтому подготовительное заседание обязано каждый раз тщательно проверять соблюдение процессуальных норм следователем и строго руководствоваться процессуальным законом во всей своей деятельности.

Верховный суд Азербайджанской ССР рассмотрел в подготовительном заседании дело Джаббарова и других, обвиняемых по ст. 4 Указа Президиума Верховного Совета СССР от 4 июня 1947 г. «Об уголовной ответственности за хищение государственного и общественного имущества» и в других преступлениях. В нарушение ст. 253 УПК Азербайджанской ССР и постановления 54 Пленума Верховного суда СССР суд оставил без обсуждения ходатайства обвиняемых о вызове дополнительных свидетелей и истребовании документов, а также их жалобу на неправильное и необъективное ведение следствия, не обсудил заявления подсудимых о назначении им защитников. Все это привело к тому, что в стадии судебного разбирательства дело было исследовано поверхностно, поэтому вынесенный по делу приговор был в порядке надзора отменен Верховным судом СССР².

Из принципов публичности и обеспечения обвиняемому права на защиту, а также из независимости судей и подчинения их только закону следует, что суд не связан предложением прокурора о предании обвиняемого суду и вправе, при наличии к тому оснований, возратить дело для

¹ Сборник действующих постановлений Пленума Верховного суда СССР (1924—1951 гг.), М., 1952 г., стр. 99.

² Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда СССР от 18 апреля 1953 г.

дополнительного расследования. В тех же случаях, когда в действиях обвиняемого нет состава преступления, а также, когда обвинение не обосновано материалами дела и новые доказательства путем дополнительного расследования не могут быть собраны — дело должно быть подготовительным заседанием прекращено. Проверая обоснованность обвинения, сформулированного в обвинительном заключении, подготовительное заседание должно подвергнуть оценке доказательства, собранные по делу органами предварительного расследования, так как только этим путем возможно прийти к определенному выводу по данному вопросу.

Общие положения оценки доказательств в советском уголовном процессе в полной мере относятся и к стадии предания суду. Как и в других стадиях процесса, подготовительное заседание, решая вопрос о предании обвиняемого суду, не ограничено никакими формальными доказательствами; критерием оценки доказательств является внутреннее убеждение судей, связанное с их социалистическим правосознанием и основанное на рассмотрении всех обстоятельств дела в их совокупности.

Задачи стадии предания суду и условия, в которых происходит рассмотрение дела в этой стадии процесса, определяют специфику оценки доказательств в подготовительном заседании. Здесь не решается вопрос о виновности обвиняемого и потому производимая судом оценка доказательств имеет предварительный характер и не предрешает исхода дела, за исключением тех случаев, когда подготовительное заседание приходит к выводу о наличии оснований для прекращения дела производством и, следовательно, производит окончательную оценку доказательств.

Придавая важное значение данной стадии процесса, призванной обеспечить обоснованное предание обвиняемого суду, академик А. Я. Вышинский указывал, что задача эта может быть успешно решена только при условии правильной предварительной оценки собранных по делу доказательств. «Один из важнейших процессуальных моментов — предание суду — должен быть обставлен максимальными гарантиями безошибочности принимаемых в этом случае решений.

Мы должны по-настоящему организовать камеру предания суду, найти такую форму предварительной оценки собранных обвинительной властью доказательств, которая исключила бы возможность недостаточно обоснованного предания суду»¹.

В стадии предания суду оценка имеющихся в деле доказательств должна определять, являются ли обоснованными выводы, содержащиеся в обвинительном заключении, и достаточно ли этих доказательств для того, чтобы дело было рассмотрено в стадии судебного разбирательства. Иными словами, оценка доказательств в данной стадии процесса имеет своей задачей проверить обоснованность предъявленного обвинения и соответствие выводов следствия, содержащихся в обвинительном заключении, имеющимся в деле материалам.

Так как подготовительное заседание не вправе решать вопрос о виновности или невиновности обвиняемого, то, оценивая доказательства под углом зрения полноты расследования и обоснованности обвинения, предъявленного обвиняемому, оно не устанавливает достоверности как отдельных доказательств, так и всей их совокупности. Если бы суд оценивал достоверность доказательств в стадии предания суду, то эта стадия подменяла бы собой судебное разбирательство и предрешала бы исход дела при рассмотрении его по существу.

Профессор М. А. Чельцов, касаясь пределов оценки доказательств в

¹ А. Я. Вышинский. Расширение советской демократии и суд. «Советская юстиция», 1936 г., № 19, стр. 12—13.

стадии предания суду, пишет: «Подготовительное заседание проверяет только, имеются ли вообще доказательства и достаточно ли их для обоснования обвинения (не голословно ли обвинение), но не может входить в оценку их по существу (правду ли говорят свидетели, насколько правдоподобно опознание и т. д.)»¹.

Такого же мнения придерживается и И. Д. Перлов. «Грубым нарушением компетенции подготовительного заседания суда являются и такие случаи в судебной практике, — пишет он, — когда суд в подготовительном заседании берет не только решать вопросы о полноте и достаточности собранных улик и доказательств, но и дать оценку этим доказательствам, определить их доказательственную силу, подвергнуть их анализу с точки зрения их правильности»².

Совершенно правильно указывает А. Ф. Осипов, что «основное отличие оценки доказательств, производимой судом в подготовительном заседании, от оценки доказательств в судебном заседании состоит в том, что вопрос о достоверности доказательств в подготовительном заседании не рассматривается»³.

Верховный суд СССР в постановлениях Пленума и определениях коллегий указывает, что суды превышают свои полномочия в стадии предания суду тогда, когда оценивают достоверность доказательств и тем самым фактически решают вопрос о виновности обвиняемого, между тем как в силу ст.ст. 319—320 УПК РСФСР (ст.ст. 296—297 УПК УССР) на это уполномочен только суд, рассматривающий дело в стадии судебного разбирательства.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного суда СССР в своем определении от 8 апреля 1952 г. по делу Супрунова указала: «Супрунов был признан виновным в том, что он, будучи директором Венгровского райпищекомбината, выезжая 15 февраля 1949 г. в командировку по делам службы в гор. Новосибирск, скупил в колхозе «Победа» 100 кг сливочного масла, которое затем перепродал на рынке в г. Новосибирске, выручив и обратив в свою пользу 2000 рублей».

Приговор и последующее определение подлежат отмене, а дело направлено на новое рассмотрение по следующим основаниям: народный суд, рассматривая дело 25 мая 1950 г. в подготовительном заседании, в нарушение постановления 54 Пленума Верховного суда СССР от 29 марта 1936 г. «О работе подготовительных заседаний» разрешил вопросы, не подлежащие компетенции подготовительных заседаний. В подготовительном заседании суд определил дело Супрунова слушать в судебном разбирательстве без вызова свидетелей по тем мотивам, что «вызов свидетелей нецелесообразен, ибо их показания не противоречат показаниям подсудимого, тем более, что подсудимый приписываемых ему фактов не отрицает. «Тем самым суд в подготовительном заседании вошел в оценку достоверности свидетельских показаний и объяснений обвиняемого, а так как в деле иные доказательства отсутствовали, суд в подготовительном заседании уже решил вопрос, что обвиняемый Супрунов виновен в предъявленном ему обвинении, тогда как в силу ст.ст. 319—320 УПК РСФСР вопрос о достоверности собранных по делу доказательств и вопрос о виновности подсудимого в предъявленном ему обвинении подлежат рассмотрению в судебном заседании».

¹ М. А. Чельцов. Советский уголовный процесс, М., 1951 г., стр. 306.

² И. Д. Перлов. Предание суду в советском уголовном процессе, М., 1948 г., стр. 125.

³ А. Ф. Осипов. Предание суду в советском уголовном процессе, автореферат диссертации, М., 1954 г., стр. 15.

По этим же основаниям Железнодорожная коллегия Верховного суда СССР определением от 13 февраля 1952 г. отменила определение подготовительного заседания линейного суда Юго-восточной железной дороги от 10 декабря 1951 г. и определение окружного суда железнодорожного транспорта Донецкого округа от 26 декабря 1951 г. по делу Шевляковой.

В определении Железнодорожной коллегии Верховного суда СССР указано: «Определение подготовительного заседания линейного суда о направлении настоящего дела на доследование и определение окружного суда железнодорожного транспорта, которым отклонен частный протест прокурора дороги, являются необоснованными. В подготовительном заседании суд разрешает вопрос о том, основана ли формулировка обвинительного заключения на материалах дела и достаточно ли в деле оснований для предания обвиняемого суду. Суд в подготовительном заседании не разрешает вопроса о достоверности того или иного доказательства. В соответствии со ст. 236 УПК РСФСР суд в подготовительном заседании вправе направить дело на доследование только в том случае, если обнаружена существенная неполнота расследования». И далее: «вопрос о том, поверить или не поверить объяснениям обвиняемого, может быть разрешен только при рассмотрении дела по существу, а не в подготовительном заседании».

Но, не производя оценки достоверности имеющихся в деле доказательств, суд в то же время может и должен в подготовительном заседании оценить всю совокупность этих доказательств с точки зрения достаточности их для предания обвиняемого суду.

Под доказательствами, достаточными для предания обвиняемого суду, следует понимать совокупность таких собранных по делу доказательств, которые, после их рассмотрения и оценки в стадии судебного разбирательства, могут привести суд к достоверному выводу о виновности обвиняемого.

Поэтому прекращение дела в стадии предания суду при наличии указанных доказательств представляет собой грубое нарушение закона, так как означает, что подготовительное заседание присвоило себе функции суда, рассматривающего дело по существу, и произвело оценку доказательств, которая может иметь место только в стадии судебного разбирательства. Это положение может быть иллюстрировано рядом определений Верховного суда СССР.

Калтыков обвинялся по ст. 2 Указа Президиума Верховного Совета СССР от 4 июня 1947 г. «Об уголовной ответственности за хищение государственного и общественного имущества» и по ч. II ст. 59 Зв УК РСФСР в том, что будучи весовщиком товарного двора станции Томск совершил хищение 72 м мануфактуры и незаконно хранил на складе 54 кг черной жести; при передаче склада другому весовщику у него была выявлена недостача.

Линейный суд в подготовительном заседании прекратил дело производством. Железнодорожная коллегия Верховного суда СССР, отменяя это определение по частному протесту прокурора Томской дороги, указала: «Линейный суд, прекращая дело в подготовительном заседании, не учел, что материалы предварительного следствия подлежат проверке в судебном заседании, не учел, в частности, показания свидетелей Карамышева, Алашкевича и Зайденцаль. По показаниям этих свидетелей исключается возможность выпадения мануфактуры из завязанных пачек на складе у Калтыкова, на что ссылается последний в своих объяснениях. Линейный суд, не исследовав материалов дела на суде, не выяснил

также, каким путем остались на складе у Калтыкова 54 кг листового железа, на которое не было составлено коммерческого акта, и это железо при учете грузов на складе было скрыто».

Определением подготовительного заседания линейного суда Прибалтийского бассейна было прекращено дело Бидермана и Страутиньш по обвинению их по ч. 3 ст. 133 РСФСР в том, что в результате нарушения правил техники безопасности погиб грузчик Вейкшан.

Водно-транспортная коллегия Верховного суда СССР в своем определении от 29 марта 1950 г. признала, что линейный суд неправильно прекратил дело. «Из показаний Бидермана и крановщика Богдановой явствует, что Страутиньш команды о подъеме груза не давал. Согласно заключению техника по технике безопасности, несчастный случай с грузчиком Вейкшан произошел исключительно в результате грубого нарушения техники безопасности стивидором Страутиньш и бригадиром Бидерманом. Таким образом, при наличии по делу доказательств обвинения суд в подготовительном заседании отверг их, хотя в соответствии со ст. 319 УПК РСФСР эти доказательства должны были быть подвергнуты проверке и оценке в судебном заседании».

Ту же ошибку допустило подготовительное заседание по делу Константинова. «Определением подготовительного заседания Верховного суда Узбекской ССР было прекращено производством уголовное дело Константинова, привлекавшегося к уголовной ответственности по закону от 7 августа 1932 г.», по тем мотивам, что «его обвинение основано на показаниях Ботьяева, Патрикеева, Матвеевича и Рахимова и не подтверждено другими доказательствами, а показания этих лиц не могут быть признаны достаточными для обвинения Константинова и являются оговором Константинова. Прекращение дела по указанным мотивам является неосновательным. Константинов в совершении преступления уличался показаниями ряда лиц, и этих доказательств было достаточно для предания его суду. Верховный суд Узбекской ССР при рассмотрении дела в подготовительном заседании отверг показания уличавших Константинова лиц, признал их оговором, то есть, не рассматривая дело по существу в судебном заседании, произвел оценку собранных доказательств, хотя оценить их по существу суд мог только в судебном заседании»¹.

✓ Все изложенное дает основание сказать, что оценка доказательств в стадии предания суду характеризуется следующими положениями.

а) Решая вопрос о предании обвиняемого суду, суд в подготовительном заседании не предопределяет исхода дела, а потому оценка доказательств в этой стадии процесса носит предварительный судебный характер, за исключением случаев прекращения дела в подготовительном заседании, когда производится окончательная оценка доказательств.

б) В подготовительном заседании суд оценивает материалы предварительного расследования с точки зрения их достаточности для обоснования предъявленного обвинения в том смысле, чтобы при рассмотрении дела в судебном разбирательстве на основе этих доказательств мог быть сделан достоверный вывод о виновности обвиняемого. При этом суд не входит в оценку достоверности как отдельных имеющихся в деле доказательств, так и всей их совокупности.

Но, не будучи в праве определять достоверность доказательства, собранных по делу, подготовительное заседание, — в целях проверки обоснованности обвинения, сформулированного в обвинительном заключении, обязано вместе с тем оценить отдельные источники доказательств с точки зрения их допустимости и проверить, охвачены ли этими источниками

¹ Определение Судебной коллегии Верховного суда СССР от 24 августа 1949 г.

доказательств относящиеся к делу обстоятельства в таком объеме, который дал бы возможность в судебном разбирательстве полно и всесторонне исследовать дело и правильно разрешить его по существу.

Оценивая отдельные источники доказательств, суд в подготовительном заседании должен решить, может ли быть допущен тот или иной источник доказательств; при отрицательном ответе на этот вопрос сведения, полученные из данного источника доказательств, не могут иметь значения для дела. В частности, из числа средств доказывания устраняются анонимные заявления, а также показания свидетелей, содержащие предположения либо показания по слухам. Равным образом недопустимы показания лиц, которые в силу своих физических или психических недостатков неспособны правильно воспринимать явления, имеющие значение для дела, и давать о них правильные показания (п. 2, ст. 61 УПК РСФСР, п. 2 ст. 62 УПК УССР).

Не могут быть, далее, признаны допустимыми источниками доказательств заключения экспертов, подлежащих отводу по основаниям, указанным в законе (ст. 48 УПК РСФСР, ст. 46 УПК УССР), а также заключения экспертов, содержащие в себе решение правовых вопросов.

Если выводы предварительного расследования построены на источниках доказательств, которые не могут быть допущены по делу, предание обвиняемого суду исключается, так как при этих условиях невозможно правильное разрешение дела по существу в стадии судебного разбирательства. Примерами могут служить следующие случаи.

Терлецкий был предан суду, а затем осужден народным судом Келлеровского района Северо-Казахстанской области по ч. 2 ст. 79 УК РСФСР за поджог колхозного стога сена, в результате которого сгорело центнера сена. Это обвинение Терлецкого было основано на показаниях свидетелей-колхозников Сикорского и Григорьева, которые сообщили органам расследования и суду, что они ехали на машинах с сеном и по пути следования встретили Терлецкого, который вез саночки с продуктами и свернул в сторону, где находились колхозные стога сена, а когда на второй день они приехали за сеном, оказалось, что стог сена сгорел; поэтому они предполагают, что сено мог сжечь только Терлецкий. «Терлецкий виновным себя не признал и показал, что он действительно ехал на саночках с продуктами в деревню к сестре. Ехать ему было далеко, и он очень устал, поэтому он саночки спрятал за дорогой, а сам направился к сестре». Судебная коллегия по уголовным делам Верховного суда СССР нашла, что Терлецкий был предан суду и осужден на основании свидетельских показаний, которые содержали в себе только предположения об обстоятельствах дела, и потому своим определением от 20 августа 1941 г. отменила приговор и дело производством прекратила¹.

По делу Сутягина постановлением Пленума Верховного суда СССР от 3 мая 1940 г. приговор был отменен и дело производством прекращено, ввиду того, что выводы экспертной комиссии «основаны не на имеющихся доказательствах, а на данных, которые лично были известны экспертам о работе Сутягина». Тем самым в основу акта экспертизы были положены, по существу, свидетельские показания членов экспертной комиссии, что является грубым нарушением ст. 48 УПК РСФСР².

По делу Сергиенко определением Железнодорожной коллегии Верховного суда СССР от 11 ноября 1950 г. приговор был отменен и дело

¹ Вопросы уголовного процесса в практике Верховного суда СССР, М., 1948 г., стр. 184.

² Там же, стр. 185.

передано на новое рассмотрение со стадии предварительного расследования ввиду того, в частности, что обвинение Сергиенко «основано на заключении эксперта-бухгалтера, который на предварительном следствии утверждал, что Сергиенко «присвоил 7714 руб. и растратил 7413 руб., а всего обратил в свою пользу 15127 руб.». Иными словами, в основу приговора было положено заключение эксперта, содержащее в себе решение правовых вопросов.

Суд в стадии предания суду проверяет полноту и всесторонность расследования, чтобы решить, установлены ли все факты, имеющие значение для дела, и собраны ли все доказательства, необходимые для установления этих фактов. В связи с этим подготовительное заседание суда может, как по ходатайству сторон, так и по собственной инициативе дополнить список лиц, вызываемых в судебное заседание, а также истребовать документы, нужные для правильного решения дела.

Неправильное решение этого вопроса может привести к тому, что в судебном заседании невозможно будет выяснить все вопросы, необходимые для вынесения законного и обоснованного приговора.

По делу Кузнецова и Мурашкевича Верховный суд указал: «суд, рассматривая дело Кузнецова в подготовительном заседании, обязан был с особой тщательностью обсудить вопрос о свидетелях, допрос которых необходим в судебном заседании. Это диктовалось еще и тем, что по делу Кузнецова на предварительном следствии было допрошено 12 человек, а в приложенном к обвинительному заключению списке свидетелей, подлежащих вызову в суд, указывалось только четверо.

Список лиц, подлежащих, согласно обвинительному заключению, вызову в судебное заседание, для суда ни в какой степени не является обязательным и отражает лишь точку зрения органов предварительного следствия по этому вопросу.

В решении вопроса о вызове свидетелей для дачи показаний права суда ничем не ограничены, и он в полной мере может эти права использовать не только в судебном, но и в подготовительном заседании. Верховный суд Карело-Финской ССР, по существу, уклонился от обсуждения в подготовительном заседании вопроса о свидетелях, подлежащих вызову в суд. В результате всего указанного рассмотрение дела в подготовительном заседании, являющемся важной стадией процесса, носило формальный характер». На этом основании Судебная коллегия по уголовным делам Верховного суда СССР своим определением от 26 апреля 1950 г. отменила приговор и возвратила дело на новое рассмотрение.

В результате рассмотрения дела в подготовительном заседании и оценки доказательств, собранных органами предварительного расследования, суд может:

- 1) утвердить обвинительное заключение и предать обвиняемого суду; либо
- 2) вернуть дело на доследование; либо
- 3) прекратить дело производством.

Для утверждения обвинительного заключения и предания обвиняемого суду суд в подготовительном заседании должен установить, что дело исследовано полно и всесторонне и собрано достаточно доказательств, обосновывающих предъявленное обвинение; что в действиях, приписываемых обвиняемому, содержится состав преступления; что преступление это правильно квалифицировано и что при производстве предварительного расследования соблюдены все требования уголовно-процессуального закона.

Для правильного решения всех этих вопросов суд в подготовитель-

ном заседании должен оценить все доказательства в их совокупности и на этой основе решить, возможно ли в результате рассмотрения дела в судебном разбирательстве получить достоверный вывод о виновности обвиняемого. Правильно поэтому отмечает профессор М. А. Чельцов: «если совокупность собранных и не опровергнутых на следствии доказательств обвинения позволяет рассчитывать, что при их подтверждении в судебном заседании обвиняемый будет признан виновным и осужден, подготовительное заседание имеет достаточное основание для предания его суду»¹.

В отличие от этого, профессор Н. Н. Полянский полагает, что «суд в подготовительном заседании должен решать вопрос не об обоснованности предъявленного обвинения, а о том, произведено ли предварительное расследование с достаточной полнотой и всесторонностью»².

Задачей предания суду является решение вопроса о том, обосновано ли обвинение собранными по делу доказательствами и достаточны ли они для предания обвиняемого суду. Согласиться же с профессором Полянским — значило бы признать, что если дело расследовано полно и собраны все доказательства, какие только возможно было собрать, однако доказательства этих недостаточно для признания обвинения обоснованным, обвиняемый тем не менее должен быть предан суду и дело подлежит рассмотрению по существу в стадии судебного разбирательства. Совершенно очевидно, что это было бы неправильно. Поэтому, если бы подготовительное заседание ограничивалось только проверкой полноты и всесторонности расследования и не проверяло обоснованности предъявленного обвинения, предание суду не выполнило бы возложенной на него задачи.

47 Пленум Верховного суда СССР еще в 1934 г. потребовал от подготовительных заседаний судов проверки как достаточности собранных расследованием материалов, так и обоснованности предъявленного обвинения³.

Аналогичное требование содержится также в постановлении 54 Пленума Верховного суда СССР, которое указывает, что в числе вопросов, разрешаемых в подготовительном заседании, должен быть разрешен также вопрос о «достаточности и обоснованности предъявленного обвинения»⁴.

Суд в подготовительном заседании может прийти к выводу о необходимости изменения формулировки обвинения. В этих случаях суд вправе:

а) изменить квалификацию преступления, в совершении которого обвиняется лицо, привлеченное к ответственности, если при этом не меняется существенно характер обвинения и если новая квалификация преступления не является более тяжкой. В противном случае, дело должно быть направлено на доследование для предъявления обвиняемому нового обвинения и предоставления ему тем самым реальной возможности защищаться от нового обвинения;

б) прекратить дело в той его части, в отношении которой суд придет к выводу о необоснованности обвинения материалами, имеющимися в деле, или о наличии других оснований для прекращения дела произ-

¹ М. А. Чельцов. Советский уголовный процесс, стр. 306.

² Н. Н. Полянский. К вопросу о презумпции невиновности, «Советское государство и право», 1949 г. № 9, стр. 63, примеч.

³ Сборник действующих постановлений Пленума Верховного суда СССР, 1924—1951 гг., М., 1952 г., стр. 78—80.

⁴ Сборник действующих постановлений Пленума Верховного суда СССР, 1924—1951 гг., М., 1952 г., стр. 101.

водством, и предать обвиняемого суду по тому обвинению, которое достаточно обосновано материалами дела;

в) направить дело на следствие, признав, что обвиняемый совершил кроме преступления, по которому ему предъявлено обвинение, еще и другое преступление, тесно связанное с первоначальным. Если же новое преступление не связано с первоначальным, обвиняемый должен быть предан суду по первоначально предъявленному обвинению, а в отношении вновь возникшего обвинения суд возбуждает уголовное дело и передает прокурору для расследования.

Материалы судебной практики свидетельствуют о том, что суды правильно возвращают дела из подготовительного заседания к следствию по мотивам необоснованности обвинения материалами предварительного расследования. Однако, наряду с этим встречаются случаи, когда суды принимают к производству дело, несмотря на существенную неполноту предварительного расследования и необоснованность предъявленного обвинения. Примером этого может служить приведенное выше дело Кузнецова и Мурашкевича. По этому делу Судебная коллегия по уголовным делам Верховного суда СССР указала: «Верховный суд Карело-Финской ССР недооценил роли подготовительного заседания... Материалами предварительного следствия и главным образом своими собственными показаниями Стрижнев изобличается в даче взятки, то есть, в преступлении, предусмотренном ст. 118 УК РСФСР. Между тем, Стрижневу такое обвинение предъявлено не было, и он почему-то привлекался к следствию лишь в качестве свидетеля. Суд, однако, обошел это весьма существенное обстоятельство... В результате существенных нарушений закона, допущенных судом в подготовительном заседании, суд поставил себя в такие условия, при которых судебное следствие заведомо обречлось на односторонность и неполноту, что в действительности и имело место».

С другой стороны, иногда подготовительные заседания в результате неправильной оценки ими доказательств направляют дело на следствие без достаточных к тому оснований. Так, Орловский, Поспелов, Мишурин и другие должностные лица спиртового завода обвинялись в хищении спирта путем различного рода махинаций с бухгалтерскими документами. Судебная коллегия по уголовным делам Верховного суда РСФСР в подготовительном заседании, подтверждая наличие в деле данных, свидетельствующих о систематическом хищении спирта, «признала заключение бухгалтерской экспертизы недостаточным и нашла необходимым провести по делу технологическую экспертизу с участием специалистов по технологии спиртовой промышленности и работников государственной хлебной инспекции, поставив им следующие вопросы: имелось ли и в каких размерах на спиртзаводе занижение качества поступающего зерна и какое количество неучтенного спирта могло быть выработано заводом за счет заниженного качества». В связи с этим, дело было направлено на следствие. Судебная коллегия по уголовным делам Верховного суда СССР определением от 24 февраля 1951 г. отменила определение Верховного суда РСФСР потому, что Верховный суд РСФСР неправильно оценил доказательства в подготовительном заседании, так как производство технологической экспертизы по этому делу не вызывалось необходимостью. Все данные, которые Верховный суд РСФСР требовал установить путем производства технологической экспертизы, в деле имелись, а ряд моментов установить было невозможно из-за отсутствия на спиртзаводе учета.

Подготовительное заседание прекращает дело производством, если установит, что в действиях обвиняемого отсутствует состав преступления,

или что имеются обстоятельства, указанные в ст.ст. 3 и 4 УПК РСФСР и ст. 12 УК РСФСР (ст.ст. 3, 4 УПК УССР и ст. 12 УК УССР).

Дело подлежит прекращению также в тех случаях, когда все собранные расследованием и имеющиеся в деле доказательства при рассмотрении дела в судебном разбирательстве не смогут привести суд к достоверному выводу о виновности обвиняемого и если при этом совершенно очевидно, что дополнительное расследование не внесет в дело ничего нового.

Из всего изложенного могут быть сделаны следующие выводы:

а) Стадия предания суду в советском уголовном процессе имеет своей задачей проверить законность и обоснованность действий лица, производившего расследование, а также и действий прокурора, направившего дело в суд с обвинительным заключением, а именно—проверить достаточность собранных доказательств и обоснованность материалами дела выводов, содержащихся в обвинительном заключении.

б) Основой обвинения являются собранные предварительным расследованием доказательства. Поэтому для проверки выводов, содержащихся в обвинительном заключении, суд в подготовительном заседании должен оценить эти доказательства.

в) Общие положения оценки доказательств в советском уголовном процессе в полной мере относятся к стадии предания суду; вместе с тем оценка доказательств данной стадии характеризуется определенной спецификой. Именно, оценка эта имеет предварительный судебный характер и, следовательно, не предрешает исхода дела, за исключением тех случаев, когда дело подлежит прекращению и в стадии предания суду производится окончательная оценка доказательств. Оценка доказательств в стадии предания суду производится с точки зрения достаточности этих доказательств для того, чтобы после рассмотрения дела по существу в стадии судебного разбирательства суд мог прийти к достоверному выводу о виновности обвиняемого.

г) В стадии предания суду суд не вправе входить в оценку достоверности отдельных доказательств и их совокупности, так как это означало бы разрешение вопроса о виновности обвиняемого.

д) Суд в подготовительном заседании должен оценить имеющиеся в деле доказательства с точки зрения их относимости и допустимости и таким путем выяснить, охвачены ли предварительным расследованием все имеющие значение для дела обстоятельства, что дает возможность суду в стадии судебного разбирательства полно и всесторонне исследовать дело и вынести законный и обоснованный приговор.

Профессор М. М. ГРОДЗИНСКИЙ

СУЩНОСТЬ И ФОРМЫ ЭКСПЕРТИЗЫ В СОВЕТСКОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Сущность экспертизы в советском уголовном процессе неоднократно рассматривалась в процессуальной и криминалистической литературе — в учебниках, монографиях, статьях, но рассматривалась, как правило, только та форма экспертизы, где эксперт представляет органам расследования и суду свои выводы в виде заключения. В соответствии с этим экспертиза обычно трактуется в литературе как неразрывно связанная с заключением эксперта, и оба эти понятия в указанной их связи подвергаются одновременному анализу и освещению.

Профессор М. С. Строгович определяет заключение эксперта, как «вывод эксперта по тому вопросу, который ему поставлен следствием и судом, даваемый экспертом в результате исследования обстоятельств дела, относящихся к этому вопросу»; что же касается экспертизы, то «это само производимое через эксперта исследование тех или иных обстоятельств и вопросов, требующих специальных знаний»¹.

Р. Д. Рахунов пишет: «Экспертизой в уголовном процессе называются производимые по поручению органов следствия и суда действия сведущего лица, заключающиеся в исследовании обстоятельств дела, требующем специальных познаний в науке, искусстве или ремесле, и даче заключения, являющегося доказательством по делу и подлежащего оценке следователем и судом, как и всякое другое доказательство»².

Такой же взгляд на экспертизу, как на производимое экспертом исследование соответствующих материалов дела, и на заключение эксперта, как на результат этого исследования, высказывает доцент В. М. Никифоров: «Экспертизой называется процесс исследования, наблюдения фактов, явлений, вещей в судебном деле, производимый по поручению следователя или суда компетентными лицами в целях разъяснения сущности их и вытекающих из них вопросов, требующих специальных познаний в науке и искусстве или опыта в профессии»³.

На особой позиции стоит в данном вопросе профессор М. А. Чельцов. Он полагает, что в советском уголовном процессе видное место при рассмотрении дел занимает использование следователем и судьей опытных положений или иначе — общих суждений. Но никакой судья не может быть специалистом во всех областях знания и потому в ряде слу-

¹ М. С. Строгович. Уголовный процесс, М., 1946 г., стр. 215.

² Р. Д. Рахунов. Теория и практика экспертизы в советском уголовном процессе, М., 1953 г., стр. 28.

³ В. М. Никифоров. Экспертиза в советском уголовном процессе, М., 1947 г., стр. 131.

чаев к участию в деле привлекается эксперт. «Когда приглашают для участия в процессе эксперта, то от него и ожидают объяснения непонятных для неспециалиста фактов, имеющих значение для дела». А так как для объяснения указанных фактов требуется наличие соответствующих специальных «опытных положений», то, — утверждает профессор Чельцов, — «особенностью заключения эксперта, отличающей его от всех других источников доказательств, является представление экспертом суду (или органам следствия) опытного положения из области специальных знаний эксперта, под которое он подводит исследуемые им факты дела».

Именно в этом видит профессор Чельцов сущность экспертизы, хотя и не исключает того, что эксперт в ряде случаев производит исследование соответствующих материалов дела.

«Сообщение следователю или суду опытного положения, под которое должен быть подведен определенный факт дела, и является специфической чертой заключения эксперта. Вся деятельность эксперта может быть исчерпана этим сообщением. Но в действительности эксперт обычно не ограничивается передачей опытного положения. Выдвинув его как большую посылку силлогизма, он подставляет под нее определенные факты дела и в своем заключении дает суду частное суждение»¹.

Те же положения нашли место в работе профессора М. А. Чельцова и Н. В. Чельцовой «Проведение экспертизы в советском уголовном процессе». Здесь проводится различие между общими и специальными опытными положениями: первые являются плодом длительного опыта, относящегося к самым различным сторонам человеческой деятельности; вторые относятся к области специальных знаний эксперта. Сущность же экспертизы заключается, по мнению авторов, в том, что «эксперт указывает суду те опытные положения из области своих специальных знаний, под которые он считает возможным подвести данный случай... Эта логическая операция вывода заключения из большей и меньшей посылки силлогизма типична для деятельности эксперта». Поэтому «Где нет основанного на специальном опытном положении вывода о наличии или отсутствии определенного факта, — нет и заключения эксперта в смысле ст. 58 УПК РСФСР»².

Для раскрытия сущности экспертизы необходимо рассмотреть конкретное содержание деятельности эксперта в советском уголовном процессе и характер тех положений, которыми эксперт в своей деятельности руководствуется.

Эксперт, как и свидетель, призывается к участию в деле для представления сведений об определенных относящихся к данному делу фактах и в этом смысле, как и свидетель, может быть назван участником доказывания. Но для выяснения роли эксперта в советском уголовном процессе и, следовательно, для выяснения сущности экспертизы более важно не то общее, что характерно для эксперта и свидетеля, а то, что отличает одного от другого, что специфично только для эксперта. Это специфичное вытекает из тех условий, при наличии которых эксперт привлекается к участию в доказывании.

В советском уголовном процессе доказывание, как процессуальная деятельность, направленная на установление объективной истины в рассматриваемых судом делах, требует правильного собирания, закрепления, рассмотрения и оценки доказательств. Выполнение этого требова-

¹ М. А. Чельцов. Советский уголовный процесс, М., 1951 г., стр. 173, 175.

² Проф. М. А. Чельцов и Н. В. Чельцова. Проведение экспертизы в советском уголовном процессе, М., 1954 г., стр. 21, 25 (курсив авторов).

ния, в свою очередь, вызывает в ряде случаев необходимость применения соответствующих специальных знаний для разрешения различных возникающих при доказывании вопросов, почему лицо, обладающее такими знаниями, и привлекается в указанных случаях к участию в деле в качестве эксперта.

Этим определяется характер применяемых при советской экспертизе специальных знаний как знаний научных, ибо только применение соответствующих положений, основанных на достижениях советской науки, может обеспечить правильное доказывание и получение в результате доказывания правильных, соответствующих объективной действительности выводов по делу.

Как было указано, профессор Чельцов определяет сущность деятельности эксперта в советском уголовном процессе как применение «опытных положений», либо «опытных положений из области специальных знаний». Ни первое определение, ни второе — дополненное — нельзя признать удачным и правильно выражающим сущность понятия, о котором идет речь.

«Опытные положения» — это эмпирические обобщения, являющиеся результатом житейского опыта либо опыта профессионального, добытого путем занятия определенной деятельностью в течение известного времени. Поэтому называя «опытными положениями» или хотя бы даже «опытными положениями из области специальных знаний» положения, применяемые советским экспертом, профессор Чельцов ставит в один ряд «опытные положения», являющиеся результатом профессиональной деятельности судьи, и те лежащие за пределами этой деятельности научные положения, которыми судья не располагает и для применения которых он поэтому обращается к эксперту как специалисту в определенной области.

Эксперты, призываемые к участию в деле в советском уголовном процессе, применяют в своей деятельности положения, относящиеся к соответствующим отраслям советской науки или советского искусства, то есть такие положения, которые являются научными в широком понимании этого слова и которые поэтому по самому своему существу коренным образом отличаются от всякого рода эмпирических обобщений, от «опытных положений». Научный характер положений, из которых исходит эксперт в советском уголовном процессе, в числе других моментов определяет специфику советской экспертизы и поэтому должен учитываться при освещении сущности последней.

Легко предвидеть здесь возражение, опирающееся на текст ст. 63 УПК РСФСР (ст. 64 УПК УССР). Действительно, закон указывает, что эксперты привлекаются к участию в деле тогда, когда требуются «специальные знания в науке, искусстве или ремесле», и, следовательно, допускает производство экспертизы, основанной на применении специальных знаний не научного характера, а таких, которые получены в результате практической деятельности в той или иной области. Однако, аргументация эта может показаться убедительной только на первый взгляд.

Действующая редакция ст. 63 УПК РСФСР (ст. 64 УПК УССР) буквально повторяет текст соответствующей (67-й) статьи УПК 1922 г. Но и тогда, когда издан был первый советский Уголовно-процессуальный кодекс, экспертиза, производимая специалистом в том или ином ремесле, не имела широкого применения; в настоящее же время, когда советская наука достигла таких колоссальных успехов во всех своих отраслях, неизмеримо возросло значение и расширилась область применения советской и а у ч н о й экспертизы. Что же касается экспертизы,

где к участию в деле привлекается специалист в том или другом ремесле, то она, несомненно, представляет собой явление исчезающее, отмирающее.

При исследовании определенного явления и раскрытии его сущности важно не то, что в этом явлении отмирает, а то, что в нем развивается, содержит в себе тенденции дальнейшего роста. Поэтому и при анализе сущности экспертизы в советском уголовном процессе следует исходить не из того, что встречаются еще случаи производства экспертизы специалистом в каком-либо ремесле, а из того, что неуклонно развивается вширь и вглубь экспертиза научная, оперирующая положениями, научно проверенными и обоснованными. В соответствии с этим действующая редакция ст. 63 УПК РСФСР (ст. 64 УПК УССР) должна быть признана в настоящее время устарелой и ссылки на нее не могут опровергнуть того, что экспертизе в советском уголовном процессе, по самой сущности ее, свойственно применение положений научного характера, к какой бы области специальных знаний эти положения не относились.

Применение экспертом при выполнении поставленной перед ним задачи положений научного характера составляет одну из черт, определяющих сущность экспертизы в советском уголовном процессе. Другой такой чертой является самое содержание той деятельности, которую осуществляет эксперт и в процессе которой он применяет имеющиеся у него специальные знания.

Большинство авторов, как было уже указано, видит сущность экспертизы в том исследовании, которое производит эксперт путем применения своих специальных знаний. Действительно, в очень многих случаях деятельность эксперта в советском уголовном процессе представляет собой рассмотрение и анализ соответствующих материалов дела с применением специальных знаний и получение таким путем определенных выводов относительно фактов, имеющих значение для данного дела. Таковы обычные случаи производства экспертизы судебно-медицинской, судебно-бухгалтерской, психиатрической и др.

Сюда же относится и так называемая проверочная или контрольная экспертиза, когда вновь назначенные эксперты исследуют соответствующие материалы дела и в результате такого исследования дают заключение о правильности и обоснованности первоначального заключения, сделанного экспертами, ранее привлеченными к участию в деле. Не изменяется при проверочной (контрольной) экспертизе характер деятельности новых экспертов и там, где они не производят вторичного исследования материалов, уже однажды рассмотренных первыми экспертами, а дают свое заключение только на основании акта первоначальной экспертизы. Здесь вновь назначенные эксперты также производят исследование и для этого рассматривают и анализируют соответствующие материалы дела с тем только отличием, что такими материалами являются уже не первичные, например, документы либо приобщенные к делу вещественные доказательства, а самый акт экспертизы и содержащиеся в нем данные.

Относящимися к делу и потому составляющими предмет доказывания в советском уголовном процессе являются иногда такие факты, которые не устанавливают наличие или отсутствие основных искомых фактов, а лишь указывают на допустимость или недопустимость того или иного источника доказательств. Поэтому если для получения правильного ответа на указанный вопрос требуется применение специальных знаний,

к участию в деле должны быть привлечены в качестве экспертов представители соответствующей специальности. В частности, такая экспертиза, согласно действующему законодательству, производится для «разрешения вопроса о способности лица быть свидетелем» (примечание к ст. 61 УПК РСФСР, 3-е примечание к ст. 62 УПК УССР), иначе говоря, для признания возможности или невозможности использовать сообщение данного лица в качестве источника доказательств по делу.

Действующим законодательством предусмотрен особый случай применения специальных знаний для определения ценности фигурирующих в деле источников доказательств. Именно, ст. 162 УПК УССР требует, чтобы при допросе малолетних присутствовал врач и педагог, либо один из них. При этом указанные лица не только присутствуют при допросе, но могут ставить малолетнему свидетелю вопросы, а также вправе требовать занесения в протокол определенных обстоятельств, при которых этот допрос происходил.

Совершенно очевидно, что закон в данном случае имеет в виду такие обстоятельства, которые, с точки зрения врача или педагога, могут иметь значение для правильной оценки показаний, данных малолетним свидетелем; эту же цель должны преследовать и вопросы, которые врач и педагог могут ставить малолетнему свидетелю при допросе. Кроме того, закон требует, чтобы врач и педагог вносили в протокол допроса свое «мнение о продуманности и правдивости данных показаний». Это мнение, по существу, представляет собой те выводы, к которым приходят врач и педагог в результате наблюдения ими малолетнего свидетеля и анализа его показаний. Таким образом, врач и педагог призываются к участию в деле для того, чтобы при помощи имеющихся у них специальных знаний в области психологии детей обеспечить правильную организацию допроса малолетних свидетелей и правильную оценку полученных при этом показаний. Поэтому хотя закон прямо не называет врача и педагога экспертами, но определяет их деятельность, как особого рода исследование, которое они производят с помощью своих специальных знаний, то есть по существу рассматривает эту деятельность как экспертизу, в результате которой специалисты, привлеченные к участию в деле, излагают свое заключение (по терминологии закона — мнение) по определенным вопросам, относящимся к оценке показаний малолетних свидетелей.

Уголовно-процессуальные кодексы других союзных республик не содержат в себе положений, аналогичных тем, какие предусмотрены ст. 162 УПК УССР, но следственная и судебная практика в этих республиках давно уже стала на путь привлечения педагога или врача к участию в допросе малолетних свидетелей. Это дает основание сказать, что производство такого рода экспертизы для правильной организации допроса малолетних свидетелей и для правильной оценки их показаний находит в советском уголовном процессе широкое и вполне обоснованное применение.

Во всех приведенных случаях эксперт, применяя свои специальные знания, рассматривает и изучает определенные материалы дела (документы, вещественные доказательства) или физические и психические особенности лиц, фигурирующих в деле в качестве свидетелей и обвиняемых, и на этой основе дает ответ на поставленные ему вопросы. Поэтому, как было уже указано, определение экспертизы как исследования, которое производит эксперт, и в результате которого он дает свое заключение, является правильным. Однако, оно правильно только для данной формы экспертизы, формы наиболее распространенной, чаще

всего встречающейся, но вовсе не единственной в советском уголовном процессе.

При рассмотрении других известных советскому уголовному процессу форм экспертизы следует прежде всего остановиться на тех, хотя и относительно редко встречающихся, случаях, когда лицо, обладающее специальными знаниями и привлеченное к участию в деле в качестве эксперта, материалов дела не рассматривает, а ограничивается тем, что сообщает органам расследования и суду необходимые им сведения из соответствующей специальной области. Таковы, например, те случаи, когда эксперт-судебный медик разъясняет суду, при каких условиях может выжить ребенок, родившийся недоношенным, либо когда эксперт-хирург или терапевт сообщает суду сведения о методах и средствах лечения определенной болезни и т. п.

Здесь лицо, обладающее специальными знаниями, никакого исследования не производит и потому не представляет органам расследования и суду своего заключения, в котором содержались бы выводы, полученные путем исследования. Тем не менее здесь имеются условия предусмотренные законом (ст. 63 УПК РСФСР, ст. 64 УПК УССР), именно — применяются специальные знания, необходимые при расследовании и разбирательстве дела. Поэтому лицо, обладающее специальными знаниями и привлекаемое ввиду этого к участию в деле, является экспертом, а деятельность данного лица, выразившаяся в сообщении органам расследования и суду определенных положений из соответствующей области специальных знаний, представляет собой одну из форм экспертизы. Что же касается тех ответов, которые специалист дает на вопросы, поставленные ему органом расследования и судом, то они по своей процессуальной природе являются заключением эксперта, так как представляют собой основанный на применении специальных знаний источник сведений об определенных фактах, имеющих значение для дела.

При производстве экспертизы в наиболее распространенной ее форме, которую условно можно назвать обычной формой, эксперт привлекается к участию в деле для того, чтобы на основе исследования соответствующих материалов дела объяснить определенные явления, раскрыть сущность тех или иных фактов. В соответствии с этим академик А. Я. Вышинский указывает, что эксперт «не свидетельствует о фактах, как делает свидетель, а дает анализ фактов, объясняет факты с точки зрения данных своей науки или своего специального опыта». И далее: «Эксперт ...должен не описывать факты, как они происходили, а объяснять эти факты, объяснять происхождение этих фактов, излагать свое мнение об этих фактах»¹.

Выполняя эту поставленную перед ним задачу и объясняя сущность определенных фактов и причины их возникновения, эксперт зачастую должен предварительно установить наличие тех или иных фактов, имеющих значение для правильного решения данного дела. Например, для выяснения причин смерти эксперт устанавливает наличие определенного яда в пищевых продуктах, либо эксперт-инженер выявляет неисправность тормозов и этим объясняет аварию автомашины. Такое же установление фактов имеет место при производстве экспертизы и в ряде других случаев, в частности, когда эксперт-криминалист путем исследования документа выявляет наличие в нем подчисток и т. п.

¹ А. Я. Вышинский. Теория судебных доказательств в советском праве, М., 1950 г., стр. 275, 276.

Таким образом, в круг деятельности эксперта нередко входит не только разъяснение сущности уже установленных фактов, но также и самое установление тех или иных фактов, имеющих значение для дела, причем свой вывод о наличии таких фактов эксперт излагает в заключении, представляющем собой результат исследования соответствующих материалов дела. Но наряду с этим возможно и такое положение, когда лицо, обладающее соответствующими специальными знаниями, принимает участие в установлении определенных фактов, однако своих выводов в особом заключении не излагает.

Согласно ст.ст. 64, 192 и 193 УПК РСФСР (ст.ст. 189, 190 УПК УССР) к производству осмотров и освидетельствований привлекаются, в случае надобности, эксперты; для осмотра и вскрытия трупа приглашается в качестве эксперта судебный медик, а при затруднительности вызова — ближайший врач. В этих случаях деятельность эксперта обычно ограничивается участием в осмотре и в составлении протокола этого осмотра, выводов же эксперт не делает и в особом заключении их не излагает.

В частности, говоря о судебно-медицинской экспертизе, профессор М. И. Авдеев указывает, что при осмотре места происшествия с участием судебного медика «эксперт приглашается следователем не для того, чтобы сразу на месте происшествия дать формальное заключение, а для того, чтобы, обладая специальными знаниями в медицине, подсказать следователю, на какие обстоятельства (например, следы крови, поза трупа, повреждения на труне и т. п.) он должен обратить внимание, какие вещественные доказательства имеют значение для дела, должны быть освидетельствованы и изъяты для исследования». Далее профессор Авдеев отмечает, что при производстве первоначального осмотра трупа «не следует требовать на месте происшествия от эксперта заключения о причине смерти, что может быть решено только после полного вскрытия трупа»¹. Аналогичное положение имеется и там, где, например, специалист-инженер привлекается к участию в осмотре обвалившейся стены, поврежденного участка железнодорожного пути и т. п.

Некоторые авторы, исходя из того, что участвующий в осмотре специалист не излагает своих выводов в виде заключения, находят, что специалист этот экспертом не является и что экспертиза здесь не имеет места. Так, О. Пюсса утверждает, что «В качестве экспертов (в значении источника доказательства) не могут быть рассматриваемы обладающие различными специальными знаниями лица, помощью которых пользуются следователи при проведении следствия (преимущественно при осмотре места происшествия). Даваемые такими лицами советы и консультации не являются судебным доказательством. Поскольку функции, выполняемые ими, отличаются от функций эксперта, то и терминологически целесообразно отличать их от экспертов и называть их не экспертами, а сведущими лицами»². Профессор М. А. Чельцов и Н. В. Чельцова, понимая под экспертизой только сообщение экспертом «опытных положений» и подведение под указанные положения определенных фактов, полагают, в соответствии с этим, что «...одно применение специальных знаний со стороны лиц, привлекаемых следователем к участию в осмотре или следственном эксперименте, не превращает осмотр или эксперимент в экспертизу»³.

¹ М. И. Авдеев. Судебная медицина, М., 1953 г., стр. 23—24, 298.

² О. Пюсса. Заключение эксперта как судебное доказательство в советском уголовном процессе, Автореферат диссертации, 1954 г., стр. 9—10.

³ М. А. Чельцов, Н. В. Чельцова. Назван. работа, стр. 79.

В тех случаях, когда в осмотре участвует специалист, его деятельность заключается в том, что он, применяя свои специальные знания, устанавливает вместе с лицом, производящим расследование, такие имеющие значение для дела факты, которые лицо это могло бы не заметить или, заметив, не могло бы должным образом учесть и соответственно отразить в протоколе осмотра; таковы, например, форма пятен крови, форма трещины в стене здания и др. Здесь происходит применение специальных знаний при доказывании и потому — вопреки утверждениям названных выше авторов — здесь налицо экспертиза в особой ее форме. Эта особая форма экспертизы характеризуется тем, что специалист, участвующий в осмотре и занимающий процессуальное положение эксперта, применяет имеющиеся у него специальные знания для того, чтобы совместно с лицом, производящим расследование, установить наличие определенных фактов, объяснения же этим фактам не дает. Такое объяснение установленных фактов явится результатом другой экспертизы, которая, в случае надобности, будет в дальнейшем произведена по делу тем же либо иным экспертом.

Наконец, имеется еще одна форма экспертизы, где эксперт участвует в производстве соответствующих следственных и судебных действий и применяет свои специальные знания для того, чтобы обеспечить правильное производство этих действий, направленных на получение необходимых по делу доказательств и на установление относящихся к данному делу фактов. Сюда относится участие эксперта в производстве обысков и выемок, а также в следственном эксперименте.

Практика знает случаи, когда участие эксперта в производстве обысков и выемок повышает эффективность этих следственных действий и дает возможность выявить и изъять материалы, имеющие существенное значение для полного и правильного исследования дела. В частности, это имеет место при выемке документов. «Эксперт-бухгалтер осматривает на месте предъявленные ему следователем материалы и указывает следователю на те документы, которые имеют непосредственное отношение к делу и, по мнению эксперта, потребуются для работы судебно-бухгалтерской экспертизы... Правильное использование эксперта-бухгалтера при выемках и обысках может иногда сыграть большую роль в отношении подбора доказательственного материала. Так, например, по делу крупного хищения работником одной издательской организации следователь прокуратуры привлек эксперта-бухгалтера при производстве обыска на квартире обвиняемого. В грудe бумаг и черновых записей, предъявленных для обозрения, эксперт-бухгалтер обнаружил обрывки бумаг с карандашными записями ряда цифр. Расположение цифр, их чередование и другие признаки напoминали эксперту-бухгалтеру записи, совершенные по системе двойного учета. По совету эксперта все лоскуты бумаги с такими записями были тщательно собраны и изъяты следователем по окончании обыска. Впоследствии все записи были расшифрованы экспертом-бухгалтером. Они действительно оказались записями «черной» бухгалтерии обвиняемого, который вследствие массовости и сложности незаконных операций вынужден был учитывать их, обозначая записи цифровыми шифрами»¹.

Действующим законодательством следственный эксперимент, как известно, не предусмотрен, но он давно уже нашел широкое применение и получил вполне заслуженное признание в советской следственной и судебной практике. Тем не менее, в уголовно-процессуальной и кримина-

¹ С. Остроумов, С. Фортинский. Основы бухгалтерского учета и судебно-бухгалтерской экспертизы, М., 1953 г., стр. 191—192.

листической литературе до настоящего времени все еще нет единой точки зрения на процессуальную природу следственного эксперимента. Правильным следует признать взгляд на следственный эксперимент, как на самостоятельное процессуальное действие, имеющее свою специфику и служащее определенным целям, которые не могут быть достигнуты другими судебно-следственными действиями, в частности, осмотром. Но независимо от того, как разрешается данный спорный в теории вопрос, бесспорным является то положение, что к участию в производстве следственного эксперимента в определенных случаях привлекаются и должны привлекаться лица, обладающие специальными знаниями в соответствующей области. Каково процессуальное положение этих лиц?

Профессор А. И. Винберг рассматривает этих специалистов как экспертов. Он пишет: «...эксперт-криминалист, как сведущее лицо, является в ряде случаев незаменимым участником при проведении многих следственных экспериментов. Это вызывается тем, что следователь, во избежание возможных ошибок или неточностей, гарантирует правильность постановки эксперимента приглашением соответствующего специалиста. К тому же проведение следственного эксперимента, относящегося к тому или другому виду специальных знаний, будет правильнее организовано с участием обладающего этим знаниями человека. Участие сведущего лица в следственном эксперименте избавит следователя от возможных ошибок и получения неверных результатов, направит производство эксперимента по правильному научному руслу, необходимо для проведения данного опыта»¹.

Об участии экспертов в проведении следственного эксперимента говорит также учебник криминалистики для юридических высших учебных заведений: «В проведении следственного эксперимента должен в случае необходимости участвовать эксперт соответствующей специальности. Следственный эксперимент является таким следственным действием, при проведении которого малейшая неточность, допущенная следователем вследствие недостаточности знаний в области той или иной науки, может привести к ошибочным результатам»².

П. И. Тарасов-Родионов проводит различие между специалистом, участвующим в осмотре, и тем же специалистом, принимающим участие в проведении следственного эксперимента. В «Настольной книге следователя», в разделе «Следственный осмотр» он указывает: «Выезжая на место происшествия, следователь, в случае необходимости, приглашает с собой соответствующее сведущее лицо в качестве эксперта. Такими специалистами, крайне необходимыми на месте происшествия для разрешения возникающих при осмотре специальных вопросов и производстве оперативно-розыскных действий, могут явиться, в зависимости от обстоятельств и характера дела: инспектор пожарной охраны — по делам о поджогах или крупных пожарах, инженер соответствующей специальности — по делам о несчастных случаях на производстве; инженер-строитель — по делам о преступлениях в области капитального строительства, судебно-медицинский эксперт по делам об убийствах, автоинспектор — по делам об автопроисшествиях и другие специалисты. Целесообразно приглашать для участия в производстве осмотра места происшествия специалистов-криминалистов...»

Наряду с этим, в другом разделе той же книги, озаглавленном «Следственный эксперимент», П. И. Тарасов-Родионов уже не называет

¹ А. И. Винберг. Основные принципы советской криминалистической экспертизы, М., 1949 г., стр. 33.

² Криминалистика, Часть 1, Госюриздат, М., 1950 г., стр. 250.

экспертами лиц, обладающих специальными знаниями. «Во многих случаях в следственном эксперименте должно участвовать по приглашению следователя сведущее лицо соответствующей специальности... Чтобы производить следственный эксперимент не кустарно, а на научной основе, т. е. с учетом достижений соответствующей области науки, необходимо приглашать для участия в следственном эксперименте соответствующего специалиста. Нередко этот специалист впоследствии явится и экспертом по делу и даст заключение по поставленным следователем вопросам, направленным на получение наиболее правильной оценки результатов следственного эксперимента»¹.

Таким образом, по мнению П. И. Тарасова-Родионова, судебные медики, инженеры, криминалисты и другие специалисты при осмотре места происшествия участвуют в деле в качестве экспертов, при проведении же следственного эксперимента являются только «сведущими лицами», чье процессуальное положение и права остаются неизвестными и неопределенными.

Следует, однако, заметить, что приведенные выше положения учебника криминалистики о производстве следственного эксперимента принадлежат П. И. Тарасову-Родионову, как автору соответствующей (12-й) главы указанного учебника. Это дает основания полагать, что П. И. Тарасов-Родионов в настоящее время рассматривает как экспертов не только тех специалистов, которые участвуют в осмотре места происшествия, но также и тех, которые привлекаются к участию в проведении следственного эксперимента.

Доцент В. П. Колмаков и Л. Е. Ароцкер называют экспертами тех специалистов, которые принимают участие в следственном эксперименте. «Среди участников следственного эксперимента особое место принадлежит эксперту. Эксперт, как сведущее лицо, обладающее научными познаниями, является незаменимым участником этого сложного следственного действия. Следователь, приглашая эксперта к участию в организации следственного эксперимента, создает дополнительные гарантии правильной организации и проведения его... Особенно необходимо участие эксперта в случае проведения эксперимента, имеющего отношение к определенным научно-техническим вопросам»².

В последующем один из авторов — Л. Е. Ароцкер, от этой точки зрения отказался. Он полагает, что экспертом является лишь тот специалист, который производит исследование соответствующих материалов, а так как в следственном эксперименте такое исследование не имеет места, то «По своему процессуальному положению специалист (криминалист, судебный медик и пр.), участвующий в следственном эксперименте, является не экспертом, а сведущим лицом»³.

Основной признак, определяющий сущность экспертизы в советском уголовном процессе, заключается вовсе не в том, что обязательно производится исследование с применением специальных знаний, а в том, что специальные знания применяются для правильного разрешения вопросов, возникающих при производстве уголовных дел. Именно так и понимает экспертизу закон (ст. 63 УПК РСФСР, ст. 64 УПК УССР), когда указывает общим образом, что эксперты привлекаются к участию в деле, «в случаях, если при расследовании или при рассмотрении дела необходимы специальные познания...». Закон не ограничивает круг этих

¹ Настольная книга следователя, М., 1949 г., стр. 332, 390.

² В. П. Колмаков, Л. Е. Ароцкер. Следственный эксперимент на предварительном следствии, Методическое пособие, Х., 1949 г., стр. 25—26.

³ Л. Е. Ароцкер. Следственный эксперимент в советской криминалистике, Автореферат, диссертации, Х., 1951 г., стр. 12.

случаев необходимостью производства исследования и тем самым относит сюда самые различные моменты, связанные с доказыванием: анализ и разъяснение сущности фактов, установленных по делу; установление новых относящихся к делу фактов; разрешение вопроса о допустимости, а иногда также об оценке того или иного источника доказательств.

Следовательно, нет никаких оснований исключать из сферы деятельности эксперта применение специальных знаний для правильного решения вопросов, связанных с собиранием доказательств, поскольку это может иметь существенное, а иногда даже решающее значение для исхода дела в целом. Эта задача — содействие правильной организации доказывания при производстве следственного эксперимента — и поставлена перед лицом, обладающим соответствующими специальными знаниями и привлеченным к участию в деле. Отсюда следует, что специалист, участвующий в следственном эксперименте, является таким же экспертом, как и тогда, когда он принимает участие в осмотре места происшествия. Что касается «сведущего лица», то в нем нет никакой надобности, как в особой процессуальной фигуре, и потому для него нет места в советском уголовном процессе.

Утверждение о наличии в советском уголовном процессе нескольких форм экспертизы может встретить возражение, которое, казалось бы, находит прочное основание в законе. Именно, поскольку ст. 58 УПК РСФСР (ст. 58 УПК УССР), перечисляя источники доказательств, указывает лишь на заключение эксперта и не упоминает о других источниках доказательств, связанных с экспертизой, то отсюда мог бы быть сделан вывод, что закон видит экспертизу только там, где ее результатом является заключение, даваемое экспертом, и что, следовательно, все другие формы экспертизы исключены.

В действительности, однако, это не так. В какой бы форме экспертиза не была произведена, результаты ее подлежат процессуальному оформлению и дают содержание соответствующим источникам доказательств. В одних случаях таким источником доказательств является заключение эксперта, в других — там, где экспертиза сочетается с другими следственными действиями (осмотром, освидетельствованием, обыском, выемкой, следственным экспериментом) — результаты экспертизы и этих следственных действий оформляются в одном документе — в протоколе. А так как протоколы в той же статье 58 УПК РСФСР указаны общим образом в качестве источников доказательств, то законодатель, естественно, не находит нужным говорить особо о протоколах тех следственных действий, в производстве которых принимал участие эксперт. Иными словами, закон говорит о заключении эксперта не потому, что это единственный источник доказательств, содержание которого определяется экспертизой, а потому, что все другие источники доказательств, в которых оформляются результаты экспертизы, не требуют особого упоминания.

Подводя итоги всему сказанному, следует признать, что в советском уголовном процессе имеются такие формы экспертизы:

а) эксперт исследует соответствующие материалы дела и на основе этого исследования дает заключение, которое содержит выводы о наличии и сущности определенных фактов, имеющих значение для дела (обычная форма экспертизы);

б) не производя исследования материалов дела, эксперт дает заключение, в котором сообщает органам расследования и суду сведения научного характера, относящиеся к соответствующей области специальных знаний;

в) участвуя в следственных действиях и не давая заключения, эксперт устанавливает вместе с лицом, производящим данное следственное действие, наличие или отсутствие фактов, имеющих значение для дела (участие эксперта в осмотре и в освидетельствовании);

г) не производя исследования и не давая заключения, эксперт, путем участия в следственных действиях, обеспечивает правильное производство этих действий и разрешение на этой основе вопроса о наличии или отсутствии фактов, имеющих значение для дела (участие эксперта в обыске, выемке, следственном эксперименте).

Отсюда вытекает необходимость дать такое определение экспертизы, которое выражало бы ее сущность во всех известных советскому уголовному процессу ее формах и охватывало бы все эти формы.

Этому требованию не удовлетворяет имеющееся в советской литературе определение экспертизы, как производимого экспертом исследования, поскольку определение это, как было уже указано, применимо только к одной, так называемой обычной форме экспертизы и тем самым игнорирует наличие всех других ее форм, находящихся применение в советской следственной и судебной практике.

Неприемлемым является и определение экспертизы, предлагаемое профессором М. А. Чельцовым и Н. В. Чельцовой. Прежде всего, как уже говорилось, эксперт применяет не «опытные положения», а положения научного характера. Кроме того, профессор М. А. Чельцов и Н. В. Чельцова видят сущность экспертизы в сообщении органам расследования и суду соответствующих общих положений, под которые эксперт подводит определенные факты и таким путем дает заключение по делу. При этом остаются в стороне все другие известные советскому уголовному процессу формы экспертизы, когда эксперт никаких общих положений органам расследования и суду не сообщает и никаких выводов в форме заключения не делает, но тем не менее участвует в доказывании путем участия в осмотрах, освидетельствованиях, обысках, выемках и в следственном эксперименте.

Следует отметить еще один момент, характерный для многих имеющих в советской литературе определений экспертизы, а именно то, что в определениях этих в качестве субъекта экспертизы выступает сам эксперт, как лицо, обладающее нужными в каждом данном случае специальными знаниями. Так, доцент В. М. Никифоров говорит об экспертизе, как о процессе исследования, которое производят компетентные лица по поручению следователя и суда; равным образом Р. Д. Рахунов называет экспертизой анализ обстоятельства дела, производимый по поручению следователя и суда сведущими лицами; профессор Чельцов видит сущность экспертизы в деятельности эксперта, который сообщает следователю и суду «опытные положения» из соответствующей области специальных знаний.

Бесспорно, что самое исследование, требующее применения специальных знаний, производит эксперт и никто иной. Но столь же бесспорно, что исследование это представляет собой составную часть процессуального действия, совершаемого в процессе доказывания и направленного на установление фактов, имеющих значение для дела, и на выяснение их сущности. Если же это так, то субъектом данного процессуального действия, как и всего доказывания в целом, является не эксперт, а субъекты советского уголовного процесса — в данном случае органы расследования и суд. Поэтому, когда говорят, что экспертиза представляет собой исследование, производимое специалистом по поручению органа расследования и суда, то этим дают только внешнее описание

процесса производства экспертизы. Сущность же экспертизы заключается в том, что органы расследования и суд для решения вопроса о наличии и значении тех или иных относящихся к делу фактов производят определенные следственные и судебные действия с участием эксперта, который применяет при этом свои специальные знания. Более точным, в данном отношении, является, поэтому, определение, предлагаемое профессором М. С. Строговичем, который указывает, что экспертиза — это исследование определенных обстоятельств и вопросов, производимое через эксперта, и тем самым во главу угла при производстве экспертизы ставит не эксперта, а органы расследования и суд.

Еще более наглядно выступает эта сторона экспертизы при осмотре, освидетельствовании, обыске, выемке, следственном эксперименте и допросе малолетних свидетелей, где деятельность эксперта выражается в соответствующем его участии в указанных действиях, производимых органами расследования и судом.

По этим основаниям следует при определении экспертизы исходить из того, что она по своей процессуальной сущности представляет собой выражающееся в определенной форме участие специалиста в следственных и судебных действиях, производимых при расследовании и разбирательстве уголовных дел органами расследования и судом; иначе говоря, экспертиза — это процессуальное действие, производимое органами расследования и судом с участием лица, обладающего требуемыми в каждом данном случае специальными знаниями.

Выводы из всего изложенного таковы:

а) Экспертиза имеет место в тех случаях, когда для решения вопросов, возникающих при доказывании, требуется применение специальных знаний научного характера.

б) Экспертиза производится путем участия лица, обладающего нужными специальными знаниями научного характера, в соответствующих процессуальных действиях, совершаемых органами расследования и судом.

в) Участие специалиста в этих процессуальных действиях призвано обеспечить правильное их производство, а также получение надлежащих результатов при доказывании.

г) Указанные процессуальные действия, производимые органами расследования и судом с участием специалиста, направлены на решение вопросов о наличии относящихся к делу фактов, их сущности и значения в данном деле.

Вытекающее отсюда определение экспертизы в советском уголовном процессе может быть сформулировано так: экспертиза в советском уголовном процессе — это применение при доказывании специальных знаний научного характера лицом, обладающим этими знаниями и участвующим в процессуальных действиях, производимых органами расследования и судом и направленных на разрешение вопросов о наличии, сущности и значении относящихся к делу фактов.

Это определение не является, конечно, исчерпывающим, но оно охватывает все известные советскому уголовному процессу формы экспертизы и может служить исходным пунктом при разрешении различных возникающих в данной области вопросов. Таковы, в частности, организация экспертизы, право обвиняемого на участие в производстве экспертизы и формы этого участия; источники доказательств, в которых находят свое выражение результаты произведенной экспертизы, исходные положения оценки этих источников и т. д. Все эти и другие, относящиеся сюда, вопросы рассматриваются — и притом подробно и развернуто —

в советской уголовно-процессуальной литературе, но исключительно в отношении так называемой обычной формы экспертизы.

Между тем, совершенно очевидно, что имеют существенное значение вопросы об организации экспертизы, о праве обвиняемого на защиту в данной области, об оценке результатов экспертизы и там, где она выражается в участии специалиста в производстве, например, осмотра или следственного эксперимента. Одна из задач, стоящих перед советской уголовно-процессуальной теорией, заключается, поэтому, в выяснении специфики различных форм экспертизы и в разрешении на этой основе вопросов, связанных с экспертизой. А это требует выяснения сущности экспертизы как единой процессуальной категории во всех известных советскому уголовному процессу ее формах.

Доцент А. Л. РИВЛИН

КАССАЦИОННЫЙ ПЕРЕСМОТР ПРИГОВОРОВ ПО ПЕРВЫМ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫМ АКТАМ О СОВЕТСКОМ СУДЕ

Перед советской правовой наукой стоит задача изучения истории отдельных отраслей советского социалистического права, в том числе и советского уголовно-процессуального права. Выполнение этой задачи может идти двумя путями — путем изучения истории всей системы данной отрасли права и путем изучения истории отдельных наиболее важных ее институтов. Последний путь является как бы подготовительным: в результате изучения возникновения и развития всех наиболее важных институтов данной отрасли права и на основе такого изучения может быть освещена история этой отрасли права в целом.

Правильное и полное представление о развитии правовых институтов можно получить при условии изучения не только законодательства о них, но и того, как эти институты применялись на практике, в жизни.

Это требование приобретает особенно важное значение при изучении советских правовых институтов в период их возникновения и первых лет развития, когда законодательные акты намечали лишь основные черты их, а практика, в том числе и судебная, развивала и дополняла эти черты.

Настоящая работа представляет собой попытку рассмотрения кассационного пересмотра приговоров по первым законодательным актам о советском суде в тесной связи с практикой деятельности Московского столичного совета (съезда) народных (местных) судей и Харьковского столичного совета народных судей.

Великая Октябрьская социалистическая революция сломала старый буржуазно-помещичий государственный аппарат в России и создала государство нового типа — Советское социалистическое государство.

Слом старого буржуазно-помещичьего государства означал слом и старого суда со всеми его процессуальными институтами. Образование нового Советского государства повлекло за собой и создание нового суда и новых процессуальных институтов, в том числе института пересмотра судебных приговоров.

Ликвидация старого суда и создание новых судебных органов начались немедленно после Великой Октябрьской социалистической революции, еще до издания Декрета № 1 о суде, по инициативе революционных масс, руководимых партией большевиков. «...Революционные массы после 25 октября 1917 г. вступили на верный путь, — писал В. И. Ленин, — и доказали жизнеспособность революции, начав устраивать свои, рабочие и крестьянские, суды, еще до всяких декретов о роспуске буржуазно-

бюрократического судебного аппарата»¹. История сохранила нам ряд ценнейших материалов о правотворчестве революционных масс².

Но почти все эти материалы свидетельствуют о том, что приговоры и решения, выносимые судами, созданными по инициативе революционных масс, как правило, не подлежали обжалованию и пересмотру.

В большинстве актов об этих судах не содержится каких-либо норм, предусматривающих обжалование и пересмотр выносимых решений, что следует рассматривать как недопущение такого обжалования. В некоторых же из этих актов недопущение обжалования и пересмотра приговоров и решений было прямо предусмотрено. Так в «Правилах о временном Народном суде для Кузнецкого уезда Томской губ.» указывается, что «решения суда окончательны, обжалованию не подлежат и приводятся в исполнение немедленно» (п. 4); в «Положении о Временных революционных судах Новгородской губ.» указывается, что «приговоры суда ни апелляции, ни кассации не подлежат» (п. 20).

Лишь в некоторых актах об этих судах можно найти весьма краткие и не всегда достаточно ясные указания на то, что вынесенные приговоры могли быть обжалованы и пересмотрены. Так, в «Наказе Камышинскому Народному гласному суду» говорится, что осужденному к аресту свыше 15 суток предоставляется право в 14-дневный срок обратиться через местный Совет к общему собранию граждан с ходатайством о смягчении наказания.

В «Краткой записке о судах революционного времени в Тимском уезде» указывается, что приговоры и решения судебных отделов сельских и волостных Советов, выполнявших судебные функции, могут быть обжалованы в соответствующие Советы депутатов³.

Недопущение в большинстве случаев обжалования и пересмотра приговоров, выносимых созданными по инициативе революционных масс судами, объясняется глубокой верой этих масс в свои суды, в справедливость их решений. Оно объясняется также стремлением к устранению всякой волокиты в судах, необходимостью немедленного проведения в жизнь судебных решений, продиктованной революционной обстановкой того времени.

Впервые обжалование и пересмотр приговоров в советском процессе были установлены, как известно, Декретом № 1 о суде от 24 ноября 1917 г. Статья 2 Декрета, посвященная этому вопросу, указывала: «Приговоры и решения местных судов — окончательны и обжалованию в апелляционном порядке не подлежат. По делам, по коим присуждено денежное взыскание свыше 100 рублей или лишение свободы свыше 7 дней, допускается просьба о кассации. Кассационной инстанцией является уездный, а в столицах — столичный съезд местных судей»⁴.

Из этой статьи Декрета можно лишь усмотреть, что кассация была установлена в качестве единственной формы обжалования и пересмотра приговоров и решений. Но каково содержание этого единственного вида обжалования и пересмотра, чем должна была отличаться

¹ В. И. Ленин. Соч., т. 27, стр. 236.

² См. материалы НКЮ РСФСР, 1918 г., вып. II; М. В. Кожевников, История советского суда, М., 1948 г., стр. 18 и след.; Д. И. Курский, Статьи и речи, М., 1948 г., стр. 16.

³ Материалы НКЮ РСФСР, 1918 г., вып. II.

⁴ СУ РСФСР, 1917 г., № 4, ст. 50. Представленный в Совет Народных Комиссаров первоначальный проект Декрета о суде вообще не заключал в себе каких-либо норм обжалования и пересмотра приговоров. См. Материалы НКЮ РСФСР, 1918 г., вып. II. Историю принятия Декрета № 1 о суде см. в статье П. Мишунина «Из истории первого декрета о суде». Журн. «Вопросы истории», 1949 г., № 4.

кассация устанавливаемая Декретом, от кассации в буржуазном процессе, Декрет не разъяснял. Тем не менее, указанная норма Декрета № 1 имела огромное значение для установления совершенно нового института пересмотра приговоров, принципиально отличного от пересмотра приговоров, принятого в буржуазном процессе.

В самом деле, отказавшись от апелляции, противоречащей всему вновь устанавливаемому судебному строю, его простоте и доступности для широких масс, советский законодатель не имел в виду отказаться от проверки существа дела и ограничить пересмотр приговоров лишь проверкой формальной стороны, оторванной от этого существа. Поэтому указанная норма Декрета № 1 предусматривала совершенно новый вид пересмотра судебных решений, в котором проверке должна была подвергаться правильность этих решений и по существу, и по форме.

Мы не располагаем данными о том, как именно съезды местных судей применяли на практике установленный Декретом № 1 кассационный пересмотр в период между опубликованием Декрета № 1 от 24 ноября 1917 г. и опубликованием Декрета № 2 о суде от 7 марта 1918 года, где впервые было раскрыто, хотя еще не полно, содержание советской кассации. Но надо думать, что съезды местных судей с самого начала осуществляли проверку приговоров и по существу, и по форме. Это видно хотя бы из того, что подводя в 1922 г. итоги пятилетней работы советов (съездов) народных судей, «Еженедельник советской юстиции» отмечал, что эти учрежденные по Декрету № 1 съезды подготовили материал, «который позволил центру в последующих декретах определить, в каких случаях можно кассировать решение или приговор»¹.

Сущность учрежденного Декретом № 1 пересмотра приговоров раскрывается в кассационных основаниях, под углом зрения которых советы (съезды) местных судей должны были осуществлять проверку приговоров.

В советском уголовном процессе, который отверг апелляцию и наряду с этим признал необходимым проверку правильности приговоров по существу, основания к отмене приговоров должны были иметь особый характер. Поэтому установление кассационных оснований имело в тот период особенно важное значение. Эти основания, как отмечено выше, были впервые установлены в Декрете № 2 и затем были повторены в Инструкции НКЮ РСФСР от 23 июня 1918 года «Об организации и действии местных народных судов», изданной в развитие Декрета № 1².

Подтвердив недопустимость апелляции, Декрет № 2 сформулировал кассационные основания следующим образом: «Суд имеет право отменить решение не только по формальным нарушениям, признанным им существенными, но и в том случае, если признает, что обжалованное решение явно несправедливо... Кассационному суду также принадлежит право помилования и смягчения наказания» (ст. 5 Декрета).

В этой первой в истории советского уголовного процесса формулировке кассационных оснований была выражена сущность советского института пересмотра приговоров, принципиально отличного от пересмотра приговоров в буржуазном процессе. Указание на отмену приговоров не только по формальным нарушениям, но и в случае их явной несправедливости, представляло собой прямое противопоставление буржуазной кассации, в которой проверка приговоров по букве закона осуществляется только по формальным основаниям.

¹ Еженедельник Советской юстиции», 1922 г., № 44—45.

² СУ РСФСР 1908 г., № 58, ст. 597.

Весьма важно при этом указать, что самое понятие существа дела, подлежащего проверке наряду с проверкой формальной стороны его, связывалось с понятием справедливости приговора, которая согласно ст. 36 Декрета «должна применяться в суде уголовном», как и в суде гражданском, и которая, несомненно, понималась как соответствие приговора задачам социалистической революции, интересам широких трудящихся масс. В этом также нельзя не видеть принципиально новое, что отличало пересмотр, установленный по Декретам № 1 и № 2 о суде, от любого вида пересмотра приговоров в буржуазном процессе, особенно в период империализма, когда суд используется для террористической расправы с трудящимися со всеми прогрессивными элементами, а пересмотр судебных приговоров направляет судебную деятельность на осуществление указанных задач.

При всем том указанная в Декрете № 2 формулировка кассационных оснований являлась далеко не исчерпывающей. Из нее не видно было, что же именно следует понимать под формальными нарушениями и когда эти нарушения могут быть признаны существенными; из нее нельзя было усмотреть, что конкретно следует понимать под явной несправедливостью приговора. Декрет не указывал также, в каких случаях кассационная инстанция имела право смягчить наказание, назначенное по приговору. Ответ на эти вопросы дала судебная практика.

Ознакомление с делами Московского столичного Совета (съезда) народных судей за 1918 г. позволяет раньше всего сделать вывод, что Совет, восприняв основную особенность советского кассационного пересмотра, учрежденного Декретами № 1 и № 2, проверял обжалованные приговоры не только с формальной стороны, но и с точки зрения правильности их по существу. Это можно видеть раньше всего из определений Совета по делам, по которым обжалованные приговоры были оставлены в силе¹.

Так, по делу Яшевской в определении Московского Совета от 6 июля 1918 г. значится: «Находя приговор по существу справедливым, жалобу оставить без последствий»². По делу Свирина Совет в своем определении от 22 июня 1918 г. указал: «Находя, что обвинение доказано, постановленный приговор признать правильным и жалобу оставить без последствий»³. По делу Царева Совет своим определением от 13 мая 1918 г. оставил приговор в силе ввиду того, что «приговор вполне соответствует материалам дела»⁴.

Из приведенных определений, как и из ряда других, аналогичных, видно, что Совет народных судей входил в рассмотрение существа дела.

Более полное свое выражение практика Московского Совета народных судей находит в тех его определениях, в которых Совет отменял обжалованные приговоры. Именно из этих определений можно видеть, как Московский Совет дополнял и развивал те общие положения кассационного пересмотра, которые были установлены Декретом № 2.

Под формальными нарушениями, указанными в Декрете № 2, Московский Совет понимал раньше всего нарушения процессуальные,

¹ Следует отметить, что Декрет № 2 не требовал мотивировки определений кассационных судов. Инструкция же НКЮ от 23/VI 1918 г. обязывала советы местных (народных) судей мотивировать лишь определения об отмене приговоров. Поэтому определения Московского Совета, оставляющие приговоры в силе, отличаются, как правило, краткостью своих формулировок.

² МОГАОР (Московский областной государственный архив Октябрьской революции), ф. 730, оп. 1, д. 317.

³ МОГАОР, ф. 730, оп. 1, д. 308.

⁴ Там же, ф. 730, оп. 1, д. 276.

причем существенными он признавал в первую очередь те из них, которые затрагивали самые основы процесса, то есть важнейшие положения, определявшие порядок производства уголовных дел.

Так, по делу Ильина определением Совета от 20 ноября 1918 г. приговор был отменен потому, что «дело необходимо было рассмотреть публично в судебном заседании»¹. По делу Есиповой приговор был отменен ввиду того, «что дело разобрано заочно, а повестка не была вручена обвиняемому»². По делу Сорокина Совет народных судей в своем определении от 30 августа 1918 г. указал: «Не входя в существо данного дела, но считая, что оно подсудно Революционному трибуналу, приговор отменить и дело передать по подсудности»³. По делу Мешковского определением от 25 октября 1918 г. приговор был отменен потому, что он не был подписан всем составом суда⁴.

Совет народных судей отменял приговоры и в силу других процессуальных нарушений, не затрагивающих основы процесса, но связанных главным образом с неправомерностью проведенного следствия.

Так, по делу Иванова Совет народных судей своим определением от 30 мая 1918 г. отменил приговор ввиду того, что «местный суд вынес приговор, основываясь исключительно на данных дознания, совершенно не проверенных, как это требовалось по делу, на судебном следствии, каковое нарушение Совет считает существенным»⁵. По делу Егорова определением от 24 августа 1918 г. приговор местного суда отменен на том основании, что местный суд «вынося вполне обоснованное определение о направлении дела на следствие, обязан был его выполнить, но таковое не выполнил и дело заслушал, чем допустил существенное нарушение»⁶.

По делу Сухаря Совет народных судей определением от 31 сентября 1918 г. отменил приговор ввиду того, что народный суд «нарушил свое же постановление, не допросил им же вызванных свидетелей, могущих подтвердить невиновность обвиняемого, чем допустил существенное нарушение»⁷.

В приведенных определениях прямо указывается на существенность допущенных нарушений, причем, исходя из текста этих определений, можно сделать вывод, что существенность допущенных нарушений Совет народных судей связывал с их влиянием на приговор.

Вторым кассационным основанием по Декрету о суде № 2, как и по инструкции от 23 июня 1918 г., являлась явная несправедливость приговора. Под явной несправедливостью приговора Московский Совет народных судей, как это видно из приведенных ниже его определений, понимал: 1) несоответствие выводов суда о виновности привлеченных лиц обстоятельствам, установленным по делу, и 2) несоответствие назначенного судом наказания степени общественной опасности преступления и преступника.

Проверку приговора с точки зрения соответствия его обстоятельствам дела можно усмотреть раньше всего из тех немногих мотивированных определений Московского Совета народных судей, которыми были отклонены принесенные жалобы.

¹ МОГАОР, ф. 730, оп. 1, д. 249.

² Там же, ф. 4776, оп. 1, д. 431.

³ Там же, ф. 4776, оп. 1, д. 420.

⁴ Там же, ф. 730, оп. 1, д. 343.

⁵ Там же, ф. 730, оп. 1, д. 247.

⁶ Там же, ф. 730, оп. 2, д. 329.

⁷ Там же, ф. 730, оп. 1, д. 299.

Так, по делу Егора и Екатерины Голевых Совет, отклоняя кассационную жалобу Екатерины Голевой, в своем определении от 20 августа 1918 г. указал: «Приговор в отношении Екатерины Голевой — правилен, ибо от 22/VI, когда пришла домой Голева, и до 3/VII, когда при обыске в квартире Голевых обнаружено было много краденых вещей, Голева не могла не видеть краденого имущества и это подтверждается всеми данными следственного производства»¹.

По делу Кучиных, Горлова и других, осужденных «за хранение и ношение орудий взлома для совершения краж», Московский Совет, оставляя без удовлетворения кассационные жалобы осужденных, принятые на явную несправедливость приговора, исходил в своем определении от 6 июня 1918 г. из того «что никто из подсудимых не имеет в Москве определенного места жительства, что все они в прошлом судились за кражу, что задержание их произошло глубокой ночью при обстоятельствах, исключающих случайную встречу, что у них обнаружены воровские инструменты, что все эти данные достаточно проверены судом и в совокупности своей изобличают подсудимых в составлении воровской шайки, не успевшей по причинам, от нее не зависящим, совершить преступление»².

Проверку приговоров с точки зрения соответствия их обстоятельствам дела можно усмотреть и в тех случаях, когда Московский Совет народных судей отменял приговоры за недоказанностью предъявленного обвинения. Так, по делу Созанского, осужденного за преступление по должности, Совет народных судей приговор отменил и дело производством прекратил, ввиду того, что «предъявленное Созанскому обвинение ничем решительно не доказано»³.

Хотя в приведенных определениях нет прямого указания на проверку обжалованных приговоров с точки зрения явной несправедливости, но, несомненно, Московский Совет народных судей руководствовался именно данным кассационным основанием.

Такую же проверку Совет народных судей производил и тогда, когда, отклоняя кассационные жалобы, признавал назначенное наказание соответствующим общественной опасности преступления и преступника.

Так, в определении по делу Весничева и других, приговоренных за получение взяток к лишению свободы, указано: «Не усматривая поводов к отмене приговора, ибо дело вполне расследовано и приговор о наказании соответствует содеянному и с точки зрения воздействия на личность обвиняемых целесообразен и справедлив, приговор утвердить, кассационные жалобы отклонить»⁴. По делу Ленской, осужденной к лишению свободы, приговор был оставлен в силе ввиду того, что «таковой справедлив — наказание соответствует содеянному»⁵.

С точки зрения справедливости вынесенного приговора Московский Совет осуществлял проверку дела и в тех случаях, когда, признавая примененное судом наказание несоответствующим общественной опасности преступления и преступника, смягчал это наказание.

Так, по делу Дорохина, осужденного за должностное преступление к лишению свободы, Совет народных судей признал: «по делу не установлено корыстный характер проступка и налицо лишь халатное отношение к служебным обязанностям и, таким образом, наказание не

¹ МОГАОР, ф. 730, оп. 1, д. 240.

² Там же, ф. 730, оп. 1, д. 340.

³ Там же, ф. 4776, оп. 1, д. 417.

⁴ Там же, ф. 730, оп. 1, д. 367.

⁵ Там же, ф. 730, оп. 1, д. 342.

Так, по делу Егора и Екатерины Голевых Совет, отклоняя кассационную жалобу Екатерины Голевой, в своем определении от 20 августа 1918 г. указал: «Приговор в отношении Екатерины Голевой — правилен, ибо от 22/VI, когда пришла домой Голевая, и до 3/VII, когда при обыске в квартире Голевых обнаружено было много краденых вещей, Голевая не могла не видеть краденого имущества и это подтверждается всеми данными следственного производства»¹.

По делу Кучиных, Горлова и других, осужденных «за хранение и ношение орудий взлома для совершения краж», Московский Совет, оставляя без удовлетворения кассационные жалобы осужденных, принесенные на явную несправедливость приговора, исходил в своем определении от 6 июня 1918 г. из того «что никто из подсудимых не имеет в Москве определенного места жительства, что все они в прошлом судились за кражу, что задержание их произошло глубокой ночью при обстоятельствах, исключающих случайную встречу, что у них обнаружены воровские инструменты, что все эти данные достаточно проверены судом и в совокупности своей изобличают подсудимых в составлении воровской шайки, не успевшей по причинам, от нее не зависящим, совершить преступление»².

Проверку приговоров с точки зрения соответствия их обстоятельствам дела можно усмотреть и в тех случаях, когда Московский Совет народных судей отменял приговоры за недоказанностью предъявленного обвинения. Так, по делу Созанского, осужденного за преступление по должности, Совет народных судей приговор отменил и дело производством прекратил, ввиду того, что «предъявленное Созанскому обвинение ничем решительно не доказано»³.

Хотя в приведенных определениях нет прямого указания на проверку обжалованных приговоров с точки зрения явной несправедливости, но, несомненно, Московский Совет народных судей руководствовался именно данным кассационным основанием.

Таковую же проверку Совет народных судей производил и тогда, когда, отклоняя кассационные жалобы, признавал назначенное наказание соответствующим общественной опасности преступления и преступника.

Так, в определении по делу Весничева и других, приговоренных за получение взяток к лишению свободы, указано: «Не усматривая поводов к отмене приговора, ибо дело вполне расследовано и приговор о наказании соответствует содеянному и с точки зрения воздействия на личность обвиняемых целесообразен и справедлив, приговор утвердить, кассационные жалобы отклонить»⁴. По делу Ленской, осужденной к лишению свободы, приговор был оставлен в силе ввиду того, что «таковой справедлив — наказание соответствует содеянному»⁵.

С точки зрения справедливости вынесенного приговора Московский Совет осуществлял проверку дела и в тех случаях, когда, признавая примененное судом наказание несоответствующим общественной опасности преступления и преступника, смягчал это наказание.

Так, по делу Дорохина, осужденного за должностное преступление к лишению свободы, Совет народных судей признал: «по делу не установлен корыстный характер проступка и налицо лишь халатное отношение к служебным обязанностям и, таким образом, наказание не

¹ МОГАОР, ф. 730, оп. 1, д. 240.

² Там же, ф. 730, оп. 1, д. 340.

³ Там же, ф. 4776, оп. 1, д. 417.

⁴ Там же, ф. 730, оп. 1, д. 367.

⁵ Там же, ф. 730, оп. 1, д. 342.

соответствует содеянному». Вследствие этого Совет заменил Дорохину назначенное наказание принудительными работами без лишения свободы¹. По делу Гордеева и Константинова, осужденных за мелкую кражу к лишению свободы, Совет народных судей учел ряд смягчающих обстоятельств и применил к осужденным условное осуждение².

Так понимал и применял Московский Совет народных судей кассационные основания, установленные Декретом о суде № 2 и Инструкцией НКЮ от 23 июня 1918 г.

Этим же Декретом и Инструкцией не было предусмотрено такое кассационное основание, как неполнота проведенного по делу следствия. В практике, однако, неполнота следствия рассматривалась как одно из оснований отмены приговора. Проверяя приговоры, Совет народных судей отменял их в тех случаях, когда неполнота следствия оказывала влияние на правильность вынесенного приговора.

Так, в определении от 10 июля 1918 г. по делу Петрова и других, осужденных за грабеж, указано: «Принимая во внимание, что обвиняемые осуждены лишь по оговору Петрова, что этот оговор объективными данными не подтвержден, что суд не установил факта организации шайки и участия в ней Костина и Суранова, что все эти обстоятельства должны быть точно обследованы, приговор отменить и дело передать на доследование»³.

По делу Шепелева, осужденного за грабеж, Совет народных судей 18 мая 1918 г. определил: «Принимая во внимание, что в отношении Шепелева дело совершенно не обследовано, что не допрошены свидетели, устанавливающие часы ухода Шепелева в ночную чайную, что не установлено связи между ограблением магазина и нахождением Шепелева недалеко от места ограбления, приговор отменить и дело передать на новое рассмотрение»⁴.

По делу Маликова, осужденного за вымогательство взятки, Совет народных судей, оставляя приговор в силе, в своем определении от 28 мая 1918 г. указал: «Принимая во внимание, что ходатайство защиты об отмене приговора и передаче дела на новое рассмотрение для установления того, что Маликов получил деньги с Ткача не для себя, не подлежит удовлетворению, так как вымогательство не перестает быть таковым от того, что производится не в личных целях, а в интересах того или иного близкого к вымогателю лица, что судебное следствие было проведено достаточно полно, что никаких процессуальных нарушений в деле допущено не было, что наложенное на Маликова наказание нельзя считать преувеличенным, приговор утвердить»⁵.

Таким образом, Московский Совет народных судей в своей практике применял новое, не предусмотренное Декретом о суде № 2 и Инструкцией НКЮ от 23 июня 1918 г. кассационное основание в виде неполноты проведенного следствия.

Установив основания для отмены приговоров, Декрет о суде № 2, как и Инструкция от 23 июня 1918 года, оставили открытыми вопросы о том, в каких пределах кассационный суд должен осуществлять проверку приговоров.

Деятельность Московского Совета народных судей за 1918 г. показывает, что все приговоры проверялись им всесторонне, в полном объеме,

¹ МОГАОР, ф. 4776, оп. 1, д. 391.

² Там же, ф. 730, оп. 1, д. 242.

³ Там же, ф. 730, оп. 1, д. 351.

⁴ Там же, ф. 730, оп. 1, д. 361.

⁵ Там же, ф. 730, оп. 1, д. 288.

и что в ряде случаев отмена приговоров производилась не по тем основаниям, какие были указаны в кассационных жалобах.

Следует при этом иметь в виду, что кассационные жалобы в рассматриваемый период далеко не всегда содержали в себе четко сформулированные основания к отмене приговора. Декрет о суде № 2, как и последующие законодательные акты о суде, охраняя свободу обжалования, не предъявляли к кассационным жалобам каких-либо формальных требований. Тем более, следовательно, кассационная инстанция не могла ограничиваться проверкой приговоров лишь по тем основаниям, которые были указаны в кассационных жалобах.

Можно привести ряд дел, по которым приговоры были отменены не по основаниям, указанным в кассационных жалобах.

Так, по делу Лупайкиса, где кассатор просил о смягчении назначенного наказания, Совет народных судей своим определением от 18 июня 1918 г. отменил приговор и возвратил дело на новое рассмотрение ввиду его недоследованности¹. По упомянутому делу Ильина приговор был отменен ввиду нарушения принципа гласности, кассатор же в своей жалобе просил об отмене приговора и возвращении дела на новое рассмотрение ввиду неправильности приговора по существу.

Равным образом из приведенного выше дела Маликова видно, что кассатор жаловался на неполноту проведенного следствия, а Совет народных судей, отклоняя кассационную жалобу, указал в своем определении, что в деле нет и процессуальных нарушений и что наказание является правильным; это свидетельствует о том, что Совет проверил обжалованный приговор всесторонне, независимо от доводов кассационной жалобы.

Обзор деятельности Московского Совета народных судей по применению им Декретов о суде № 1 и № 2, несмотря на его краткость, позволяет сделать следующие выводы.

Московский Совет народных судей осуществлял проверку вынесенных приговоров по существу и по форме в их тесной связи и взаимозависимости и тем самым с первых же шагов своей деятельности проверил законность и обоснованность приговора.

Под формальными нарушениями, о которых говорит ст. 5 Декрета о суде № 2, Московский Совет народных судей понимал раньше всего процессуальные нарушения. Проверку приговоров с точки зрения данного кассационного основания Московский Совет осуществлял в тесной связи с проверкой существа дела, отменяя приговоры лишь в тех случаях, когда допущенные нарушения оказали влияние на приговор. Наряду с этим Совет народных судей выделил такие процессуальные нарушения, которые затрагивали основы процесса и влияние которых на вынесенный приговор в силу этого презюмировалось. В таких случаях Совет отменял приговоры, не входя в рассмотрение существа дела.

Под явной несправедливостью приговора Совет народных судей понимал несоответствие выводов суда о виновности обстоятельствам дела, а также несоответствие назначенного наказания степени общественной опасности преступления и преступника.

Московский Совет народных судей ввел в своей практике новое не предусмотренное ни Декретом о суде № 2, ни Инструкцией от 23 июня 1918 г. кассационное основание — неполноту проведенного следствия, и отменял приговоры по этому основанию тогда, когда неполнота следствия оказала или могла оказать влияние на правильность выне-

¹ МОГАОР, ф. 730, оп. 1, д. 287.

сенного приговора. Поэтому проверка приговора с точки зрения данного кассационного основания также была связана с проверкой приговора по существу.

Московский Совет народных судей ввел в своей практике не предусмотренную ни Декретом о суде № 2, ни Инструкцией от 23 июня 1918 г. ревизионную проверку дела.

Так, Московский Совет народных судей, применяя нормы Декрета № 1 и № 2 о кассационном пересмотре, раскрывал их конкретное содержание и дополнял рядом новых, весьма важных положений.

Положение о народном суде РСФСР от 30 ноября 1918 г.¹, определившее деятельность последнего как единого судебного органа, рассматривающего все гражданские и уголовные дела, за исключением отнесенных к компетенции революционных трибуналов, определило и дальнейшее развитие пересмотра приговоров. Решающее значение и здесь имели раньше всего кассационные основания, установленные в Положении.

Исходя из той же основной идеи, которая получила свое выражение в Декретах о суде № 1 и № 2 и в Инструкции НКЮ от 23 июня 1918 г., Положение от 30 ноября 1918 г. устанавливало, что «Советы народных судей имеют право отменить приговоры и решения в случае признаваемых им существенных нарушений или неправильного применения декретов, в частности, нарушения форм судопроизводства, а также в случае неполноты следствия. Совету народных судей принадлежит также право отмены приговоров и решений народного суда в тех случаях, когда обжалованные приговоры и решения народного суда явно несправедливы» (ст. 89).

Положение от 30 ноября 1918 г. разделило, таким образом, предусмотренные Декретом о суде № 2 формальные нарушения на нарушения материального права (нарушение или неправильное применение декретов) и нарушения процессуального права (форм судопроизводства), а также ввело новое кассационное основание — неполноту следствия.

Кроме того, Положение от 30 ноября 1918 г. установило, что «Совет народных судей при рассмотрении дела не связан пределами кассационной жалобы и поводами, в ней указанными» (ст. 90).

Не подлежит сомнению, что эти новые моменты в области пересмотра приговоров, именно — разделение формальных нарушений на нарушения материального и процессуального права, новое кассационное основание в виде неполноты следствия и ревизионный порядок пересмотра приговоров — введены были в Положение от 30 ноября 1918 г. под влиянием практики Московского съезда (Совета), а возможно, и практики других съездов (советов) местных (народных) судов.

Развитие законодательства о народном суде и о пересмотре его приговоров заканчивается в рассматриваемые периоды изданием Положения о народном суде РСФСР от 21 ноября 1920 г.² Положение это, однако, не внесло каких-либо существенных изменений в ранее установленный порядок пересмотра приговоров.

Положение от 30 ноября 1918 г., как и Положение от 21 октября 1920 г., не учло полностью практики Московского совета народных судей, отразив лишь указанные выше моменты ее.

Так, названные Положения не предусмотрели деления процессу-

¹ СУ РСФСР, 1918 г., № 85, ст. 889.

² СУ РСФСР, 1920 г., № 831, ст. 407.

альных нарушений на безусловные и условные, не раскрыли понятия явной несправедливости приговора, как несоответствия выводов суда о виновности привлеченных лиц и о мере наказания обстоятельствам, установленным по делу, но предусмотрели возможности прекращения дела при отсутствии в действиях обвиняемого состава преступления. Все эти моменты нашли свое выражение лишь в уголовно-процессуальном кодексе 1922 г.

Несмотря на это, Московский Совет, как и раньше, выделял так называемые безусловные процессуальные нарушения. Отменяя приговоры, Московский Совет в этих случаях не входил в рассмотрение существа дела.

По делу Полякова Совет народных судей в своем определении от 1 декабря 1920 г. указал: «Ввиду того, что дело должно было слушаться с участием шести народных заседателей, приговор отменить»¹. По делу Маркелова Совет своим определением от 5 ноября 1920 г. приговор отменил «в силу нарушения ст. 28 Положения о народном суде, требующей обязательного производства предварительного следствия»².

Под явной несправедливостью приговоров Московский Совет продолжал понимать несоответствие выводов суда о виновности осужденных обстоятельствам дела, причем в случаях полной необоснованности приговора, а равно в случаях отсутствия в действиях обвиняемого состава преступления, прекращал дела производством.

По делу Трухина, осужденного за неосторожную езду на автомашине, в результате чего погиб ребенок, Московский Совет в своем определении от 13 октября 1920 г. указал: «Находя виновность Трухина абсолютно ничем не установленной, приговор отменить и дело производством прекратить»³. По делу Чурганова Совет в своем определении от 8 апреля 1920 г. указал: «Находя, что вымогательство, за которое осужден Чурганов, обстоятельствами дела и свидетельскими показаниями не установлено, приговор отменить и дело прекратить»⁴.

Положение от 30 ноября 1918 г., как и Положение от 21 октября 1920 г., не предусмотрело права советов народных судей смягчить назначенное наказание. Однако, Московский Совет народных судей, продолжая свою практику в данном вопросе, смягчал в ряде случаев наказание, назначенное приговором.

Так, по делу Потыченко, осужденного за преступление по должности к трем годам лишения свободы, Совет, приняв во внимание ряд смягчающих обстоятельств, в частности, инвалидность осужденного, своим определением от 10 августа 1920 г. заменил назначенное наказание принудительными работами без лишения свободы⁵.

Московский Совет народных судей, призванный как и все другие советы народных судей осуществлять руководство деятельностью народных судов, вынужден в этот период и принципиальные определения, затрагивающие общие вопросы судебной деятельности, в частности, пересмотра приговоров.

В качестве примера можно привести определение Московского Совета народных судей от 27 мая 1919 г. по делу Фрелиха, осужденного за убийство к пяти годам лишения свободы условно.

Рассмотрев протест общественного обвинителя, просившего об отмене приговора лишь в части условного осуждения, Московский Совет

¹ МОГАОР, ф. 4776, оп. 1, д. 434.

² Там же, ф. 4776, оп. 1, д. 368.

³ Там же, ф. 4776, оп. 1, д. 422.

⁴ Там же, ф. 4776, оп. 1, д. 401.

⁵ Там же, ф. 4776, оп. 1, д. 412.

в своем определении указал: «Принимая во внимание, что по общей тенденции советского судопроизводства приговоры народных судов должны выявлять отношение народного суда как к факту преступления, так и к мере наказания, что эти вопросы в противоположность старому порядку, при котором суд делился на представителей общественной совести и коронных судей, решается единым составом народного суда и является проявлением совести коллектива, Совет народных судей считает, что приговор суда принципиально неделим и не может быть отменен в части... Считая недопустимым условное осуждение при тяжком преступлении, считая указанное обстоятельство достаточным кассационным поводом, Совет определил приговор в целом отменить и дело возвратить в народный суд для нового рассмотрения»¹.

Таким образом, Московский Совет народных судей продолжал свою деятельность в том же направлении, дополняя и развивая таким путем нормы Положений от 30 ноября 1930 г. и от 21 октября 1920 г. о пересмотре приговоров.

Первый законодательный акт о советском суде на Украине — Постановление Народного Секретариата Украинской Советской Республики «О введении народного суда» от 4 января 1918 г.², восприняло основные положения Декрета № 1 о суде РСФСР, однако не допускало обжалования приговоров. «Решения народных судов окончательны и подлежат немедленному исполнению», — значилось в ст. 13 Постановления.

Недопущение обжалования и пересмотра приговоров по первому законодательному акту о советском суде на Украине следует объяснить теми же причинами, что и недопущение обжалования и пересмотра приговоров по первым актам о судебных органах, созданных в РСФСР по инициативе революционных масс, именно — напряженной обстановкой классовой борьбы, требовавшей немедленного приведения в исполнение судебных решений, и глубокой верой в справедливость решений впервые созданного подлинно народного суда.

Деятельность образованных по Постановлению от 4 января 1918 г. народных судов длилась недолго. Весной 1918 г. войска кайзеровской Германии по договору с контрреволюционной Центральной Радой захватили Украину. Советское государственное строительство на Украине возобновилось лишь в конце 1918 г. после изгнания немецких захватчиков с территории Республики.

В рассматриваемый период судебное строительство в УССР организационно не было связано с судебным строительством РСФСР. Но Украинская ССР широко использовала накопленный к этому времени опыт братской республики в области судебного строительства в целом и пересмотра приговоров в частности. Изданное после освобождения Украины от немецких захватчиков Временное Положение о народных судах и революционных трибуналах от 14 февраля 1919 г.¹ почти полностью повторило нормы Декрета № 2 о суде РСФСР, касающиеся пересмотра приговоров.

«Совет (Съезд) народных судей, — значилось в ст. 52 Временного Положения, — отменяет решения или приговор 1-й инстанции в случаях 1) существенного, влияющего на силу решения или приговора, нарушения закона, 2) явной несправедливости обжалованного решения или приговора».

¹ МОГАОР, ф. 730, оп. 1, д. 376.

² «Вестник Украинской Народной Республики», 1918 г. № 5.

³ СУ УССР, 1919 г., № 11, ст. 141.

Отличие указанных оснований от оснований, установленных Декретом № 2, можно усмотреть лишь в содержащемся в них прямом указании на то, что существенным признается такое нарушение закона (формальные нарушения), которое повлияло на силу приговора или решения. Кроме того, Положение от 14 февраля 1919 г. не предусматривало права кассационной инстанции смягчать назначенное наказание, как это предусматривал декрет о суде № 2.

Положение от 14 февраля 1919 г., так же как и Декрет о суде № 2, содержало в себе лишь общие нормы о пересмотре приговоров. Так же, как и в РСФСР, эти нормы получили свое развитие и дополнение в судебной практике.

Ознакомление с делами, рассмотренными Харьковским губернским Советом народных судей за 1920 г.¹, позволяет утверждать, что практика последнего шла по тому же пути, что и практика Московского Совета народных судей. Харьковский Совет народных судей развивал и дополнял основные нормы Положения от 14 февраля 1919 г. о пересмотре приговоров в том же направлении, в каком Московский Совет народных судей развивал и дополнял положения о пересмотре, содержащиеся в Декрете о суде № 2.

Нет сомнения, что на деятельность Харьковского Совета народных судей оказал влияние опыт Московского Совета народных судей, а также изданное к тому времени Положение о народном суде РСФСР от 30 ноября 1918 г. Все это, однако, не исключало того, что в развитии и дополнении Харьковским Советом норм Временного Положения от 14 февраля 1919 г. сыграли роль революционное правотворчество и социалистическое правосознание судей.

Харьковский Совет, как и Московский Совет народных судей, проводя в своей практике основную идею советского кассационного пересмотра, проверял приговоры как с формальной стороны, так и с точки зрения правильности их по существу во взаимосвязи обоих этих моментов. Это видно раньше всего из тех определений Харьковского Совета, которыми приговоры были оставлены в силе.

Так, по делу Денисова, осужденного народным судом за дачу взятки, Харьковский Совет народных судей в определении от 3 мая 1920 г., указал: «Принимая во внимание, что хотя в кассационной жалобе и указаны кассационные поводы для отмены решения народного суда, но тем не менее решение суда по существу является вполне правильным. Поэтому на основании социалистического правосознания и революционной совести решение народного суда утвердить и кассационную жалобу оставить без последствий»².

По делу Линника в определении Харьковского Совета народных судей от 1 ноября 1920 г. значится: «Принимая во внимание, что никаких кассационных поводов кассатором не приведено и что приговор суда является вполне правильным, так как факт преступления свидетельскими показаниями ясно установлен, приговор народного суда утвердить»³.

По делу Захарченко в определении от 29 декабря 1920 г. указано: «Находя, что приговор народного суда является вполне правильным, таковой утвердить и кассационную жалобу отклонить»⁴.

¹ В 1919 г. Украина, как известно, была захвачена Деникиным, в силу чего деятельность организованных по Положению от 14 февраля 1919 г. судебных органов развернулась в полной мере лишь в 1920 г. после освобождения Украины от деникинских банд.

² ХОГАР (Харьковский областной государственный архив), ф. 1734, д. 29.

³ Там же, ф. Р. 216, д. 48.

⁴ Там же, ф. Р. 216, д. 45.

Так же, как и Московский Совет, Харьковский Совет народных судей под предусмотренными Временным Положением нарушениями закона понимал раньше всего нарушения процессуальные, которые затрагивали самые основы процесса. При наличии таких нарушений Совет, как правило, не входил в рассмотрение того, какое влияние оказали они на приговор, тем самым считая их безусловными по своему характеру.

Так, по делу Кравцова Харьковский Совет народных судей в своем определении от 26 декабря 1920 г. указал: «Народный Суд заседал в ненадлежащем составе при участии народного судьи и трех народных заседателей, чем нарушил ст. 37 Временного Положения о народном суде, а потому, не входя в разбор дела по существу, приговор отменить и дело передать для разбора в законном составе»¹.

По делу Кравченко Совет народных судей определением от 27 октября 1920 г. отменил приговор и возвратил дело на новое рассмотрение ввиду того, что «народный судья остался при особом мнении по вопросу о наказании, но приговор заключает в себе мнение судьи, а не народных заседателей»².

Наряду с этим под формальными нарушениями Харьковский Совет понимал, очевидно, также нарушения материального права. Так, по делу Гречки, осужденного народным судом за самогоноварение к лишению свободы с заменой денежным штрафом в сумме 30000 рублей, Совет своим определением от 15 июня 1920 г. отменил приговор и возвратил дело на новое рассмотрение, «так как приговор в отношении Гречки противоречит социалистическому правосознанию, ибо если суд нашел виновным Гречку в приписываемых ему преступных деяниях, то он должен был избрать точный вид наказания, а не присуждать обвиняемого, как это делал старорежимный суд, к тюремному заключению с заменой денежным штрафом»³.

По делу Крамаренко, осужденного к общественному порицанию и условно к штрафу в 500 рублей, Харьковский Совет народных судей, рассмотрев дело по протесту Харьковского отдела юстиции, 20 июля 1920 г. определил: «Принимая во внимание, что в приговоре народного суда имеется нарушение декретов, выражающееся в присуждении обвиняемого к двойному наказанию за одно преступление, на что суд не имел права, приговор отменить и дело передать на новое рассмотрение»⁴.

Харьковский Совет, как и Московский Совет народных судей, под явной несправедливостью приговора понимал несоответствие выводов суда о виновности привлеченных лиц обстоятельствам, установленным по делу. Отменяя приговоры ввиду полной их необоснованности, Совет прекращал дела производством.

Так, по делу Диканя, осужденного за кражу кур, Харьковский Совет своим определением от 3 мая 1920 г. отменил приговор и дело производством прекратил, исходя из того, что «обвинение народным судом основано только на свидетельских показаниях о том, что перья, найденные у Диканя, — куриные, но являются ли они перьями похищенных кур — совершенно не установлено»⁵.

¹ ХОГАР, ф. Р. 216, д. 7.

² Там же, ф. Р. 216, д. 29.

³ Там же, ф. 1737, д. 31.

⁴ Там же, ф. 1737, д. 42.

⁵ Там же, ф. 1737, д. 7.

Харьковский Совет так же, как и Московский, ввел в своей практике не предусмотренное Временным Положением кассационное основание в виде неполноты проведенного следствия. Отмена приговора в этих случаях имела место, когда неполнота проведенного следствия оказала влияние на правильность приговора по существу.

По делу Чишко, осужденного за убийство, Харьковский Совет народных судей определением от 26 октября 1920 г. отменил приговор и направил дело на новое рассмотрение ввиду того, «что приговор основан только на показаниях свидетелей, близких родственников жены убитого, что к показаниям этих свидетелей необходимо относиться с большой осторожностью, что по делу недостаточно выяснено, явилось ли убийство результатом самообороны от нападения или же в данном случае имело место умышленное убийство, что произведенное по делу судебное следствие для выяснения истины ничего не дало»¹.

По делу Парненконой Харьковский Совет определением от 27 августа 1920 г. приговор отменил и обратил дело к доследованию ввиду того, «что народный суд не выяснил, совершила ли Парненкова кражу или же только самоуправство»².

Наконец, Харьковский Совет народных судей применял в своей практике ревизионный порядок проверки приговоров, непредусмотренный Временным Положением от 14 февраля 1919 г.

Так, по делу Кондратьевой Совет, оставляя приговор в силе, в своем определении от 7 сентября 1920 г. указал: «кассационных доводов кассатор в своей жалобе дать не мог, из самого же дела видно, что никаких пробелов судом первой инстанции не допущено»³. Аналогичное определение Харьковский Совет вынес по делу Цвинтарского. «Кассатор, — говорится в определении, — доводов, могущих служить для отмены приговора, дать в кассационной жалобе не мог. Из самого же дела видно, что никаких упущений судом 1-й инстанции допущено не было»⁴.

9 ноября 1920 г. было принято новое Положение о народном суде УССР. Оно предусмотрело почти все основные моменты, нашедшие применение в практике Харьковского Совета народных судей, в частности, понимание формальных нарушений (нарушений закона) как нарушений норм материального процессуального права, неполноту следствия как самостоятельное кассационное основание, ревизионный порядок проверки приговоров.

Все изложенное позволяет сделать ряд выводов о развитии советского кассационного пересмотра приговоров в первые годы после его учреждения.

В 1917—1920 гг. были разработаны важнейшие стороны кассационного пересмотра приговоров в советском процессе, как пересмотра совершенно нового, социалистического типа. В этот период определились и задачи кассационного пересмотра приговоров, как задачи проверки правильности вынесенного приговора по существу и по форме, в их тесной связи и взаимозависимости, и руководства на этой основе судебной деятельностью.

В соответствии с этим были выработаны и сформулированы кассационные основания, под углом зрения которых осуществлялась провер-

¹ ХОГАР, ф. Р. 216, д. 27.

² Там же, ф. 1737, д. 60.

³ Там же, ф. Р. 216, д. 39.

⁴ Там же, ф. Р. 216, д. 30.

ка приговоров, а также был установлен ревизионный порядок проверки приговоров, то есть проверки независимо от оснований, указанных в кассационных жалобах и протестах.

В выработке всех указанных моментов кассационного пересмотра приговоров огромную роль сыграла судебная практика, основные положения которой были затем восприняты, развиты и уточнены последующим законодательством — первыми Уголовно-процессуальными кодексами 1922—23 гг.

Кандидат юридических наук М. И. БАЖАНОВ

ПРОВЕРКА ЗАКОННОСТИ И ОБОСНОВАННОСТИ ОПРЕДЕЛЕНИЙ ВЫШЕСТОЯЩИХ СУДОВ

(ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ НАРУШЕНИЯ, КАК ОСНОВАНИЯ ОТМЕНЫ
ОПРЕДЕЛЕНИЙ)

I

Укрепление силы и могущества нашего государства составляет постоянную заботу Коммунистической партии и Советского правительства. Одним из важнейших средств укрепления социалистического государства является строжайшее соблюдение советской законности в деятельности судебных органов. В связи с этим существенное значение приобретает высокое качество работы вышестоящих судов, обязанных руководить судами нижестоящими и тем самым укреплять советскую законность при осуществлении правосудия.

Руководство нижестоящими судами происходит путем проверки приговоров, представляющих собой итог всей деятельности органов расследования, прокуратуры и суда по каждому данному делу.

Статья 15 Закона о судостроительстве СССР, союзных и автономных республик возлагает на вышестоящий суд проверку законности и обоснованности приговоров. Результатом такой проверки является выносимое вышестоящим судом определение об отмене или изменении приговора либо об оставлении его в силе. Путем вынесения таких определений осуществляется руководство нижестоящими судами, указываются пути устранения нарушений, допущенных при расследовании и рассмотрении уголовных дел.

Задачей советского кассационного пересмотра, как и пересмотра в порядке надзора, является проверка законности и обоснованности приговоров. Однако это не исключает определенных процессуальных различий между указанными видами пересмотра. В частности, предметом пересмотра в порядке надзора, в отличие от пересмотра кассационного является не только приговор, но и вынесенные по делу определения вышестоящих судов.

Действующее уголовно-процессуальное законодательство не содержит никаких указаний о том, под каким углом зрения проверяются надзорной инстанцией определения вышестоящих судов. Не освещен данный вопрос и в процессуальной литературе, хотя в ней и можно найти некоторые относящиеся сюда высказывания.

Решение вопроса об основаниях отмены определений вышестоящих судов при проверке их в надзорной инстанции следует искать в статье 15 Закона о судостроительстве СССР, союзных и автономных республик, а для этого необходимо выяснить, что такое законность и обоснованность приговора.

Под законностью приговора следует понимать соблюдение уголовно-процессуального закона при расследовании и рассмотрении дела и правильное применение по делу уголовных и иных законов.

Обоснованность приговора — это соответствие его всем доказательствам по делу, собранным путем всестороннего и полного исследования дела, а также правильное, то есть вытекающее из обстоятельства дела применение уголовных и иных законов по данному делу и назначение наказания в соответствии со степенью общественной опасности преступления и преступника. Иными словами, обоснованность приговора — это соответствие выводов суда, содержащихся в приговоре, фактам, имевшим место в действительности, в их правовой и политической сущности. Обоснованным является приговор, содержащий объективную истину данного дела.

Законность и обоснованность приговора представляют собой не изолированные друг от друга его свойства, а внутренне связанные, друг друга предполагающие признаки одного качества — правосудности приговора.

Поэтому при неправильном применении уголовных и иных законов по делу приговор будет и незаконным, и необоснованным. Например, если преступление неправильно квалифицировано, то приговор будет незаконным и вместе с тем необоснованным, так как принята судом квалификация преступления не вытекает из фактических обстоятельств дела.

При существенных нарушениях процессуального закона приговор будет также и неправильным по существу, то есть необоснованным. Так, если суд не оценил всех имеющихся в деле доказательств, то вынесенный им приговор будет незаконным, поскольку нарушена ст. 319 УПК РСФСР (ст. 296 УПК УССР); одновременно приговор будет и необоснованным, неправильным по существу.

В свою очередь, приговор, не соответствующий доказательствам, имеющимся в деле, будет необоснованным и вместе с тем незаконным, так как вынесен с нарушением процессуального закона. Далее, если дело исследовано неполно, то вынесенный при этих условиях приговор окажется необоснованным; в то же время он будет и незаконным, так как налицо нарушение ст.ст. 111, 112 и 257 УПК РСФСР (ст.ст. 109, 110, 238 УПК УССР).

Так же обстоит дело с определениями вышестоящих судов. Действительно, само рассмотрение дела в вышестоящем суде имеет определенную процессуальную форму, которая установлена законом и должна быть соблюдена вышестоящим судом. Если, например, вышестоящий суд в своем определении не дал ответа на доводы кассационного протеста или жалобы, не сопоставил эти доводы с материалами дела, то будут нарушены требования процессуального закона и потому определение, вынесенное по делу, должно быть признано незаконным.

Отменяя как незаконное определение Верховного суда Грузинской ССР по делу Берияидзе и других, Судебная коллегия по уголовным делам Верховного суда СССР указала: «В определении совершенно не приведены доводы, изложенные осужденными и их адвокатами в кассационных жалобах... Разбор доводов, содержащихся в кассационных жалобах, и сопоставление их с материалами дела совершенно отсутствует»¹.

Как известно, вышестоящий суд имеет право изменить приговор в части применения уголовных и иных законов, а также в части назначения наказания. Если при этом вышестоящий суд неправильно изменил

¹ Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда от 16 января 1954 г

квалификацию преступления — например, со ст. 109 на ст. 111 УК РСФСР (ст.ст. 97 и 99 УК УССР), он тем самым вынес незаконное определение. Такое же положение имеет место там, где суд второй или надзорной инстанции, смягчив наказание, применил при совокупности преступлений вместо принципа сложения наказаний принцип поглощения¹, либо, отменяя приговор и прекращая дело по амнистии, применил последнюю к дящемуся или продолжаемому преступлению, окончившемуся после издания акта об амнистии².

При рассмотрении дела вышестоящий суд оценивает имеющиеся в деле доказательства и приходит к определенным выводам по вопросу о правильности приговора по существу, о соблюдении в ходе расследования и рассмотрения дела требований процессуального закона, о правильности применения по делу уголовных и иных законов, о назначении наказания в соответствии с тяжестью преступления и личностью осужденного.

Выводы о правильности приговора формулируются вышестоящим судом в его определении, которое должно вытекать из материалов дела, из имеющихся в деле доказательств, иначе говоря, должно быть обоснованным.

Законность и обоснованность определений вышестоящих судов находятся в тесной связи и взаимозависимости, аналогичной той, которая существует между законностью и обоснованностью приговора. Именно, только законное определение вышестоящего суда может быть обоснованным и только обоснованное определение будет законным.

Требование законности и обоснованности определений вышестоящих судов обуславливает необходимость их мотивировки. В ст. 421 УПК РСФСР не содержится четких указаний в отношении мотивировки определений вышестоящих судов. Однако еще 47-й Пленум Верховного суда СССР 7 июня 1934 г. постановил, что «ввиду инструктивного значения для судебной практики определений кассационных и надзорных инстанций абсолютно недопустимы безмотивные определения этих инстанций»³.

В развернутой форме положение это сформулировано в руководящем постановлении Пленума Верховного суда СССР от 1 декабря 1950 г. (пункт 4): «В случае оставления приговора в силе в определении должно быть обязательно указано, какими конкретными данными опровергаются доводы жалобы или протеста, со ссылкой на соответствующие материалы дела. В случае отмены или изменения приговора суд обязан указать в определении, в чем заключается неправильность приговора, какие законы нарушены по делу, в чем именно это нарушение выразилось и чем опорочиваются мотивы, положенные судом в основу приговора... Выводы определения должны содержать обязательную ссылку на соответствующий материальный или процессуальный закон»⁴.

Термин «законность и обоснованность определений вышестоящих судов» до последнего времени не встречался в нашей литературе. В книге профессора М. М. Гродзинского, посвященной вопросам кассационного и надзорного производства, говорится «о правильности определений, вынесенных по делу вышестоящим судом», «о правильности определения,

¹ Определение той же коллегии от 3 декабря 1947 г. по делу Балахтина; См. также определение той же коллегии от 21 июля 1954 г. по делу Михалева.

² Определение той же коллегии от 4 декабря 1946 г. по делу Агрешевой.

³ Вопросы уголовного процесса в практике Верховного суда СССР, Юриздат, М., 1948 г., стр. 433. В дальнейшем ссылки на это издание обозначены сокращенно: «Вопросы уголовного процесса».

⁴ Сборник действующих постановлений Пленума Верховного суда СССР 1924—1951 гг., М., 1952 г., стр. 91.

его соответствии закону и конкретным обстоятельствам дела»¹. Фактически же автор говорит о законности и обоснованности определений вышестоящих судов.

Более определенно высказываются авторы пособия «Советский уголовный процесс», указывая, что производство в порядке судебного надзора включает в себя и проверку законности и обоснованности определений вышестоящих судов, что судебные определения подлежат отмене, если они не отвечают требованиям законности и обоснованности².

Понятие законности и обоснованности определений вышестоящих судов должно быть отражено как процессуальной теорией, так и законодательством и должно рассматриваться как аналогичное по своему содержанию понятию законности и обоснованности приговора.

Проверка законности и обоснованности приговора означает проверку приговора с точки зрения известных советскому уголовно-процессуальному законодательству оснований, влекущих его отмену или изменение. Равным образом понятие законности и обоснованности определения вышестоящего суда предполагает проверку этого определения по основаниям, которые влекут его отмену.

В процессуальной литературе были сделаны попытки определить круг оснований к отмене определений вышестоящих судов.

П. А. Лупинская, правильно указывая, что в судебной практике Верховного суда СССР достаточно определился круг оснований к отмене определений вышестоящих судов, находит возможным разбить эти основания на три группы. «Первую наиболее часто встречающуюся составляют случаи отмены определений ввиду того, что ими неосновательно оставлены в силе, отменены или изменены предшествующие определения и приговоры по делу». Сюда же относится отмена определения из-за неправильной оценки доказательств вышестоящим судом. Во вторую группу П. А. Лупинская включает отмену определений вышестоящих судов ввиду существенных процессуальных нарушений, допущенных при рассмотрении дела. Наконец, третья группа оснований к отмене определений вышестоящих судов охватывает вынесение немотивированных или недостаточно мотивированных определений³.

Более подробную классификацию оснований, влекущих отмену определений вышестоящих судов, дает Б. А. Штерн. Указывая на те же основания, что и П. А. Лупинская, автор дополнительно называет следующие самостоятельные основания: неправильную оценку доказательств; превышение полномочий кассационной или надзорной инстанцией; неправильное оформление определения вышестоящего суда⁴.

Названные авторы разделяют основания для отмены определений вышестоящих судов на различные группы эмпирическим путем, используя для классификации оснований логически неприемлемый признак. Достаточно отметить, что неосновательное оставление приговора в силе может иметь место ввиду недостаточной мотивировки определения или неправильной оценки доказательств вышестоящим судом; превышение же полномочий вышестоящим судом является ничем иным как нарушением процессуального закона. Таким образом, основание деления в предложенной авторами классификации лишено определенности. Исходя из этой

¹ М. М. Гродзинский. Кассационное и надзорное производство в советском уголовном процессе. Издание второе, дополненное. М., 1953 г., стр. 20 и 95.

² Советский уголовный процесс, под ред. проф. Карева. М., 1953 г., стр. 357 и 362.

³ П. А. Лупинская. Пересмотр приговоров в порядке надзора в советском уголовном процессе, Автореферат диссертации, М., 1950 г., стр. 16—17.

⁴ Б. А. Штерн. Пересмотр приговоров в порядке судебного надзора в советском уголовном процессе, Автореферат диссертации, Киев, 1954 г., стр. 11—12. я

классификации, П. А. Лупинская и Б. А. Штерн устанавливают, как видно из вышесказанного, иной круг оснований к отмене определений вышестоящих судов, нежели круг оснований к отмене и изменению приговора.

Нельзя согласиться с утверждениями указанных авторов. Статья 15 Закона о судостроительстве СССР, союзных и автономных республик, говоря о проверке законности и обоснованности приговора, охватывает все известные советскому уголовному процессу основания к отмене и изменению приговора.

Таковы: 1) нарушение процессуального закона; 2) неполнота исследования дела; 3) нарушение уголовных и иных законов; 4) назначение наказания, не соответствующего тяжести преступления и степени общественной опасности осужденного (явная несправедливость приговора); 5) необоснованность приговора. Понятие же законности и обоснованности определений вышестоящих судов, как показано выше, соответствует понятию законности и обоснованности приговора и, следовательно, охватывает тот же круг оснований. Поэтому основаниями отмены определений вышестоящих судов являются:

1) нарушение процессуальных норм при рассмотрении дела в вышестоящем суде;

2) неполнота исследования дела (неполнота проверки дела) вышестоящим судом;

3) неправильное применение уголовных и иных законов;

4) применение наказания, явно не соответствующего тяжести совершенного преступления и степени общественной опасности осужденного (явная несправедливость определения);

5) необоснованность определения вышестоящего суда.

Основания отмены определений вышестоящих судов имеют, конечно, в своем конкретном выражении определенную специфику. При надзорном пересмотре дело, как известно, не рассматривается вновь по существу, а лишь проверяется приговор суда первой инстанции, а также определение кассационной или нижестоящей надзорной инстанции. Характер проверки законности и обоснованности этих определений в порядке надзора и определяет специфику оснований, влекущих их отмену. В частности, основания, с точки зрения которых проверяются определения вышестоящих судов, всегда влекут только их отмену, в отличие от кассационных оснований, которые могут повлечь также и изменение приговора.

Такая отмена определений вышестоящих судов имеет место и тогда, когда надзорная инстанция вносит изменения в приговор, постановленный по делу. В таких случаях в определениях надзорных инстанций, в частности Верховного суда СССР, как правило, не говорится об отмене определений вышестоящих судов. Однако надзорная инстанция, изменяя приговор (в части наказания или квалификации преступления), тем самым своим определением фактически заменяет определение вышестоящего суда, например, кассационной или нижестоящей надзорной инстанции. В соответствии с этим следовало бы, при изменении надзорной инстанцией приговора, для большей четкости всегда указывать на отмену имеющихся в деле определений вышестоящих судов.

Размеры настоящей статьи не позволяют рассмотреть все основания отмены определений вышестоящих судов, поэтому необходимо остановиться на каком-либо одном из этих оснований — в данном случае на нарушении процессуальных законов в вышестоящем суде. Анализ этих нарушений может показать сущность и характер проверки законности и обоснованности определений, выносимых кассационными и надзорными инстанциями в советском уголовном процессе.

II

Соблюдение процессуальной формы при рассмотрении дела вышестоящим судом гарантирует правильную проверку законности и обоснованности приговора, укрепляет авторитет советского суда, обеспечивает воспитательное значение его деятельности, охраняет права и законные интересы участвующих в деле сторон, в частности подсудимого.

Нарушение процессуальной формы в деятельности некоторых вышестоящих судов «является, — как отметил Пленум Верховного суда СССР в руководящем постановлении от 1 декабря 1950 года, — отражением вредного, кое-где еще не изжитого взгляда на необязательность соблюдения всех процессуальных норм». Столь большое значение соблюдения процессуальных норм в вышестоящем суде вытекает, как указывает Пленум, из того, что «строгое и неуклонное выполнение закона, являющееся непременным условием осуществления советского правосудия, обеспечивает и правильное решение дела по существу»¹.

Процессуальный порядок деятельности как кассационных, так и надзорных инстанций недостаточно регламентирован советским уголовно-процессуальным законодательством. Эта неполнота законодательства восполнена практикой Верховного суда СССР, обобщение которой убедительно показывает, что Верховный суд придает большое значение неуклонному соблюдению процессуальной формы в деятельности вышестоящих судов.

Некоторые процессуальные нарушения, допущенные вышестоящим судом при пересмотре приговора, всегда влекут за собой отмену определения вышестоящего суда, почему эти процессуальные нарушения являются безусловными основаниями к отмене определений.

В ст.ст. 415 и 422 УПК РСФСР (УПК УССР соответствующих положений в себе не содержит) указаны кассационные основания, которые обязательно влекут за собой отмену приговора. Это рассмотрение дела в незаконном составе суда; прекращение дела судом при наличии оснований к прекращению; слушание дела в отсутствие обвиняемого, когда его участие в суде обязательно; рассмотрение дела без участия защитника, когда участие это является обязательным; нарушение тайны совещательной комнаты. Практика Верховного суда СССР значительно расширила этот перечень безусловных кассационных оснований отмены приговора.

Что же касается безусловных оснований к отмене определений вышестоящего суда, то в законе не содержится никаких указаний по этому вопросу, разрешение которого поэтому возможно лишь путем обобщения судебной практики.

Безусловные основания к отмене определений вышестоящих судов в известной своей части совпадают с такими же основаниями к отмене приговора.

1) Неправильный состав суда, согласно п. 1 ст. 415 УПК РСФСР, является безусловным основанием к отмене приговора. В равной мере вынесение определения вышестоящим судом в незаконном составе всегда должно влечь за собой отмену этого определения.

47 Пленум Верховного суда СССР 7 июня 1934 г. указал, что «недопустимо участие в кассационном и надзорном рассмотрении дела судей, ранее принимавших участие при рассмотрении дела в первой или кассационной инстанции».

¹ Сборник действующих постановлений Пленума Верховного суда СССР 1924—1951 гг., М., 1952 г., стр. 88.

Развивая это положение, Пленум Верховного суда СССР в постановлении по делу Кольковой разъяснил: «Смысл ст. 44 УПК заключается в том, что судья, пришедший по делу к определенному выводу, признанному порочным вышестоящим судом, не может быть вторично привлечен к рассмотрению того же дела, так как это, с одной стороны, может повлиять на беспристрастность вторичного решения, а с другой стороны, может оказать давление на внутреннее убеждение судьи, в результате чего вторичное решение может быть вынесено с нарушением ст. 319 УПК РСФСР»¹.

В связи с нарушением требований ст. 44 УПК РСФСР Судебная коллегия по уголовным делам Верховного суда СССР в определении от 11 февраля 1950 г. по делу Шипулина отметила, что «при вторичном рассмотрении дела в кассационном порядке в состав суда входил член областного суда тов. Степаненко, с участием которого было вынесено кассационное определение, отмененное Верховным судом РСФСР. При этих условиях т. Степаненко был не вправе участвовать при вторичном кассационном рассмотрении дела...».

Состав суда в вышестоящей инстанции является незаконным и тогда, когда не были соблюдены требования ст.ст. 41, 43 и 45 УПК РСФСР (ст.ст. 38, 40 и 42 УПК УССР).

2) Нарушение тайны совещательной комнаты при постановлении приговора является безусловным кассационным основанием к отмене последнего (ст. 422 УПК РСФСР), так как тайна совещательной комнаты представляет собой одну из процессуальных гарантий конституционного принципа независимости судей и подчинения их только закону. Равным образом нарушение тайны совещательной комнаты при рассмотрении дела вышестоящим судом должно быть признано нарушением, обязательно влекущим за собой отмену определения².

3) Принцип гласности, закрепленный в ст. 111 Конституции СССР, в одинаковой мере обязателен для судов как первой, так и второй инстанции. Ввиду этого нарушение принципа гласности при рассмотрении дела в кассационной инстанции должно быть признано безусловным основанием к отмене вынесенного по делу определения.

Пленум Верховного суда СССР в постановлении от 1 декабря 1950 г. отмечает, что некоторые вышестоящие суды «рассматривают дела в кассационном порядке не в залах судебных заседаний, а в кабинетах, куда затруднен доступ посторонним, и тем самым нарушают принцип гласности, являющийся одним из важнейших демократических принципов советского правосудия».

4) К безусловным кассационным основаниям практика Верховного суда СССР относит неподписание кем-либо из судей приговора, так как это лишает приговор силы судебного решения. Соответственно неподписание определения кем-либо из членов вышестоящего суда, участвующих в его вынесении, лишает это определение силы, почему оно подлежит обязательной отмене.

Так, Судебная коллегия по уголовным делам Верховного суда СССР по делу Коротаева указала: «Кассационное определение Кировского областного суда не подписано одним из членов суда, участвовавшим в рассмотрении дела по кассационной жалобе осужденного... Определение в таком виде не может иметь силы судебного документа и поэтому подлежит безусловной отмене»³.

¹ Вопросы уголовного процесса, стр. 292.

² Вопросы уголовного процесса, стр. 364. Директивное письмо Верховного суда СССР от 17 августа 1935 г., п. 7.

³ Сборник постановлений Пленума и определений коллегий Верховного суда СССР за 1943 г., М., 1948 г., стр. 160.

5) Участвующим в рассмотрении дела сторонам обеспечиваются в кассационной инстанции широкие права для охраны их законных интересов.

Отсюда следует, что нерассмотрение жалобы или протеста, грубо нарушающее права сторон, должно обязательно влечь за собой отмену определения вышестоящего суда.

Волков был осужден Молотовским областным судом по ч. 2 ст. 120 УК РСФСР. Кассационный протест районного прокурора на этот приговор был оставлен без рассмотрения Верховным судом РСФСР. Последний мотивировал свое решение тем, что «протест принесен неправомочным лицом, т. е. районным прокурором» и что «на приговор областного суда мог быть принесен кассационный протест только областным прокурором». Судебная коллегия по уголовным делам Верховного суда СССР в определении от 28 марта 1951 г. отметила: «ни ст. 400 УПК РСФСР, ни ст. 15 Закона о судеустройстве СССР, союзных и автономных республик, на которые делается ссылка Верховным судом РСФСР, вовсе не предусматривают, каким прокурором может быть опротестован в кассационном порядке приговор областного суда... В данном случае в соответствии с п. 6 ст. 23 УПК РСФСР прокурор Бардымского района Кузвесов, поддерживающий обвинение, является стороной в процессе... и у Верховного суда РСФСР не было оснований лишать его предоставленных ему законом прав».

Стороны, принесшие кассационные жалобы на приговор, должны быть соответствующим образом извещены о месте и времени рассмотрения их жалоб. Статьи 409 и 435 УПК РСФСР и УПК Белорусской ССР требуют вызова сторон лишь в заседание областного суда, когда последний действует в качестве кассационной инстанции; в Верховном же суде республики вызов сторон заменяется вывешиванием списков дел, назначенных к слушанию.

Ст. 342 УПК Украинской ССР, ст.ст. 408—1 и 434 УПК Грузинской ССР, ст. 398 УПК Азербайджанской ССР и ст. 370 УПК Армянской ССР не предусматривают вызова сторон и требуют лишь вывешивания списков, назначенных к слушанию в кассационной инстанции дел. Ст. 153 УПК Узбекской ССР и ст. 113 УПК Таджикской ССР говорят общим образом, что стороны должны быть извещены о времени и месте рассмотрения дела вышестоящим судом.

Несоблюдение указанных требований закона является грубым нарушением прав сторон на охрану их законных интересов в кассационной инстанции; в отношении же подсудимого оно является нарушением его прав на защиту, гарантированных ст. 111 Конституции СССР.

Подобно тому, как рассмотрение дела по существу в отсутствие подсудимого или его защитника, когда это не допускается законом, служит безусловным кассационным основанием к отмене приговора (п. 3 и 4 ст. 415 УПК РСФСР), так и нарушение норм, касающихся вызова сторон в суд второй инстанции, всегда должно влечь за собой отмену вынесенного этим судом определения. На устранение такого рода нарушений обращает особое внимание Пленум Верховного суда СССР в своем постановлении от 1 декабря 1950 г., указывая, что «должно быть обеспечено строгое и неуклонное соблюдение норм, касающихся вызова сторон к рассмотрению дела в кассационном порядке».

Практика знает несколько видов такого нарушения процессуальных законов в кассационной инстанции.

а) Невывоз сторон в суд второй инстанции. Верховным судом СССР было отменено определение Ростовского областного суда по делу Мор-

гунова, ввиду того, что кассационная инстанция не поставила «в известность осужденного о дне рассмотрения кассационной жалобы и, рассмотрев дело в отсутствие осужденного, своим определением оставила приговор в силе. Тем самым коллегия грубо нарушила ст. 409 УПК РСФСР»¹.

б) Рассмотрение кассационной инстанцией дела ранее срока, объявленного сторонам. Так, было отменено определение Верховного суда Украинской ССР по делу Посталенко, которому было объявлено, что его жалоба будет рассматриваться 12 сентября 1950 г. Фактически же дело было рассмотрено в кассационном порядке 2 сентября и таким образом «по делу нарушена ст. 111 Конституции СССР, гарантирующая обвиняемому право на защиту»².

Верховный суд СССР признал также, что если стороны уведомят кассационную инстанцию о невозможности по уважительным причинам участвовать в рассмотрении дела в назначенный день, то слушание дела должно быть перенесено на другой день³.

в) Нарушение прав сторон может выразиться в том, что после отмены определения вышестоящего суда надзорной инстанцией и возвращения дела для нового кассационного рассмотрения подсудимый не был уведомлен о времени слушания дела.

Пленум Верховного суда СССР в постановлении от 1 декабря 1950 г. разъяснил: «В случае отмены в порядке надзора кассационного определения и передачи дела на новое кассационное рассмотрение суд, вторично рассматривающий дело (в том числе и Верховный суд союзной республики), обязан поставить об этом в известность подсудимого, чтобы предоставить ему или его защитнику возможность принять участие в рассмотрении дела».

г) Наконец, нарушение прав и законных интересов подсудимого имеет место там, где надзорная инстанция, признав приговор по делу законным и обоснованным и установив неправильность определения кассационного суда об отмене или изменении приговора, отменяет это определение и восстанавливает приговор. Тем самым надзорная инстанция фактически лишает подсудимого возможности поддерживать свою жалобу при новом рассмотрении дела в вышестоящем суде.

В определении Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда СССР от 31 сентября 1951 г. по делу Зайцева и Мирцхулава значится: «Судебная коллегия по уголовным делам Верховного суда Грузинской ССР, отменив определение Судебной коллегии по уголовным делам областного суда Юго-Осетинской области о возвращении дела на дополнительное расследование и оставив приговор в силе, тем самым фактически лишила осужденных права на кассационное обжалование, что является незаконным».

20 Пленум Верховного суда СССР в своем постановлении от 11 мая 1928 г. указал, что в случаях отмены определения вышестоящего суда надзорная инстанция не вправе восстановить приговор, а обязана передать дело на новое рассмотрение в тот же вышестоящий суд, которым вынесено определение.

б) Согласно ст. 26 Основ уголовного судопроизводства СССР и союзных республик, суд, вторично рассматривающий дело, переданное ему

¹ Определение Судебной коллегии по уголовным делам от 22 июня 1949 г.

² Определение Судебной коллегии по уголовным делам от 19 апреля 1951 г.

³ См. Постановление Пленума Верховного суда СССР по д. Хитрова. Вопросы уголовного процесса, стр. 263.

для рассмотрения из кассационной инстанции вследствие отмены последней первого приговора, может повысить наказание только в том случае, если ранее вынесенный приговор был опротестован прокурором. В соответствии с этим Пленум Верховного суда СССР в своих руководящих постановлениях от 10 февраля 1940 и от 11 декабря 1950 г. указал, что отмена приговора за мягкостью наказания может последовать в кассационной инстанции только по соответствующему протесту прокурора.

Следовательно, если суд второй инстанции без протеста прокурора на мягкость наказания отменил приговор, то такое определение обязательно подлежит отмене. Это единственно правильное решение данного вопроса вытекает из свободы обжалования приговора обвиняемым, которая в советском уголовном процессе является одной из гарантий прав обвиняемого на защиту и одновременно дает возможность вышестоящему суду широко осуществлять руководство судами нижестоящими.

По делу Соколинского и других, осужденных приговором Ленинградского областного суда, приговор был отменен Верховным судом РСФСР в кассационном порядке без протеста прокурора за мягкостью назначенного наказания. Судебная коллегия по уголовным делам Верховного суда СССР, отменяя это определение, отметила, что оно вынесено с нарушением ст. 26 Основ уголовного судопроизводства СССР и союзных республик¹.

7) На тех же основаниях должен быть разрешен вопрос об условиях отмены оправдательного приговора кассационной инстанцией. Указывал на принесение протеста прокурора на мягкость приговора, как на необходимое условие его отмены, Пленум Верховного суда СССР отметил, что «тем более это условие обязательно при отмене оправдательного приговора, когда вопрос ставится не только о повышении наказания в отношении лица, уже признанного судом виновным, а о признании самой виновности лица, оправданного приговором суда»².

Так, Верховный суд СССР отменил определение Верховного суда Грузинской ССР по делу Репниковой ввиду того, что этим определением был отменен приговор, которым Репникова была оправдана; протест же прокурором принесен не был³.

Из сказанного следует, что безусловным основанием к отмене определения вышестоящего суда должно быть признано процессуальное нарушение, заключающееся в том, что суд без протеста прокурора отменил приговор за мягкостью назначенного наказания, либо отменил оправдательный приговор.

8) Безусловным основанием к отмене определения вышестоящего суда должны быть признаны нарушения, выразившиеся в том, что вышестоящий суд вносит в приговор изменения, ухудшающие положение обвиняемого в части назначенного приговором наказания либо в части квалификации совершенного обвиняемым преступления.

а) В своем постановлении от 10 мая 1931 г. 33 Пленум Верховного суда СССР указал, что надзорные инстанции «не вправе непосредственно усиливать назначенную меру наказания, а обязаны в этом случае пере-

¹ Вопросы уголовного процесса, стр. 394.

² Руководящее постановление от 22 мая 1941 г. «Об отсутствии у гражданского истца права на подачу кассационной жалобы на оправдательный приговор». Сборник действующих постановлений Пленума Верховного суда СССР 1924—1951 гг., М., 1952 г., стр. 107.

³ Определение Судебной коллегии по уголовным делам от 18 июня 1952 г.

дать дело, на основании ст. 28 Основ уголовного судопроизводства, на новое рассмотрение»¹.

В соответствии с этим по делу Богданова было указано, «что Судебная коллегия Верховного суда РСФСР с нарушением ст. 419 УПК РСФСР неправильно определила наказание Богданову... в шесть лет заключения в исправительно-трудовой лагерь, тогда как народным судом Богданов ...осужден на пять лет заключения»².

б) Статья 419а УПК РСФСР (п. 3 ст. 346 УПК УССР) предусматривает право вышестоящего суда на изменение квалификации преступления, но не указывает, в каких пределах допускается такое изменение. Отсутствие в законе точных указаний по данному вопросу может привести и иногда действительно приводит на практике к тому, что подсудимый определением вышестоящего суда оказывается осужденным за более тяжелое преступление чем то, в котором он был признан виновным по приговору. Между тем, изменение квалификации преступления вышестоящим судом возможно лишь в пределах, не нарушающих права обвиняемого на защиту.

Чистова была осуждена линейным судом по ст. 116 ч. 1 УК РСФСР к двум годам лишения свободы. Железнодорожная коллегия Верховного суда СССР при пересмотре дела в кассационном порядке переквалифицировала преступление Чистовой на ст. 109 УК РСФСР, снизив ей наказание до полутора лет лишения свободы. Пленум Верховного суда СССР в своем постановлении от 13 июня 1940 г. указал: «Железнодорожная коллегия не имела права переквалифицировать действия Чистовой на ст. 109 того же кодекса, так как хотя и снизила наказание Чистовой, однако переквалифицировала ее действия на ст. УК, допускающую применение более высокого наказания, чем та статья, по которой была осуждена Чистова судом»³.

9) Превышение полномочий вышестоящим судом при рассмотрении им дела должно всегда влечь за собой отмену вынесенного им определения. Под превышением полномочий со стороны вышестоящего суда следует понимать либо присвоение кассационной инстанцией полномочий надзорной инстанции, либо присвоение кассационной или надзорной инстанцией прав суда первой инстанции.

а) Как известно, пересмотр приговоров в порядке судебного надзора может иметь место лишь в отношении приговоров, вступивших в законную силу и притом только по протесту указанных в законе должностных лиц.

Поэтому вышестоящий суд допускает, например, нарушение закона, когда, действуя в качестве кассационной инстанции, пересматривает приговор, вступивший в законную силу, либо когда без наличия протеста соответствующих лиц пересматривает приговор в порядке надзора.

По делу Петросяна и Вардеваняна было отменено определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда Армянской ССР, потому что «Судебная коллегия до вступления приговора народного суда в законную силу совместно с кассационными жалобами осужденных рассмотрела также протест в порядке надзора и именно по протесту отменила приговор народного суда. Таким образом, Верховный суд Армянской ССР допустил нарушение ст. 16 Закона о судостроительстве, согласно

¹ Сборник действующих постановлений Пленума Верховного суда СССР 1924—1951 гг., стр. 112—113.

² Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда СССР от 30 января 1952 г.

³ Вопросы уголовного процесса, стр. 372.

которой протест в порядке надзора может быть принесен на приговор лишь по вступлении его в законную силу»¹.

б) Так как вышестоящий суд, действуя в качестве кассационной или надзорной инстанции, судебного следствия не производит и обвиняемых, свидетелей и экспертов не допрашивает, то он не может устанавливать какие-либо новые факты, не установленные приговором. Поэтому, если вышестоящий суд в своем определении устанавливает новые факты, он тем самым присваивает себе функции суда первой инстанции и, следовательно, выходит за пределы полномочий, предоставленных ему законом.

В своем постановлении от 3 февраля 1944 г. по делу Аначко Пленум Верховного суда СССР отмечает: «Коллегия вышла за пределы приговора в части установления степени виновности Аначко, приписав последнему факты выдачи продуктов, которые в приговоре не указаны... Вышестоящий суд в своем решении не вправе в этой части выходить за пределы приговора и если он считает, что приговор упустил те или иные обстоятельства, усугубляющие вину подсудимого, вышестоящий суд не имеет права фиксировать самостоятельно виновность подсудимого по этим новым обстоятельствам, а может лишь в установленных законом случаях отменить приговор и передать дело на новое рассмотрение»².

Это требование в общей форме четко сформулировано и в руководящем постановлении Пленума Верховного суда СССР от 1 декабря 1950 г. (пункт 6).

Таким образом, к безусловным основаниям, которые всегда должны влечь за собой отмену определения вышестоящего суда, относятся.

- 1) Рассмотрение дела в незаконном составе суда.
- 2) Нарушение тайны совещательной комнаты.
- 3) Нарушение гласности рассмотрения дел.
- 4) Неподписание определения кем-либо из членов суда, рассматривающего дело.
- 5) Нарушение прав и законных интересов сторон при рассмотрении дела, в частности, права обвиняемого на защиту.
- 6) Отмена вышестоящим судом приговора по мягкости назначенного наказания без протеста прокурора.
- 7) Отмена вышестоящим судом без протеста прокурора оправдательного приговора.
- 8) Внесение в определение вышестоящего суда изменений, ухудшающих положение обвиняемого.
- 9) Превышение полномочий вышестоящим судом:
 - а) присвоение кассационным судом прав надзорной инстанции;
 - б) присвоение вышестоящим судом прав суда первой инстанции, в частности, установление в определении фактов, не установленных приговором.

Некоторые из указанных оснований относятся как к деятельности кассационных, так и надзорных инстанций, другие же могут явиться лишь основаниями к отмене определений судов второй инстанции. К первой группе относятся основания, указанные в пунктах 1, 2, 4, 5, 8 и 9б. Ко второй группе следует отнести основания, перечисленные в пунктах 3, 6, 7 и 9 п. «а».

Кроме процессуальных нарушений, которые являются безусловными основаниями к отмене приговора, советскому законодательству известны и другие процессуальные нарушения, влекущие за собой отмену приговора лишь при определенных условиях.

¹ Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда СССР от 15 ноября 1951 г.

² Вопросы уголовного процесса, стр. 388.

Статья 415 УПК РСФСР устанавливает, что «Существенными нарушениями форм судопроизводства признаются нарушения статей настоящего Уголовно-процессуального кодекса, которые путем лишения или стеснения гарантированных законом прав сторон при рассмотрении дела или иным путем помешали суду всесторонне разобрать дело и повлияли или могли повлиять на вынесение правильного приговора». Хотя эта норма закона говорит о процессуальных нарушениях, влекущих отмену приговора, но положение, установленное в ней, применимо и к деятельности вышестоящего суда, так как при существенных нарушениях процессуальных норм определение, вынесенное по делу, не может не вызывать сомнений в своей законности и обоснованности. Если же процессуальные нарушения, допущенные кассационной или надзорной инстанцией, не влияют и не могут влиять на законность и обоснованность данного определения, они не являются основанием к его отмене и могут быть лишь указаны в частном определении.

Следовательно, критерием значимости процессуальных нарушений является их влияние на законность и обоснованность вынесенного по делу определения, почему нарушения эти могут быть названы условными основаниями к отмене определений вышестоящих судов.

В практике иногда встречаются случаи, когда кассационная инстанция оставляет без ответа доводы, изложенные в кассационных жалобах и в протесте сторон. Тем самым вышестоящий суд нарушает требования ст.ст. 349, 400 УПК РСФСР (ст.ст. 335, 338 УПК УССР), так как не сопоставляет доводы жалобы и протеста с материалами дела, не исследует эти материалы с требуемой полнотой и нарушает права и законные интересы сторон при пересмотре приговора в кассационном порядке.

По делу Кольцова и Антошкина Пленум Верховного суда постановлением от 11 ноября 1949 г. отменил определение Железнодорожной коллегии, потому что оно было «вынесено с нарушением ст. 421 УПК РСФСР. Коллегия не вошла в обсуждение ни доводов, указанных в протесте прокурора, ни доводов кассационной жалобы осужденного Кольцова и тем самым по существу уклонилась от рассмотрения протеста и жалобы, не дав на их доводы никакого ответа в определении».

По делу Сафронова и других Верховный суд СССР указал, что Судебная коллегия по уголовным делам Верховного суда Украинской ССР, «в нарушение ст. 345, 346 и 348 УПК Украинской ССР отменила приговор, не рассмотрев по существу кассационных жалоб осужденных и не дала ответа на вопросы, поставленные в жалобах»¹.

В приведенных примерах процессуальные нарушения, допущенные вышестоящим судом, оказались существенными, так как привели к стеснению прав и законных интересов сторон и повлияли на законность и обоснованность определения, вынесенного по делу. Если же процессуальные нарушения такого влияния на определение оказать не могут, они не влекут за собой его отмены.

Крутиев был осужден по ст. 136 УК РСФСР к пяти годам лишения свободы. После вступления приговора в законную силу вышестоящий суд, в нарушение ст. 400 УПК РСФСР, восстановил, без ходатайства о том прокурора, кассационный срок на опротестование приговора, причем не указав, по каким мотивам был признан уважительным пропуск прокуратурой кассационного срока. Ввиду такого нарушения ст. 400 УПК РСФСР Коллегия Верховного суда СССР отменила указанное определение. Однако Пленум Верховного суда СССР в своем постанов-

¹ Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда СССР от 25 июня 1951 г.

лении от 6 января 1950 г. признал, что хотя определение суда вынесено с нарушением указанной статьи УПК РСФСР, «это обстоятельство в данном конкретном случае не должно служить поводом для передачи дела на новое судебное рассмотрение. Сама Коллегия признает, что наказание, назначенное Крутиеву ...по своей мягкости не соответствует тяжести совершенного им преступления», считая, таким образом, доводы кассационного определения правильными.

В данном случае процессуальное нарушение, допущенное в кассационной инстанции, не отразилось на законности и обоснованности ее определения, почему определение это и не подлежало отмене.

Как видно из всего изложенного, вопрос о процессуальных нарушениях как основаниях к отмене определений вышестоящих судов разрешается аналогично вопросу о процессуальных нарушениях как основаниях отмены приговора. Именно, такими процессуальными нарушениями признаются те, которые повлияли или могли повлиять на правильность вынесенного по делу определения; наряду с этим выделяется круг таких нарушений, которые во всех случаях влекут за собой отмену определения вышестоящего суда.

Доцент В. П. КОЛМАКОВ

СУЩНОСТЬ И ЗАДАЧИ ИДЕНТИФИКАЦИИ ЛИЧНОСТИ В СОВЕТСКОЙ КРИМИНАЛИСТИКЕ

Со времени появления первых работ по теории криминалистической идентификации, принадлежащих перу старейшего советского криминалиста профессора С. М. Потапова, многие авторы занимались исследованием вопроса о сущности идентификации в криминалистике, ее значении в советском уголовном и гражданском процессах. Профессор Потапов, рассматривая идентификацию в качестве специальной методологии криминалистики и криминалистического исследования, указывает, что целью ее является установление тождества всевозможных предметов материального мира, явлений, их родов и видов, количества и качества, участков пространства и времени, человеческой личности в целом и ее отдельных признаков, физических свойств человека и его умственных способностей, его внешних действий и внутренних психических актов¹. Такое безграничное распространение идентификации на все познавательные акты встретило возражения со стороны ряда советских криминалистов.

Так, профессор Н. В. Терзиев отметил, что ошибочно считать идентификацию общим методом советской криминалистики, поскольку таковым является материалистическая диалектика; нельзя также раздвигать рамки идентификации на все познавательные процессы. Н. В. Терзиев первый в советской криминалистической литературе указал, что идентификация в криминалистике может быть распространена только на предметы материального мира; конкретные объекты идентификации — это вещи, лица, животные. Посредством идентификации устанавливается тождество предметов — вещественных доказательств, личности, а иногда и животных, когда они являются объектом следственного или судебного исследования.

Критикуя взгляд С. М. Потапова на идентификацию, как на «метод», «методологию» криминалистики, профессор Терзиев внес существенные изменения в теорию криминалистической идентификации: он считает, что сущность ее состоит в задачах исследования². Однако с последним положением нельзя согласиться, поскольку идентификация не только задача исследования, но и процесс, состоящий в сравнении признаков и оценке их.

¹ С. М. Потапов. Принципы криминалистической идентификации. (ж. «Сов. гос. и право», 1940 г., № 1); Введение в криминалистику (М., 1946 г., стр. 4, 15).

² Н. В. Терзиев. Идентификация в криминалистике («Сов. гос. и право», 1948 г., № 12, стр. 45); Лекции по криминалистике (М., 1951 г., стр. 19).

Той же точки зрения, что и профессор Н. В. Терзиев, придерживается доктор юрид. наук С. П. Митричев. Подвергая критике взгляд профессора С. М. Потапова на идентификацию как на всеобщий метод криминалистики, С. П. Митричев пишет: «в действительности идентификация, или попросту отождествление, является задачей исследователя, эксперта или другого лица, которые хотя и на основе изучения или глубокого исследования определенных вещественных доказательств установить тождество или отсутствие его»¹.

Как известно, криминалистические исследования нередко кроме установления или отрицания тождества имеют и иные задачи, например, восстановление залитого текста, установление подчистки, травления и т. д. Существенной чертой, характерной для криминалистической идентификации, является сравнительное исследование как метод доказывания наличия или отсутствия тождества объектов, имеющих значение для разрешения уголовного или гражданского дела.

На наш взгляд, Н. В. Терзиев и С. П. Митричев, сводя идентификацию только к задачам исследования, несколько суживают ее сущность.

Своеобразную позицию в данном вопросе занимает профессор А. И. Винберг. В работе «Основные принципы советской криминалистической экспертизы», он, по существу, придерживается точки зрения С. М. Потапова², однако не указывает возможных объектов идентификации. В учебнике «Криминалистика» для юридических школ указывается, что идентификация является «специальной системой исследования доказательств»³. Наконец, в выпуске «Введение в криминалистику» А. И. Винберг говорит: «сущность криминалистического отождествления заключается в установлении тождества или различия того или иного объекта путем сравнительного исследования»⁴. Как видно, проф. А. И. Винберг выводит понятие отождествления (идентификации) только из самого термина «тождество», не раскрывая специфики идентификации в криминалистике.

Известно, что установление тождества или отрицание его путем сравнительного исследования объектов довольно распространено в различных науках — химии, физике, геологии и других. При раскрытии сущности криминалистической идентификации следует исходить не из семантического значения термина «идентификация», а из той специфики, которую она приобретает в криминалистических исследованиях и в науке советской криминалистики в целом.

Специфика криминалистической идентификации состоит в том, что ее результаты становятся судебными доказательствами. Поэтому идентификация занимает определенное место в системе научных способов получения доказательств. Эти способы разработаны советской криминалистикой и широко применяются в советском уголовном и гражданском процессах. Доказывание определенных обстоятельств по уголовным и гражданским делам является той специфической чертой, которая характерна для идентификации в криминалистике и отличает ее от установления или отрицания тождества в других науках.

¹ С. П. Митричев. Задачи советской криминалистики, ж. «Соц. законность», 1951 г., № 7, стр. 11. Следует отметить, что объектами исследования в целях идентификации являются не только вещественные доказательства, но и сравнительные материалы, служащие установлению или отрицанию тождества.

² А. И. Винберг. Основные принципы советской криминалистической экспертизы, М., 1949 г., стр. 6.

³ А. И. Винберг и Б. М. Шавер. Криминалистика, М., 1950 г., стр. 8.

⁴ А. И. Винберг. Криминалистика, вып. 1. Введение в криминалистику, М., 1950 г., стр. 21.

Кандидат юридических наук В. Я. Колдин относит идентификацию к научно-техническим методам расследования и полагает, что «разрешение вопроса о тождестве позволяет установить многие существенные обстоятельства при расследовании разнообразных преступлений». Далее он указывает: «в области криминалистической техники методы идентификации являются основными...»¹.

Ценным в приведенных положениях является то, что автор связывает идентификацию с установлением существенных обстоятельств дела. Именно в этом направлении и следует искать определение основного содержания и сущности криминалистической идентификации. Однако В. Я. Колдин допускает некоторую неточность формулировки: по его мнению, идентификация является одним из научно-технических методов расследования и в то же время она, якобы, имеет свои методы. Автор ограничивает сферу применения идентификации только расследованием преступлений, то есть предварительным расследованием. Идентификация находит применение в судебном разбирательстве как уголовных, так и гражданских дел, и практика показывает, что чем больше она будет применяться в судебном разбирательстве, тем шире будут возможности суда в установлении истины по делу.

При разработке теоретических вопросов идентификации в криминалистике необходимо, прежде всего, исходить из того, что советская криминалистика в целом играет служебную роль по отношению к уголовному и гражданскому процессам. Следовательно, и идентификация имеет своей основной целью служение делу установления объективной истины в уголовных и гражданских делах, делу осуществления задач социалистического правосудия. Эта ее служебная роль состоит в том, что путем процесса идентификации следствие и суд, как уже отмечалось, получают доказательства, утверждающие или отрицающие тождество соответствующих объектов — предметов, личности и животных, находящихся в орбите расследования или судебного рассмотрения.

Практика советских следственных и судебных органов и экспертно-криминалистических учреждений свидетельствует о том, что одним из наиболее распространенных объектов криминалистической идентификации как по уголовным, так и по гражданским делам является личность человека. Криминалистическая идентификация личности обвиняемого (подсудимого), потерпевшего, истца, ответчика, иногда свидетеля нередко имеет решающее значение для судьбы уголовного или гражданского дела.

Идентификация личности есть точное установление в следственных и судебных целях, с помощью приемов и методов советской криминалистики, отдельной человеческой индивидуальности посредством сравнения признаков и свойств, присущих определенному индивидууму, с признаками и свойствами личности, отображенными в какой-либо объективной форме.

Личность является наиболее сложным объектом идентификации. Сложность эта обусловлена тем, что человеческая личность — объект многосторонний. Как известно, под личностью понимается: 1) человеческая индивидуальность как носитель отдельных социальных и субъективных признаков и свойств; 2) человек с точки зрения его характера, поведения, общественного положения; 3) физиономия или лицо человека, его внешность.

¹ В. Я. Колдин, Основные вопросы теории и практики идентификации в советской криминалистике, Автореферат диссертации, М., 1951 г., стр. 1, 2.

Каждый человек имеет свое имя. Оно призвано отличить его от других людей, обозначить его личность. Поскольку множество имен совпадает, то принято под именем, в широком смысле этого слова, понимать, кроме наименования, данного человеку при рождении (индивидуальное имя), также отчество, то есть родовое имя, и фамилию, под которой подразумевается прозвище¹. Фамилия является наследственным наименованием, прибавляемым к имени и переходящим от отца к детям, а также, хотя и не всегда, от мужа к жене и редко от нее к мужу.

Этот краткий анализ только одного свойства личности, применяемого для ее индивидуализации, уже показывает насколько сложной может оказаться идентификация по данному признаку. Фамилия, имя и отчество могут быть изменены как законным, так и незаконным путем. Незаконное изменение имени, отчества и фамилии сопровождается изготовлением поддельных (подложных) документов, удостоверяющих личность, внесением исправлений в подлинные документы, сокрытием или изменением определенных биографических данных.

Практике известны также случаи, когда преступники, в целях сокрытия своей личности, называют себя вымышленным именем, отчеством и фамилией, либо берут себе имя, отчество и фамилию другого лица, овладевая иногда его документами. Несмотря на это, идентификация личности может быть всегда успешно осуществлена при условии надлежащего применения научных приемов, методов и средств, разработанных советской криминалистикой и успешно применяемых в практике.

Кроме имени в широком смысле, личность индивидуализируется датой и местом рождения, прошлой трудовой, общественной и иной деятельностью, семейным положением, наличием или отсутствием приобретенных свойств — образования, звания и т. д. Возможность идентификации личности по указанным признакам и свойствам основана на том, что они в установленном законом порядке регистрируются государственными органами — при рождении, вступлении в брак, расторжении брака (в ЗАГС'е), в личных документах — паспортах, удостоверениях, трудовых книжках и иных документах, удостоверяющих личность или права человека, освобождение его от каких-либо обязанностей. Отдельные свойства личности фиксируются в документах, находящихся в государственных, общественных и колхозно-кооперативных учреждениях, организациях и предприятиях — в личном листке по учету кадров, различных анкетах, автобиографиях, характеристиках, учетных карточках и т. п.

Указанные признаки и свойства, дополненные рядом других данных, вносятся в соответствующие документы на лиц, которые подлежат уголовной регистрации, имеющей своей целью централизованный систематический документальный учет преступников, а также жертв преступлений (неопознанных трупов, лиц без вести пропавших). Уголовная регистрация позволяет не только идентифицировать личность, то есть установить фамилию, имя, отчество и отдельные биографические данные, нередко скрываемые, но и выявить прошлую преступную деятельность того или иного субъекта.

Характер и поведение человека используются в криминалистической идентификации частично. Так, можно иногда сказать, что два или более преступления совершены одним и тем же лицом (по одинаковому спо-

¹ БСЭ, изд. II, т. 17, стр. 607.

субу преступного действия), а если лицо это было ранее известно, как совершившее такое же действие, можно с известной степенью вероятности полагать, что именно данное лицо совершило указанные действия. Таким образом, поведение иногда может быть одним из свойств, используемых для идентификации личности.

Что касается характера, то поскольку он не может быть запечатлен в объективной форме, его нельзя считать признаком, пригодным для идентификации личности в следственных и судебных целях. Не могут быть также использованы для идентификации личности внутренние психические акты человека. Профессор С. М. Потапов, утверждая возможность использования указанных свойств личности для идентификации¹, упускает из виду, что они не обладают устойчивыми и отличительными (частными) признаками, запечатлеваемыми в объективной форме.

Черты внешности, которые отличают данного человека от всех иных людей, имеют, большое значение для идентификации личности, в частности, путем предъявления в целях опознания. Советской криминалистикой разработаны научные приемы идентификации личности по чертам внешности или предметам, изображенным на фотоснимках либо запечатленным в человеческой памяти.

Кроме черт внешности, при криминалистической идентификации личности используются также и другие физические признаки. Такими признаками являются внешнее строение ладонной поверхности кожи на руках, особенно на конечных фалангах пальцев, и подошвах ног (папиллярные узоры), белые и флексорные линии, строение зубов, иногда ногтей.

Признаком, индивидуализирующим личность, являются также почерк как свойство двигательных навыков, устойчивая система привычных движений, выработанных человеком для воспроизведения письменных знаков, запечатлевающих мысль. Экспертиза почерка, как идентификация личности по почерку, занимает доминирующее место среди всех иных видов криминалистической экспертизы.

Изложенное позволяет сделать вывод о том, что под личностью, как объектом криминалистической идентификации, следует понимать совокупность физических и социальных свойств и признаков, присущих определенному индивидууму и отличающих его от всех прочих людей.

Рассмотренные признаки и свойства личности достаточно широко характеризуют и индивидуализируют ее и позволяют установить либо отвергнуть тождество личности, если имеются необходимые для этого объективные данные и правильно применены научные методы.

В зависимости от имеющихся в распоряжении следственных и судебных органов объективных данных, отображающих признаки и свойства личности, может быть проведена оперативно-следственная либо экспертная идентификация личности. Первая осуществляется непосредственно следователем и судом, путем производства допросов (собираением данных о приметах, свойствах личности), актов предъявления личности для опознания, истребования письменных доказательств, осмотра документов, проверки регистрационных данных, оценки установленных совпадений или различий и путем построения на этой основе вывода о наличии или отсутствии тождества личности.

¹ С. М. Потапов. Введение в криминалистику, М., 1946 г., стр. 15.

Оперативно-следственная идентификация может решить задачу установления или отрицания тождества личности по следующим материалам:

- а) по документальным данным (по описанию, биографическим данным, личным документам, свидетельствам органов ЗАГС), путем допроса свидетелей, знающих признаки и свойства определенной личности;
- б) по данным уголовной регистрации (по алфавитной и дактилоскопической картам, анкете арестованного и т. д.), по учетным документам следственных и судебных органов;
- в) по приметам (чертам внешности) посредством опознания лицами, ранее наблюдавшими внешний облик опознаваемого человека;
- г) по запечатленным на фотоснимках приметам (чертам внешности) посредством предъявления фотоснимков для опознания.

Необходимо подчеркнуть, что все названные способы не являются изолированными друг от друга и часто применяются одновременно.

Задача данной идентификации личности решается, как правило, без применения специальных знаний и вне лабораторных условий. Результаты осуществления оперативно-следственной идентификации закрепляются в протоколах опознания, протоколах допросов, а также и в иных документах.

Однако часто идентификация личности требует сложных специальных приемов и методов исследования, применяемых экспертом в лабораторных условиях. При экспертной идентификации эксперт действует в пределах своей компетенции и подвергает исследованию только материалы, представленные следователем либо судом, почему успех идентификации нередко зависит от полноты этих материалов.

Экспертная идентификация может решить задачу установления или отрицания тождества личности посредством исследования:

- а) письма (почерка, подписи);
- б) следов папиллярных узоров, флексорных и белых линий;
- в) следов зубов, ногтей, иногда отпечатков иных участков тела (босой ноги, ладони, локтей и др.);
- г) примет, запечатленных на двух и более фотографических снимках, либо примет, имеющих на лице живого человека, трупе, или его частях и запечатленных на фотоснимках;
- д) частей или мелких частиц организма человека.

Все названные исследования имеют одну задачу — установить или отвергнуть тождество личности. Осуществляются эти исследования посредством применения научных приемов и средств криминалистики при обязательном использовании единого для идентификации метода — всестороннего сравнения признаков и свойств личности, отобразившихся в объективной форме.

Указанные виды исследования в целях идентификации личности являются наиболее распространенными в экспертно-криминалистической практике. Мы не останавливаемся на идентификации различных мелких предметов, посредством которых нередко устанавливается личность, в частности, личность убитого человека, поскольку данный вопрос должен явиться предметом самостоятельного исследования. Излишне также освещать здесь значение и задачи установления групповой принадлежности волос, пятен крови, спермы и др., поскольку это не относится к криминалистическим исследованиям, хотя в определенной степени и связано с идентификацией личности. Задача экспертной идентификации личности, как уже упоминалось, решается посредством специальных приемов и методов, применяемых криминалистами-экспертами, иногда — судебно-ме-

дицинскими экспертами. Результаты экспертной идентификации личности закрепляются в акте криминалистической (иногда и судебно-медицинской) экспертизы. Акт должен быть снабжен фотоиллюстрациями для наглядности и убедительности выводов, к которым пришел эксперт.

Вывод об установлении или отрицании тождества при идентификации личности, как правило, должен быть выражен в определенной и категорической форме. Только в отдельных случаях, в виде исключения, может быть сформулирован вероятный вывод. Категорический вывод об установлении тождества личности должен основываться на таких признаках, которые являются устойчивыми и составляют индивидуальную совокупность, присущую только конкретной личности и исключаящую повторение ее у других людей в определенных условиях пространства и времени.

Изучение материалов следственной и судебной практики показывает, что отдельные следственные, прокурорские и судебные работники допускают нарушения положений теории криминалистической идентификации. Эти нарушения в значительной степени снижают качество следственной и судебной работы и являются нередко основанием к отмене приговора и возвращению уголовного дела на доследование, а гражданского дела — на вторичное рассмотрение.

Одним из таких нарушений является недостаточно полное и точное собирание данных о признаках и свойствах личности, подлежащей идентификации. В ходе допроса свидетелей, в частности, потерпевших, относительно примет личности, в будущем подлежащей идентификации, следователи нередко ограничиваются получением сведений о таких приметах или свойствах, которые являются общими для многих лиц, и потому не индивидуализирующими определенного человека и не отличающими его от всех других лиц.

Так, в протоколе допроса свидетельницы Хоменко, допрошенной 17 октября 1953 г.¹, после вопроса: «Расскажите подробно приметы всех троих преступников», зафиксирован такой ответ: «Один из них наименьшего роста одет в плащ серого или кофейного цвета, в шляпе, лицо продолговатое, волос черный. Второй большого роста, одет в плащ, в фуражке гражданского образца, лицо тоже продолговатое. Глаза серые, подбородок острый. Третий тоже высокого роста, одет в фуфайку, лицо круглое, смуглявое».

Свидетельница Четверикова показала: «Я их всех видела и хорошо запомнила по следующим признакам: двое выше среднего роста, один меньше ростом, одеты были двое в плащах, серых — один больше и второй меньше ростом, третий был одет в ватной фуфайке. На одном, выше среднего роста, на голове имелась шляпа, остальные были одеты в головные летние шапки. Один выше среднего роста, на лицо черный, второй выше среднего роста, в шляпе и в плаще, на лицо угреватый, а третий среднего роста на лицо тоже черноватый».

Нетрудно видеть, что в полученных сведениях признаки личности носят общий характер и могут быть свойственны многим лицам — таковы: «глаза серые», «лицо круглое, смуглявое», «на лицо черный», какие имеются у многих людей. Необходимо отметить, что к свойствам, то есть приметам личности, здесь отнесены предметы одежды. Предметы эти имеют свои признаки, которые могут быть использованы для целей идентификации, но не могут непосредственно служить идентификации личности.

¹ Из дела, находившегося в производстве прокуратуры Красноградского района, Харьковской области. Цитируется дословно по протоколам допросов.

Второй недостаток, тесно связанный с первым, заключается в том, что вывод о тождестве иногда основывается на неполно и неточно собранных сведениях о признаках и свойствах, присущих идентифицируемой личности. В частности, это имеет место при опознании личности по приметам.

Так, в протоколе предъявления личности для опознания от 29 сентября 1952 г. следователь зафиксировал, что потерпевший Терновский «полностью опознал в гр-не Лодяном того человека, который на стадионе г. Горска гонялся за учащимися с ножом в руках»¹. При этом в протоколе нет никаких данных о признаках (приметах), по которым потерпевший опознал обвиняемого. После предъявления личности для опознания, следователь вновь допросил гражданина Терновского и в протоколе допроса записал буквально следующее: «Этого парня, предъявленного мне на опознание, я опознал по его внешности, в частности по лицу, голосу и повадкам». Однако каковы эти признаки (приметы) лица и свойства голоса обвиняемого, что имеется в виду под «повадками» — не указано. Совершенно очевидно, что такие результаты идентификации личности являются необоснованными и не могут служить судебным доказательством.

На отмеченные недостатки оперативно-следственной идентификации личности неоднократно указывал Верховный суд СССР в своих постановлениях и определениях. Верховный суд СССР неуклонно требует тщательного выяснения и фиксации в протоколах допроса свидетелей и в протоколах предъявления для опознания точных и подробных сведений о приметах, являющихся основой идентификации. Так, определением Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда СССР от 13 июня 1951 г. по делу Исмиханова и Ишкарова был отменен обвинительный приговор, поскольку опознание их было обосновано на недостаточных данных, и притом были нарушены правила предъявления личности. Той же коллегией был отменен приговор по делу Нерубенко, потому что опознание подсудимого свидетельницей Жучковой строилось на опознании ног, и суд при этом «не выяснил, в чем заключаются индивидуальные особенности ног Нерубенко и по каким признакам Жучкова опознала Нерубенко»².

В определении названной коллегии по делу Насибова указано: «По каким признакам опознала Хизанашвили подсудимого, суд не проверил. Между тем, суд это был обязан сделать, тем более, что свидетельница Хизанашвили видела Насибова один раз, да и то ночью».

Определением Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда СССР от 30 марта 1950 г. был отменен приговор по делу Мышляева, поскольку «дело осталось не расследованным по важнейшим обстоятельствам, а осуждение Мышляева основано единственно на опознании его по таким признакам, под которые могут подойти весьма многие лица» (подчеркнуто нами — В. К.).

Приведенные определения имеют важное принципиальное значение для теории идентификации личности. Они говорят о том, что результаты идентификации личности могут быть приняты в качестве судебных доказательств при следующих условиях:

¹ Из практики прокуратуры г. Попасная, Ворошиловградской области.

² Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда СССР от 14 апреля 1951 г.

а) если в основу идентификации положен комплекс конкретных общих и частных примет и свойств личности;

б) если эти приметы или свойства являются устойчивыми и составляют определенную индивидуальную совокупность, которая присуща только данному лицу и потому отличает его от всех других лиц.

Верховный суд СССР считает также результаты идентификации личности бездоказательными, если были допущены нарушения методики идентификации. Соблюдение данной методики имеет решающее значение для получения убедительных и обоснованных выводов. В связи с этим чрезвычайно важно разрабатывать и строго соблюдать методику акта предъявления личности для опознания, методику проверки личности по регистрационным данным, по документам, по биографическим сведениям, методику производства различных видов экспертизы и подготовки для нее материалов.

Результаты идентификации личности в каждом случае должны оцениваться следователем и судом с учетом всех указанных требований, в частности, важно решить, достаточен ли комплекс признаков для утверждения или отрицания тождества личности. Критерием этой оценки является основанное на марксистско-ленинском мировоззрении и достижениях передовой советской науки внутреннее убеждение советского судебного эксперта, полно и всесторонне исследовавшего все признаки и свойства личности, правильно оценившего установленные им совпадения или различия, и внутреннее убеждение следователя и судьи, основанное на социалистическом правосознании и оценке всех доказательств в их совокупности.

Кандидат юридических наук А. Н. КОЛЕСНИЧЕНКО

ПРЕДЪЯВЛЕНИЕ ЛИЧНОСТИ ДЛЯ ОПОЗНАНИЯ НА ПРЕДВАРИТЕЛЬНОМ СЛЕДСТВИИ

При расследовании уголовных дел зачастую для установления личности преступника необходимо произвести ряд оперативно-розыскных и следственных действий, среди которых видное место занимает предъявление личности для опознания¹.

Предъявление личности для опознания чаще всего производится в тех случаях, когда свидетель видел преступника в момент совершения преступления или при обстоятельствах, связанных с преступлением, и запомнил приметы внешности, особенности голоса, походки или другие признаки и может узнать преступника среди иных лиц.

Предъявление личности для опознания производится также, хотя и редко, в целях установления личности свидетеля и потерпевшего.

Опознание личности имеет большое значение при расследовании убийств, краж, разбоев и других преступлений, являясь, как правило, одним из первоначальных следственных действий. Совершенно очевидно поэтому, насколько важно правильно организовать и провести предъявление личности для опознания, закрепить результаты этого предъявления и правильно их оценить.

Уголовно-процессуальные кодексы РСФСР, УССР и других союзных республик регламентируют порядок производства осмотров, выемок, обысков и других действий, но ничего не говорят о предъявлении личности для опознания, хотя оно прочно вошло в практику органов расследования. Этот пробел в ныне действующем УПК несомненно будет восполнен с изданием Уголовно-процессуального кодекса Союза ССР.

В связи с тем, что предъявление личности для опознания в настоящее время не регламентировано законом, важность этого следственного действия недооценивается, иногда отрицается самостоятельный процессуальный характер опознания.

Недооценка значения предъявления личности для опознания и недостаточно четкое отграничение его от других следственных действий привели к тому, что из руководств и учебников по криминалистике исчез раздел, посвященный этому вопросу, и вместо того даны лишь краткие сведения об опознании в главах о допросе на предварительном следствии. Такое положение нельзя признать правильным.

Опознание имеет некоторые сходные черты с другими следственными действиями, но имеет и существенные различия.

¹ Предъявление личности для опознания называют иногда актом опознания личности или сокращенно опознанием личности.

Известное сходство опознание имеет с допросом и очной ставкой, поскольку при опознании, так же как и при допросе, следователь выясняет у свидетеля существенные для расследования факты. Но далее идет ряд различий. При допросе свидетель должен вспомнить и сообщить следователю сведения о фактах, которые он наблюдал, воспринимал своими органами чувств. При опознании же свидетель должен не только вспомнить наблюдавшиеся им ранее факты (приметы внешности преступника), но и сравнить их с имеющимися налицо (с приметамы внешности лиц, предъявленных для опознания) и высказать свое суждение о наличии или отсутствии тождества личности и об основаниях этого суждения. Таким образом, при опознании свидетель сообщает сведения о факте, устанавливаемом в ходе производства самого следственного действия, а при допросе — о факте, известном свидетелю ранее.

Этим обусловлен различный порядок проведения опознания и допроса. При опознании свидетелю предъявляют несколько человек, среди которых находится и тот, кого нужно опознать. Свидетель наблюдает этих лиц и затем указывает, в ком именно он узнает лицо, виденное им в момент, например, совершения преступления.

Предъявление для опознания отличается и от очной ставки. Как известно, очная ставка проводится для уточнения показаний путем устранения противоречий в показаниях ранее допрошенных свидетелей или обвиняемых, для получения наиболее полных и правдивых показаний. Опознание же производится в совершенно иных целях. Порядок производства опознания и очной ставки также имеет общеизвестные отличительные черты.

В советской процессуальной и криминалистической литературе не всегда получает четкое разрешение вопрос о процессуальной природе опознания.

Профессор М. С. Строгович считал, что предъявление для опознания является формой допроса свидетеля, отличающейся от обычного допроса¹. Профессор М. А. Чельцов справедливо называет предъявление для опознания особым следственным действием и подчеркивает отличие его от очной ставки. Но, признавая различия в психологической стороне допроса и опознания, М. А. Чельцов непоследователен, когда утверждает, что «с юридической стороны это следственное действие надо считать допросом свидетеля»².

Методическое письмо «Опознание личности обвиняемого при расследовании преступлений», изданное еще в 1936 г., рекомендовало следственным работникам «отрешиться от заблуждения, будто акт опознания является одной из форм допроса потерпевших или свидетелей»³.

Указанные ранее отличия опознания от других следственных действий дают основания признать эту точку зрения единственно правильной и рассматривать опознание как самостоятельное следственное действие.

Правильное решение вопроса о том, является ли опознание одной из форм допроса или же самостоятельным следственным действием, имеет не только теоретическое, но и большое практическое значение. Важность точного разграничения опознания и допроса для практики следственной работы определяется тем, что криминалистические правила подготовки и проведения этих действий различны. Поэтому смешение допроса и предъявления для опознания может привести к ошибкам.

¹ М. С. Строгович. Уголовный процесс, М., 1946 г., стр. 199.

² М. А. Чельцов. Советский уголовный процесс, М., 1951 г., стр. 252—253.

³ «Опознание личности обвиняемого при расследовании преступлений», 1936 г., стр. 4.

Нельзя согласиться с профессором М. А. Чельцовым в том, что при предъявлении личности для опознания «проверяется показание свидетеля, видевшего либо самый факт совершения преступления, либо то лицо, которое подозревается в нем»¹.

При предъявлении личности для опознания задача проверки показания свидетеля не может считаться специфической для этого следственного действия.

Цель предъявления личности для опознания иная — это получение доказательства (прямого или косвенного) путем выяснения того, является ли предъявленный именно тем лицом, которое свидетель наблюдал ранее.

Если свидетель на допросе дал описание внешности преступника, то последующее предъявление задержанного для опознания преследует, как правило, цель не проверки показаний, а установления личности виновника расследуемого преступления. Поэтому можно считать, что с точки зрения задач расследования, предъявление для опознания производится с целью установления личности преступника и изобличения его.

Сведения о приметах внешности и признаках одежды нередко имеют решающее значение для изобличения преступника; источником же указанных сведений в подавляющем большинстве случаев являются свидетельские показания. Поэтому если свидетель, которому следует предъявить задержанного, о приметах внешности последнего и о признаках его одежды почему-либо допрошен не был, такой допрос обязателен при всех условиях. Это позволит следователю правильно организовать предъявление личности и правильно оценить его результаты; предъявление же без соответствующего предварительного допроса исключает такую возможность.

Верховный суд СССР, рассмотрев в порядке надзора дело по обвинению Г., в качестве одного из недостатков проведенного по делу предварительного следствия, отметил: «Органы предварительного следствия перед предъявлением для опознания обвиняемых Г. и привлеченного вместе с ним к уголовной ответственности К. не произвели предварительного подробного допроса потерпевшего И. о замеченных им приметах лиц, совершивших ограбление» (определение Судебной коллегии по уголовным делам от 23 января 1951 г.).

Допрос свидетеля, видевшего преступника в момент совершения преступления либо при иных связанных с преступлением обстоятельствах, имеет ряд особенностей. Если свидетель видел преступника в момент совершения преступления, то он обычно запечатлевает не только признаки его внешности, но и определенные моменты события преступления. Поэтому свидетель-очевидец допрашивается обо всем, что он видел, в том числе о приметах внешности преступника. Однако в соответствии с задачами настоящей работы, допрос этих свидетелей-очевидцев рассматривается здесь только под углом зрения последующего опознания.

В криминалистической литературе высказано мнение, что допрос свидетеля должен всегда непосредственно предшествовать опознанию, даже если свидетель был уже ранее допрошен. Так, Г. Фейгин полагает, что свидетель (опознающий) должен быть допрошен до предъявления личности для опознания «независимо от того, был ли он ранее допрошен или нет, так как с момента первоначального допроса до момента предъявления личности обычно проходит более или менее дли-

¹ М. А. Чельцов. Советский уголовный процесс, стр. 252.

тельное время»¹. Смысл этого допроса указанный автор видит в проверке того, насколько правильно сохранился в памяти опознающего облик преступника.

Вряд ли можно согласиться с таким решением данного вопроса. Установление того, насколько хорошо свидетель помнит приметы внешности преступника, обычно ничего положительного не может дать ни для правильной организации предъявления личности, ни для оценки его результатов. Свидетель по прошествии длительного времени может плохо изложить приметы внешности при допросе, но затем, увидев преступника, вспомнить все приметы и опознать его. Да и сам Г. Фейгин признает, что «если опознающий при допросе не может детально воспроизвести черты внешности виденного им преступника, то это вовсе не означает, что при предъявлении он не в состоянии будет его опознать»².

Правильнее будет признать, что повторный допрос свидетеля (опознающего) перед предъявлением для опознания необходим лишь в тех случаях, когда первый допрос оказался неудовлетворительным, и потому существенные для опознания факты остались невыясненными.

Задачи допроса свидетеля для последующего опознания могут быть сведены к следующим.

1. Получение сведений об обстоятельствах, при которых свидетель видел лицо, которое необходимо предъявить для опознания.
2. Получение сведений о приметах внешности преступника, признаках его одежды и орудий, которыми он действовал.
3. Получение сведений о таких фактах, которые позволят следователю правильно организовать предъявление для опознания и правильно оценить его результаты.

Важность подробного выяснения обстоятельств, при которых свидетель видел подлежащее опознанию лицо, определяется, в частности, тем, что предъявление для опознания производится только в том случае, если следователь признает эти обстоятельства имеющими значение для дела. Очевидно, что необходимо, например, выяснить, когда и где свидетель видел преступника бегущим, так как присутствие в определенном месте может быть уликой по делу только при известных условиях.

Гражданин У. был признан виновным в том, что 19 января 1945 г. он проник в квартиру гражданки Ж. и пытался совершить кражу. Народный суд обосновал приговор главным образом опознанием обвиняемого потерпевшей Ж. Верховный суд СССР, рассмотрев дело в порядке надзора, отметил: «Можно было бы согласиться с признанием достаточности этого единственного доказательства обвинения (т. е. опознания — А. К.), если бы по обстоятельствам дела у суда могло сложиться убеждение, что воспроизводимые потерпевшей черты лица У. и другие его приметы запечатлелись в ее памяти в тот момент, когда она увидела человека, убежавшего из ее комнаты, а не тогда, когда У. задержали на улице и, следовательно, исключена была бы возможность заблуждения потерпевшей в том, что тот и другой — одно и то же лицо». Дело было прекращено производством за недоказанностью обвинения (определение Судебной коллегии по уголовным делам от 8 августа 1945 г.).

Одной из задач допроса является также получение от свидетеля сведений о приметах внешности преступника, признаках одежды и орудий, которыми он действовал. При допросе следует, как правильно отмечает профессор Н. В. Терзиев, «сначала предоставить свидетелю воз-

¹ Криминалистика, ч. I, 1950 г., стр. 286.

² Там же.

возможность самому свободно описать наружность виденного им лица, а затем посредством распросов предложить ему дополнить и уточнить показания»¹.

В большинстве случаев описание внешности преступника производится свидетелем весьма неполно, притом в выражениях, далеких от точной терминологии криминалистической системы описания внешности человека («словесного портрета»). Поэтому после свободного рассказа свидетеля необходимо путем постановки ему вопросов выяснить: а) какие приметы внешности, признаки одежды и орудий, которыми действовал преступник, может еще припомнить и назвать свидетель; б) какие конкретно приметы внешности имеет в виду свидетель, если он определяет их недостаточно ясно, либо в общей форме — например, в таких выражениях, как «чернявый мужчина», «здоровенный человек» и т. п.

Самое собой разумеется, что при выяснении первой группы вопросов было бы неправильно механически применять схему «словесного портрета» и спрашивать, например, о форме уха и т. п. Задача следователя состоит здесь в постановке вопросов о таких приметах внешности, которые, судя по обстоятельствам конкретного дела, вероятнее всего могли быть замечены свидетелем, но не были названы им.

Нельзя требовать от свидетеля описания абсолютно всех примет, описания того, чего он не заметил или забыл, но недопустимо также сводить допрос к простой фиксации того, что скажет свидетель.

При постановке вопросов о приметах внешности совершенно недопустимы наводящие вопросы, каковы, например, «Не был ли преступник высокого роста»? «Скажите, свидетель, не заметили ли вы шрама на правой щеке преступника»? и т. п.

При описании внешности преступника свидетели иногда применяют выражения, недостаточно ясно определяющие приметы или охватывающие несколько разных примет. Например, такое выражение как «краснолицый» может означать: красноватый цвет кожи щек, наличие на лице веснушек, красноватый цвет носа и даже рыжий цвет волос. Во всех таких случаях необходимо точно выяснить, какие именно признаки имеет в виду свидетель, применяя указанные выражения. Попутно следует отметить, что такая конкретизация показаний о приметах внешности нередко имеет существенное значение и для розыска преступника.

При допросе свидетеля необходимо подробно выяснить все обстоятельства, которые могут помочь правильно оценить результаты предъявления личности для опознания. Сюда в первую очередь относятся все то, что характеризует обстановку и условия, в которых свидетель наблюдал преступника и которые оказали или могли оказать влияние на восприятие его образа свидетелем.

Допрос свидетеля с целью выяснения указанных обстоятельств строится на общих положениях тактики допроса свидетелей в советском уголовном процессе. Необходимость выяснения обстановки, в которой свидетель видел преступника, объясняется тем, что приметы внешности человека, особенно черты лица, могут быть правильно и полно восприняты далеко не при всех условиях. Поэтому, в частности, всегда должно быть установлено, при каком освещении свидетель видел преступника. Помимо того, что при слабом освещении некоторые приметы внешности и признаки одежды могут быть замечены неотчетливо либо вовсе остаться незамеченными, характер и сила освещения оказывают известное влияние на правильность восприятия цвета, например, при

¹ Н. В. Терзиев. Лекции по криминалистике, М., 1951 г., стр. 72.

слабом освещении серые и темносиние объекты могут быть восприняты как черные.

Важно также выяснить, на каком расстоянии от свидетеля и в каком положении по отношению к нему находился преступник в момент наблюдения. «Степень близости и то положение, в котором преступник находился в отношении потерпевшего или свидетеля (лицом к лицу или в нескольких шагах, сбоку, в полуоборот и т. п.) — все это также или усиливает или ослабляет полноту и точность восприятия»¹.

К числу обстоятельств, выяснение которых необходимо при допросе, относятся также и те, которые характеризуют состояние свидетеля в момент наблюдения им преступника. В частности, важно выяснить, не было ли свидетель сильно испуган, например, угрозой подвергнуться насилию, не был ли он в болезненном состоянии, в состоянии опьянения и т. д.

Примером, показывающим значение этих обстоятельств, может служить следующее дело. Приговором народного суда З. был признан виновным в том, что в ночь на 29 сентября 1950 г. напал на гражданина Б. и снял с него верхнюю одежду, а также пытался ограбить гражданина Д. Основным доказательством по делу явилось опознание обвиняемого потерпевшими. Судебная коллегия по уголовным делам Верховного суда СССР при пересмотре этого дела в порядке надзора указала, что при оценке опознания не было учтено, что ни Б. ни Д. «не указали признаков, по которым они опознали З., и что Б. в момент его ограбления был в нетрезвом состоянии».

В некоторых случаях для правильной оценки опознания необходимо выяснить состояние зрения или слуха свидетеля. Если при этом в результате допроса возникает сомнение в способности свидетеля видеть или слышать в определенных условиях, то может быть проведен соответствующий следственный эксперимент.

Следственная практика знает случаи, когда свидетель на допросе показывает, что преступник, которого он видел, является лицом, знакомым ему, и называет фамилию, а также приметы внешности этого лица. Необходимо ли в таких случаях производить предъявление для опознания?

Предъявление свидетелю для опознания известного ему человека ничего не дает, поскольку еще до предъявления были названы имя или фамилия и приметы данного лица. Кроме того, такой свидетель при первом допросе может описывать приметы, не только виденные им в момент совершения преступления, но и ранее ему известные, поэтому и при предъявлении для опознания он может назвать приметы, послужившие якобы основанием для опознания. Следует поэтому признать, что лицо, известное свидетелю, целесообразно предъявлять для опознания только в случаях, когда возникает сомнение в том, действительно ли знакомо свидетелю данное лицо. Предъявление для опознания может в таких случаях служить одним из способов проверки показания свидетеля.

При разработке тактических правил предъявления для опознания необходимо установить такой порядок производства данного следственного действия, который максимально способствовал бы получению выводов, соответствующих объективной действительности.

Важным условием, обеспечивающим достоверность опознания, яв-

¹ Опознание личности обвиняемого при расследовании преступления, 1936 г., стр. 11.

ляется предъявление свидетелю лица, подлежащего опознанию, среди нескольких других лиц. Это необходимо потому, что сам факт предъявления именно данного лица в качестве предполагаемого преступника может невольно внушить свидетелю мысль, что предъявленный, очевидно, и является преступником.

Верховный суд СССР в ряде случаев указывает на важность правильной организации предъявления личности для опознания. По делу О., обвинявшегося в нападении на гражданина С., Верховный суд СССР отметил, что «опознание О. потерпевшим С. и свидетелями Коробко и Косенко нельзя считать полноценными доказательствами, так как О. как подозреваемый не был предъявлен для опознания в группе других лиц и следственные органы не потребовали от них объяснений о внешности подозреваемого, его одежде и пр. Кроме того, свидетель Коробко на суде показала, что по росту напавшие на них лица один был выше, а другой ниже О. При таких данных обвинительный приговор в отношении О. вынесен без достаточных оснований». По этим основаниям обвинительный приговор был отменен Верховным судом СССР и дело прекращено (Определение Судебной коллегии по уголовным делам от 14 декабря 1946 г.).

Советские процессуалисты и криминалисты профессор М. А. Чельцов, профессор Н. В. Терзиев, Г. Фейгин¹ полагают, что лицо, подлежащее опознанию, должно быть предъявлено в ряду лиц, не имеющих отношения к делу. Другой точки зрения придерживается В. Громов, который полагает, что возможно предъявление свидетелю обвиняемого в ряду причастных к делу лиц. Он пишет: «При наличии нескольких обвиняемых каждому потерпевшему все обвиняемые могут быть предъявлены одновременно»².

С этим предложением нельзя согласиться. При одновременном предъявлении для опознания нескольких обвиняемых создается возможность общения между ними, что может помешать расследованию дела. Кроме того, при одновременном предъявлении нескольких обвиняемых часто не может быть соблюдено важнейшее правило опознания, требующее предъявлять данное лицо среди иных сходных с ним лиц. Поэтому предъявление лица, подлежащего опознанию, в ряду лиц, непричастных к данному делу, следует признать одной из основных гарантий правильной организации опознания.

Лица, в ряду которых предъявляется для опознания задержанный, должны быть приблизительно такого же возраста и не должны резко отличаться от предъявляемого одеждой. Они должны быть в некоторой мере сходны с предъявляемым лицом, особенно по приметам, названным свидетелем, поскольку на их основе будет производиться опознание. Создание таких условий при предъявлении потребует от свидетеля более детального сравнения запечатленного в памяти образа человека с признаками внешности всех наблюдаемых при опознании лиц, а это в свою очередь способствует обоснованности вывода, к которому придет свидетель при предъявлении для опознания.

Весьма важно, чтобы обвиняемый был предъявлен свидетелю в той же одежде, которая была на нем в момент совершения преступления. Это важно потому, что восприятие примет внешности человека обычно связано с восприятием признаков его одежды и в результате такого восприятия запечатлевается в памяти единый образ виденного лица.

¹ М. А. Чельцов. Советский уголовный процесс, стр. 254; Н. В. Терзиев. Лекции по криминалистике, стр. 72; См. «Криминалистика», ч. I, стр. 286.

² В. Л. Громов. Следственная практика в примерах, М., 1948 г., стр. 138.

При опознании свидетель, припоминая образ виденного им ранее человека, вспоминает и признаки одежды, поэтому указанные признаки оказывают определенное влияние на конечный вывод свидетеля о тождестве или об отсутствии его. Поэтому, если обвиняемый будет предъявлен для опознания в одежде, резко отличающейся от той, в которой его видел свидетель, это не только затруднит узнавание, но и может привести к ошибочному опознанию.

Непременным условием предъявления для опознания является предъявление задержанного в ряду других лиц каждому свидетелю отдельно. Это требование вытекает из того, что при предъявлении личности для опознания свидетель должен самостоятельно, без какого бы то ни было влияния со стороны, указать лицо, которое он опознает. Между тем, предъявление задержанного для опознания одновременно двум или более свидетелям создает положение, при котором уверенность или сомнения одного из свидетелей легко могут оказать влияние на выводы другого. Поэтому результаты предъявления личности, проведенного с нарушением данного правила, не могут быть признаны достоверными.

И. и Ш. были признаны виновными в том, что в 3 часа ночи 12 сентября 1950 г. с целью ограбления проникли через окно в квартиру Асирбабаяна. Угрожая оружием И. и Ш. приказали Асирбабаяну и его жене молчать и стали собирать вещи. Когда грабители открыли шкаф, жена Асирбабаяна, Григорьян закричала, и грабители убежали. Обвинительный приговор народного суда был основан, главным образом, на опознании обвиняемых потерпевшими.

Верховный суд СССР при пересмотре дела в порядке надзора указал: «...И. и Ш. в числе пяти человек были предъявлены для опознания одновременно Асирбабаяну и Григорьян. Оба опознали И. и Ш., но объяснить, в чем были одеты грабители и опознанные ими И. и Ш., не могли». Верховный суд СССР в результате рассмотрения дела пришел к выводу, что «осуждение И. и Ш. основано лишь на опознании их потерпевшими, которое по указанным выше причинам не может быть признано достоверным. Других доказательств их вины не добыто». На этом основании приговор народного суда был отменен и дело прекращено за недоказанностью предъявленного обвинения (Определение Судебной коллегии по уголовным делам от 13 июня 1951 г.).

Организация предъявления личности для опознания зависит от того, какие признаки внешности запомнил свидетель, по каким, следовательно, признакам будет происходить опознание. Если свидетель запомнил так называемые статические приметы внешности, то предъявление для опознания может быть организовано следующим образом: лицо, подлежащее опознанию, и иные лица размещаются (или рассаживаются на стульях) в один ряд, после чего в камеру следователя приглашают свидетеля.

В других случаях, когда опознание должно производиться по так называемым динамическим признакам (особенности походки, жестикуляции, голоса и др.), предъявление личности должно быть организовано так, чтобы свидетель мог воспринимать (видеть, слышать) те признаки, по которым будет происходить опознавание.

При предъявлении личности для опознания обязательно присутствие двух понятых.

Предъявление личности для опознания должно быть проведено так, чтобы свидетель (опознающий) не видел задержанного до предъявления. Поэтому совершенно недопустимо предъявление задержанного сви-

детелю сначала одного, а затем в группе лиц. Ошибки такого рода приводят к тому, что опознание теряет доказательственное значение.

Верховный суд СССР при пересмотре в порядке надзора дела Б. установил, что «единственным доказательством виновности Б. является опознание его потерпевшей. Из объяснения обвиняемого и показаний потерпевшей усматривается, что Б. был доставлен... в кабинет начальника уголовного розыска в тот момент, когда там находилась потерпевшая. Б. пробыл в кабинете 10—15 минут, после чего был отправлен обратно в камеру. Через час после этого Б. был снова вызван совместно с пятью заключенными в тот же кабинет, где и был опознан потерпевшей... Таким образом, предъявление личности обвиняемого потерпевшей произведено так, что само опознание теряет доказательственное значение»¹.

При пересмотре в порядке надзора дела Л., признанного виновным в разбойном нападении на гражданку Осипову, Верховный суд СССР нашел, что приговор основан на противоречивых показаниях потерпевшей и свидетеля, что опознание, положенное в основу обвинительного приговора, произведено неправильно, так как «Л. для опознания Осиповой органами предварительного следствия вначале был предъявлен один, а после его предъявили Осиповой для опознания в группе». Ввиду недоказанности обвинения приговор был отменен и дело производством прекращено (Определение Судебной коллегии по уголовным делам от 27 мая 1950 г.).

Совершенно недопустимым является какое бы то ни было воздействие на свидетеля в момент предъявления для опознания и, в частности, указание свидетелю на лицо, подлежащее опознанию.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного суда СССР в своем определении от 28 ноября 1951 г. по делу О. и других отметила, что «Азанова ранее безоговорочно опознала О. как лицо, совершившее ограбление и убийство ее мужа, а затем уже при вторичном вызове в органы милиции опознала О-на как лицо, совершившее ограбление и убийство ее мужа.

На допросе 12 января 1949 г. свидетель Азанова показала о всех обстоятельствах, предшествовавших опознанию О-на и самого опознания, которые свидетельствуют о том, что расследование проводилось с нарушением ст.ст. 111—112 УПК РСФСР. Опознание О-на как лица, совершившего ограбление и убийство Зорина, было произведено после настойчивых требований лиц, расследовавших дело, которые убеждали Азанову в том, что при первом опознании она ошиблась и что доказана виновность О-на». В связи с нарушением ст.ст. 111—112 УПК РСФСР и неполнотой исследования дела обвинительный приговор был отменен и дело направлено для дополнительного расследования.

При предъявлении для опознания следователь должен ставить свидетелю вопросы примерно в такой формулировке: «Не узнаете ли вы, свидетель, в ком-либо из предъявленных то лицо, которое видели на месте преступления? Если опознаете, то по каким приметам?». Эти вопросы могут быть поставлены и в иной редакции, но во всяком случае так, чтобы внимание свидетеля не направлялось на кого-либо одного из предъявленных лиц.

Весьма существенной частью опознания как следственного действия

¹ Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда СССР от 10 декабря 1941 г. Цит. по работе проф. М. М. Гродзинского «Оценка доказательств в кассационной и надзорной практике Верховного суда СССР», «Ученые труды» ВИЮН, 1946 г., стр. 226.

является выяснение следователем того, по каким именно приметам свидетель опознает то или иное лицо. Это тем более важно, что свидетели, заявляя об опознании, часто примет не указывают, между тем выяснение этих примет следователем и точная фиксация их в протоколе являются необходимым условием проверки вывода свидетеля о тождестве и, в конечном счете, одним из условий правильной оценки опознания.

Ошибки, допускаемые при предъявлении для опознания, иногда заключаются в том, что следователь ограничивается общим, ничем не подкрепленным заявлением свидетеля о «категорическом» опознании, и не выясняет, по каким именно приметам опознано данное лицо, либо довольствуется заявлением свидетеля о том, что он опознает предъявленного «по чертам лица, телосложению, одежде».

Верховный суд СССР неоднократно отмечал, что отсутствие в деле указаний на признаки, по которым свидетель опознал обвиняемого, лишает опознание доказательственной силы.

Допрос свидетеля в ходе предъявления личности для опознания должен иметь строго ограниченные рамки и касаться только одного вопроса — кого и по каким признакам опознает свидетель: никакие иные вопросы не подлежат выяснению при опознании. Нарушение этого условия приведет к тому, что опознание неизбежно превратится в очную ставку, производимую без надлежащей подготовки. Очная же ставка, если она необходима, должна быть проведена после окончания предъявления личности для опознания.

Иногда следователю перед предъявлением для опознания следует решить, способен ли потерпевший по состоянию здоровья опознать обвиняемого. О важности правильного решения этого вопроса свидетельствует практика Верховного суда СССР.

Народный суд признал З. виновным в том, что он, будучи в нетрезвом состоянии, из хулиганских побуждений произвел два выстрела из пистолета в дежурного артели «Красногвардеец» гражданина Думбраву, который от полученного ранения умер. Верховный суд СССР, рассмотрев дело по протесту Генерального Прокурора СССР, нашел: «Некритически суд оценил и опознание Думбравой убийцы в лице З. Опознание З. производилось в больнице, где находился Думбрава после ранения. Хотя опознание производилось в присутствии врача Брата, однако из материалов дела не видно, выяснял ли суд и органы предварительного следствия у врачей состояние здоровья Думбравы и способность его совершать осмысленные действия. Показание свидетеля, врача Брата, данные им в судебном заседании, не дают основания сделать вывод о том, что опознание Думбравой З. является полноценным доказательством... Опознание производилось в то время, когда Думбрава находился в бредовом или близком к нему состоянии». Поэтому Верховный суд СССР пришел к выводу, что «при наличии всех этих обстоятельств опознание, произведенное спустя две недели после ранения и незадолго до смерти Думбравы, не может быть доказательством виновности З.». Приговор народного суда был отменен и дело направлено для дополнительного расследования (Определение Судебной коллегии по уголовным делам от 19 января 1952 г.).

О предъявлении личности для опознания и его результатах составляется специальный протокол, так как опознание является самостоятельным следственным действием, а не разновидностью допроса.

Сущность предъявления для опознания как самостоятельного следственного действия отметил Верховный суд СССР при рассмотрении дела Русина и других: «Опознание личности обвиняемого может явить-

ся одним из доказательств его виновности, но ввиду своеобразия этого доказательственного материала составление актов опознания требует соблюдения особых методических правил, опирающихся на научно обоснованные и практикой проверенные положения¹.

Протокол предъявления для опознания должен подробно отражать условия, в которых это предъявление происходило, а также показания опознающего. В. П. Колмаков правильно отмечает: «Составлять протокол опознания следует особенно тщательно. Содержание его должно точно отражать процесс предъявления личности. Заявления потерпевшего нужно зафиксировать дословно. Особенно точно и дословно, стилем потерпевшего, нужно записать те приметы, по которым он опознает подозреваемого»².

Протокол опознания должен содержать такие сведения: время и место проведения опознания; классный чин, должность, фамилию следователя; фамилии, имена, отчества и адреса понятых; кто и в ряду каких именно лиц был предъявлен для опознания. Далее должны быть описаны условия, в которых происходило опознание.

Описание условий, в которых происходило предъявление для опознания, приобретает особенно существенное значение, когда опознание основано на признаках голоса, походки и т. п. Надлежащие полные и точные записи, содержащиеся в протоколе, позволят в дальнейшем суду правильно оценить результаты опознания.

В протокол опознания заносятся показания свидетеля о том, кого из предъявленных лиц и по каким приметам он опознал, либо никого не опознал. Как было отмечено ранее, эти показания должны заноситься в протокол по возможности дословно и записываться в первом лице. Протокол предъявления личности для опознания подписывается следователем, свидетелем, понятыми и опознанным.

Общие процессуальные требования, предъявляемые к протоколам о производстве отдельных следственных действий (ст. 76 УПК УССР, ст. 78 УПК РСФСР), полностью относятся и к протоколу предъявления личности для опознания, с учетом специфики этого следственного действия.

Весьма целесообразным является применение фотографии при предъявлении личности для опознания. После того, как опознание произведено, можно на фотоснимках запечатлеть всю группу лиц, предъявленных свидетелю и затем отдельно опознанного. Фотоснимки заверяются следователем в общем порядке и прилагаются к протоколу, в котором должна быть в таком случае сделана отметка о производившейся съемке.

Оценивая результаты опознания, следователь решает два основных вопроса: во-первых, можно ли считать установленным тождество опознанного с лицом, ранее виденным свидетелем, и во-вторых, каково значение установленного тождества (или различия) личности для дела. Оба эти вопроса разрешаются в неразрывной связи между собой и с другими доказательствами, имеющимися в деле.

Ответ на вопрос о том, установлено ли тождество в результате предъявления личности для опознания, должен быть основан на тща-

¹ Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда СССР от 5 апреля 1947 г. Цит. по кн. М. М. Исаева и А. А. Пионтковского, Вопросы уголовного права, военно-уголовного права и уголовного процесса в судебной практике Верховного суда СССР, М., 1947 г., стр. 112.

² В. П. Колмаков, Неотложные следственные действия при расследовании разбоев, Сб. «Криминалистика и судебная экспертиза», 1960 г., стр. 40.

тельном анализе всех имеющихся в деле данных и на положениях советской теории идентификации.

Основные положения, из которых следует исходить при решении вопроса об установлении тождества при опознании, таковы.

1. Приметы внешности, по которым свидетель опознал данное лицо, должны быть сопоставлены с приметами, описанными свидетелем при допросе, предшествовавшем предъявлению для опознания. Как совпадение, так и различие примет опознанного с приметами, ранее сообщенными свидетелем, является обстоятельством, имеющим первостепенное значение для оценки результатов предъявления для опознания.

2. Сопоставление примет может показать следователю в ряде случаев несовпадение примет, сообщенных свидетелем при допросе, с приметами, по которым было опознано предъявленное лицо. В таких случаях следователь должен тщательно выяснить все обстоятельства, которыми может быть объяснено это расхождение. В частности, необходимо изучить условия, в которых свидетель наблюдал данное лицо, учитывать время, истекшее с момента наблюдения, а также данные, относящиеся к личности свидетеля (способность различать цвета, состояние в момент наблюдения, возможную заинтересованность в определенном направлении дела и др.).

Такой анализ указанных данных дает следователю возможность объяснить расхождения в показаниях свидетеля и тем самым правильно оценить результаты предъявления личности для опознания.

3. При решении вопроса о тождестве личности возникает вопрос о том, при совпадении скольких и каких признаков внешности можно считать тождество установленным с достоверностью. Этот вопрос разрешается советской теорией криминалистической идентификации. «Достаточность того или иного комплекса признаков для индивидуальной идентификации, — пишет Н. В. Терзиев, — определяется опытными данными, показывающими практическую неповторимость данного сочетания признаков и, теоретическими соображениями. Относительно более ценными являются такие совпадения, которые касаются сравнительно редких признаков»¹.

Это общее положение может быть несколько конкретизировано применительно к решению вопроса о тождестве личности по приметам внешности.

а) Тождество личности может быть признано установленным с достоверностью при получении такого комплекса признаков внешности, который создает уверенность в неповторимости его у иных лиц.

б) Тождество личности не может считаться установленным с достоверностью при совпадении лишь двух, трех общих примет, каковы цвет волос, рост и т. п.

Примером, показывающим важность приведенного правила, может служить следующее дело. Приговором областного суда М. был признан виновным в том, что он совершил вооруженное нападение на граждан Русакову, Алифанову и Кирилина. Верховный суд СССР, рассмотрев дело в порядке надзора, нашел, что «виновность М., согласно приговору, установлена показаниями Кирилина и Алифановой, опознавших его на предварительном следствии и на суде. Опознание произведено: Алифановой — «по волосу и росту», а Кирилиным — «по росту, волосу и одежде» и «по матросским брюкам»... «осуждение его (т. е. М.) основано единственно на опознании его по таким признакам,

¹ Н. В. Терзиев. Лекции по криминалистике, стр. 27.

под которые могут подойти весьма многие лица». Приговор областного суда был отменен и дело производством прекращено (Определение Судебной коллегии по уголовным делам от 30 марта 1950 г.).

в) Наибольшую ценность для опознания имеют особые приметы (шрамы, бородавки, пятна, физические недостатки и др.), как более редко встречающиеся.

г) Опознание по признакам одежды само по себе не дает оснований для вывода о тождестве личности, в этих случаях необходимо еще установить, что именно данная одежда была на опознанном лице в момент наблюдения его свидетелем.

4. Очень важно при оценке опознания четко различать тождество и сходство. Было бы большой ошибкой, если бы следователь принял сходство двух лиц за тождество. Поэтому следователь должен учитывать все обстоятельства дела в их взаимосвязи, принимать во внимание категоричность утверждений свидетеля и их конкретность. Если в конечном результате следователь придет к выводу, что налицо только сходство, то такое сходство предъявленного лица с лицом, виденным свидетелем на месте преступления, доказательством по делу служить не может.

Профессор М. М. Гродзинский справедливо отмечает: «Для того, чтобы опознание было признано убедительным, оно должно сопровождаться четкими и ясными указаниями на определенные приметы, которые позволили бы с достоверностью установить тождество опознаваемого с лицом, совершившим преступление; если же опознание является не категорическим, содержит в себе противоречия, сводится к общим неконкретным заявлениям о сходстве опознаваемого лица с преступником либо содержит в себе только ссылки на неопределенные приметы, не поддающиеся проверке, — то такое опознание должно быть признано лишенным доказательственной силы и значения»¹.

Придя к выводу, что тождество (или различие) установлено, следователь должен решить — каково значение этого факта для дела? Факт тождества личности, как результат предъявления для опознания, может быть как прямым, так и косвенным доказательством по делу в зависимости от отношения к основным искомым фактам по делу. Опознание будет прямым доказательством в том случае, если свидетель видел обвиняемого во время совершения преступления, например, видел обвиняемого, когда он наносил побои потерпевшему. Косвенным это доказательство будет тогда, когда свидетель видел обвиняемого при иных связанных с преступлением обстоятельствах, например, видел обвиняемого убегающим с места, где впоследствии было обнаружено хищение имущества.

Не рассматривая в рамках настоящей работы правила пользования косвенными доказательствами, следует только подчеркнуть, что так как никакое отдельное косвенное доказательство, взятое изолированно, в отрыве от других доказательств, не может быть положено в основу обвинения, то и один факт опознания, являющийся косвенным доказательством, не может быть основой обвинения.

Правильное определение значения опознания для дела немыслимо без рассмотрения его в связи со всеми другими доказательствами, имеющимися в деле. Рассмотрение всех доказательств в их совокупности и взаимосвязи является непреложным условием получения правильных выводов, соответствующих объективной действительности.

¹ М. М. Гродзинский. Кассационное и надзорное производство в советском уголовном процессе, М., 1953 г., стр. 191.

Кандидат юридических наук В. Е. КОНОВАЛОВА

ТАКТИКА ПРОИЗВОДСТВА ОЧНОЙ СТАВКИ

Очная ставка — одно из важных следственных действий, широко применяемое в практике органов расследования.

Несмотря на важность и эффективность очной ставки при правильном применении ее, в уголовно-процессуальной и криминалистической литературе ей почти не уделялось внимания. В учебнике для высших учебных заведений «Уголовный процесс» профессора М. Я. Чельцова 1948 г., в учебнике «Криминалистика» для юридических школ 1950 г. — очной ставке уделяется несколько строк; не больше говорится об очной ставке и в учебнике «Криминалистика» для вузов 1950 г.

Отсутствие работ, освещающих процессуальную природу очной ставки и тактику ее производства, отрицательно отражается в ряде случаев на качестве следствия и приводит к тому, что очная ставка иногда превращается в процессуальную формальность. На это указывал академик А. Я. Вышинский, выступая на первом заседании Методического совета Прокуратуры СССР в 1936 г. и подчеркивая значение очных ставок как очень важного оружия в руках следователя при заперительстве и отказе от признания вины обвиняемыми.

Обобщение следственной и судебной практики в части, относящейся к производству очных ставок, как и других следственных действий, анализ и критика недостатков, выработка мер их исправления — все это должно содействовать все более успешной борьбе с преступлениями. Целесообразно поэтому рассмотреть вопрос о процессуальной природе очной ставки и о тактике ее проведения.

Очная ставка может быть определена как следственное действие, имеющее своей задачей получение доказательств по делу и состоящее в одновременном допросе двух лиц (двух свидетелей, двух обвиняемых, свидетеля и обвиняемого) судебно-следственными органами в целях устранения существенных противоречий, имеющих в показаниях этих лиц, и установления истины.

Эту цель очной ставки отмечает П. И. Тарасов-Родионов: «очная ставка... является серьезнейшим следственным действием, имеющим обычно решающее значение для установления истины...»¹. Ограничивается ли очная ставка указанной целью? В «Настольной книге следователя» этот вопрос поставлен более широко. По мнению автора раздела книги, посвященного этому следственному действию, цель очной ставки заключается «в уточнении данных лицами показаний, либо

¹ П. И. Тарасов-Родионов, Б. М. Шавер. Руководство по расследованию преступлений, М., 1941 г., стр. 64.

устранении противоречий, имеющихся в этих показаниях, либо в выяснении того вопроса, кто из двух лиц, поставленных на очную ставку, ранее показал правду, а кто, напротив, сознательно или бессознательно показывал неправду, либо желая обмануть следствие, либо сам добросовестно заблуждаясь»¹.

Здесь автор, стремясь аргументировать важность очной ставки, поставил перед ней цели, ей не свойственные и с ее помощью неразрешимые. Вопрос о том, кто из свидетелей или обвиняемых ранее говорил правду или неправду, не может быть в полной мере разрешен путем очной ставки. Она может, конечно, способствовать выяснению этого вопроса, но не больше того. Уточнение показаний, данных ранее, также не является целью очной ставки, так как это должно быть достигнуто постановкой уточняющих вопросов свидетелю при его допросе.

Вместе с тем, в «Настольной книге следователя» не нашло место освещение некоторых сторон очной ставки, равно как и правильное определение данного следственного действия.

Выясняя процессуальную природу очной ставки, следует остановиться на таких вопросах: является ли очная ставка следственным действием, цель которого — устранение противоречий в показаниях двух лиц; является ли она методом проверки доказательств (свидетельских показаний, показаний обвиняемого), является ли она разновидностью допроса?²

Для определения процессуальной природы очной ставки существенное значение имеет ее предмет. Допрос на очной ставке происходит относительно определенных фактов, выяснению которых она служит, и отличается от обычного допроса некоторыми одному ему присущими особенностями.

Предметом допроса в советском уголовном процессе являются обстоятельства, устанавливающие наличие или отсутствие события преступления, виновность или невиновность лиц, привлеченных к уголовной ответственности, обстоятельства, характеризующие этих лиц и степень их вины и др. Предметом же допроса на очной ставке являются в каждом конкретном случае только те обстоятельства, относительно которых имеет место существенное противоречие в показаниях двух лиц. Целью очной ставки и является выяснение причин различных показаний ранее допрошенных лиц об одном и том же факте³.

В советской литературе процессуальная природа очной ставки получает в основном одинаковое определение. Так, авторы первого вузовского учебника «Криминалистика» (под редакцией А. Я. Вышинского) рассматривали очную ставку как одновременный допрос двух (или более) лиц в присутствии друг друга, применяемый в целях устранения противоречий в показаниях этих лиц, данных при отдельных допросах⁴.

Профессор М. А. Чельцов определяет очную ставку как особый вид допроса одновременно двух или более лиц, об одном и том же факте⁵.

Доцент П. И. Тарасов-Родионов характеризует очную ставку как разновидность допроса, являющуюся серьезным следственным действием,

¹ Настольная книга следователя, М., 1949 г., стр. 319 и 321.

² См. М. А. Чельцов. Советский уголовный процесс, М., 1951 г., стр. 251; Р. Д. Рахунов. Теория и практика экспертизы в советском уголовном процессе, М., 1953 г.

³ Криминалистика, кн. 1, под редакцией А. Я. Вышинского, 1935 г., стр. 237.

⁴ Там же, стр. 237.

⁵ М. А. Чельцов. Советский уголовный процесс, стр. 251.

имеющим обычно решающее значение для установления истины при наличии противоречивых или взаимно исключающих показаний двух свидетелей или обвиняемых, а также при отрицании обвиняемым того или иного факта, установленного свидетельскими показаниями или показаниями других обвиняемых¹.

В учебнике для вузов «Криминалистика», 1950 г., очная ставка определена как одновременный допрос двух ранее допрошенных лиц, проводимый с целью устранения противоречий в их показаниях². Профессор С. А. Голунский относит очную ставку к специальным видам допроса и определяет ее как одновременный допрос двух лиц в присутствии друг друга по поводу одних и тех же обстоятельств³.

Таким образом, в приведенных определениях процессуальная природа очной ставки сводится к «разновидности допроса», «особому виду допроса», «одновременному допросу». Только П. И. Тарасов-Родионов отмечает, что очная ставка, являясь разновидностью допроса, представляет собой самостоятельное следственное действие. Но и с этим определением нельзя полностью согласиться. Правильно, конечно, то положение, что очная ставка сопровождается допросом, однако, нельзя сводить ее только к допросу, так как она преследует другие цели и осуществляется путем следственного действия, отличного от допроса. Иные цели, иные правила производства допроса, уже могут служить достаточным основанием для выделения очной ставки в самостоятельное следственное действие.

Специфика очной ставки, как самостоятельного следственного действия, заключается в следующем.

1) Целью допроса является получение сведений от данного лица об известных ему обстоятельствах, целью же очной ставки является устранение в показаниях двух лиц противоречий, путем выяснения причин возникновения этих противоречий.

2) При производстве очной ставки допрос осуществляется только относительно той части показаний, которая содержит существенные противоречия, при допросе же свидетель или обвиняемый дает показания относительно всех известных ему обстоятельств.

3) Очная ставка является следственным действием, направленным на получение доказательства, которое нередко существенно отличается от доказательств, полученных при ранее проведенных допросах свидетелей или обвиняемых.

4) Организация очной ставки существенно отличается от организации допроса. Допрос производится наедине, между тем как очная ставка предполагает участие в ней двух допрашиваемых лиц. При допросе на очной ставке допускается постановка допрашиваемыми лицами вопросов друг другу под контролем следователя.

Определение предмета очной ставки и выяснение ее процессуальной природы как самостоятельного следственного действия способствует выяснению ее значения, правильному пониманию тактических приемов ее производства, помогает устранению неточностей, имеющих место в освещении этого следственного действия. Так, автор соответствующего раздела «Настольная книга следователя», исходя из буквального смысла

¹ П. И. Тарасов-Родионов. Предварительное следствие, пособие для следователей, М., 1948 г., стр. 79.

² Криминалистика, ч. I, под ред. А. И. Винберга, С. П. Митричева, 1950 г., стр. 292.

³ См. С. А. Голунский. Допрос на предварительном расследовании, Ашхабад, 1942 г., стр. 114.

слов «очная ставка» по «Толковому словарю живого великорусского языка» Даля, рассматривает очную ставку как «сводку подсудимых и свидетелей глаз на глаз» и утверждает, что «приведенное Далем народное определение очной ставки содержит глубокий смысл, так как именно в том, чтобы поставленные на очную ставку лица сидели друг против друга, глядя друг другу в глаза, и заключается тактический смысл этого следственного действия»¹.

При этом имеется в виду, что человек, ранее говоривший неправду, будучи уличен в этом другим лицом, которое скажет ему «прямо в глаза» истину, невольно выразит свое смущение и в некоторых случаях признает свою неправоту.

Нельзя согласиться с таким пониманием тактического смысла очной ставки. Конечно, не следует отрицать, что «сводка с глазу на глаз» может оказать определенное влияние на психику лиц, допрашиваемых на очной ставке. Но суть не в этом.

Тактический смысл очной ставки состоит в получении доказательств путем устранения противоречий в показаниях. Не «смущение взглядом» — основа тактики очной ставки, а выяснение под руководством следователя тех фактов, относительно которых в показаниях допрошенных ранее лиц содержатся существенные противоречия. Какое значение имеет «взгляд прямо в глаза», в тех случаях, когда на очной ставке допрашивается враг народа, расхититель социалистической собственности, к совести которых взывать было бы, по меньшей мере, бесполезно. Ничего не дает «взгляд» и тогда, когда поставленные на очную ставку лица, вследствие ошибочного восприятия, сообщают факты, которые противоречат действительности, но в правильности которых они убеждены.

Тактика «взгляда прямо в глаза» привела бы к тому, что роль следователя вместо руководства очной ставкой ограничивалась бы только фиксированием показаний допрашиваемых лиц, установлением определенных фактов только путем наблюдения психического состояния этих лиц, путем установления внешних признаков волнения, смущения и т. п. В самом деле, «Настольная книга следователя» предлагает такую организацию очной ставки, при которой допрашиваемый, давая ответ на вопрос следователя, должен «глядеть в глаза сидящего против него участника очной ставки»². Совершенно очевидно, что если тактический смысл очной ставки заключается только в том, что ее участники должны смотреть «друг другу в глаза», то тем самым допускается возможность получения необходимых доказательств путем простого наблюдения этой «немой сцены». Такое понимание тактики очной ставки стирает значение, суживает цели и задачи данного следственного действия.

Прежде чем перейти к изложению тактических приемов очной ставки, следует остановиться на вопросе о том, в каких случаях следует ее проводить.

Очная ставка может быть проведена между двумя свидетелями, либо между двумя обвиняемыми, либо между свидетелем и обвиняемым при наличии существенных противоречий в их показаниях. Следовательно, если таких противоречий нет, очная ставка является излишней; нет необходимости проводить ее и тогда, когда противоречия в показаниях вполне объясняются различием условий наблюдения свидетелями события, о котором они дают показания. Наконец, следует признать

¹ Настольная книга следователя, стр. 319—320.

² Там же, стр. 319—230.

очную ставку излишней в тех случаях, когда противоречия в показаниях могут быть устранены иным способом, например, повторным допросом. С другой стороны, следует признать обязательной очную ставку тогда, когда один обвиняемый изобличает другого и последний отрицает возводимое на него обвинение. Нет также оснований отказывать обвиняемому в очной ставке с изобличающими его свидетелями, если обвиняемый об этом ходатайствует.

Очная ставка имеет существенное значение в тех случаях, когда противоречия в показаниях являются результатом ложных показаний одного из допрошенных лиц или невольной его ошибки. В первом случае очная ставка поможет изобличить лжеца, во втором даст возможность лицу, допустившему ошибку, правильно вспомнить обстоятельства дела и устранить ее.

Если в результате очной ставки участники ее останутся при прежних показаниях, она может дать опытному следователю важные данные для суждения о степени правдивости этих показаний и о применении иных способов их проверки. Впечатление, произведенное на следователя поведением участников очной ставки, конечно, не может явиться основанием для оценки их показаний, но может сыграть определенную роль в дальнейшей оперативной работе следователя.

Очная ставка не может заключаться в том, что следователь допросит сначала одного, затем другого ее участника и этим ее закончит. Такая тактика очной ставки повлечет за собой только повторение каждым из допрашиваемых показаний, данных им ранее.

В практике органов расследования нередко очная ставка проводится следующим образом: следователь начинает допрос на очной ставке, обращаясь к одному из свидетелей со следующими вопросами: «Знаете ли Вы сидящего напротив Вас гражданина?», «Подтверждаете ли Вы показания, данные Вами на предыдущем допросе?». Свидетель отвечает утвердительно. После этого второму свидетелю предлагается рассказать то, что ему известно по поставленному вопросу. В части, противоречащей показаниям первого допрашиваемого, допрос иногда сводится к трафаретному вопросу: «Подтверждаете или отрицаете?» Кроме очевидной неправильности такого приема проведения очной ставки, следователь своими вопросами способствует тому, что у свидетелей создается ложное впечатление предпочтения, якобы оказываемого следователем одному из допрашиваемых. Такое впечатление известным образом влияет на психику свидетеля, заставляя его сомневаться или колебаться в ответах.

Изучение ряда протоколов очных ставок приводит к выводу, что нередко очные ставки проводятся без соответствующей подготовки. Между тем, от степени подготовленности этого следственного действия в значительной мере зависят его результаты. При подготовке к очной ставке необходимо разрешить следующие вопросы:

- а) между какими лицами она должна быть проведена;
- б) какие именно противоречия подлежат устранению;
- в) каким путем и какими вопросами могут быть эти противоречия устранены.

Огромное значение здесь имеет планирование и, в частности, определение времени проведения очной ставки. Необходимо тщательно продумать, на каком этапе следствия тактически целесообразно провести очную ставку, так как одинаково вредно и проявить поспешность в проведении очной ставки, и упустить наиболее целесообразный момент ее

проведения, когда она сможет оказать должное влияние на получение правильных показаний допрашиваемых лиц. Очная ставка, проведенная преждевременно, например, при недостаточности доказательств по делу, не может дать положительных результатов.

Так, по делу Аркадьева, Вакулина и Горюнова, рассмотренному народным судом 1-го участка г. Сталино, обвиняемых в преступлении, предусмотренном ст. 2 Указа Президиума Верховного Совета СССР от 4/VI—47 г. «Об уголовной ответственности за хищение государственного и общественного имущества», проводились очные ставки в целях разрешения противоречий в показаниях очевидцев разбойного нападения на сберкассу. К предмету допроса на очных ставках относилась сумма похищенного и число участников преступления. Эти очные ставки были первым следственным действием, проведенным вслед за возбуждением уголовного дела. Свидетели предварительно допрошены не были. Очные ставки не были подготовлены, и, естественно, не дали никаких результатов. Впоследствии по делу были проведены дактилоскопическая экспертиза и следственный эксперимент, были тщательно допрошены свидетели и обвиняемые. Однако после этого очные ставки проведены не были, хотя имелись серьезные противоречия в освещении некоторых фактов свидетелями и обвиняемыми. Между тем, собранные по делу доказательства при правильном их использовании вооружили бы следователя, создали бы ему возможность вскрыть противоречия, имевшие место в показаниях отдельных свидетелей, потерпевшего и обвиняемых.

Надлежащая подготовка очной ставки обеспечивает последовательность, планомерность, целеустремленность и успешность ее проведения. Допрос на очной ставке должен начинаться тем, что следователь поочередно предлагает каждому из свидетелей дать показания по поводу существенных противоречий, обнаруженных при ранее произведенных допросах. Усмотрев существенные противоречия в показаниях, данных на очной ставке, следователь может предоставить допрашиваемым лицам право ставить друг другу вопросы. При этом следователь обязан осуществлять строгий контроль над постановкой указанных вопросов и не должен допускать превращения очной ставки в беседу допрашиваемых лиц между собой, тем более в их перебранку. Задача следователя заключается в том, чтобы путем постановки точных, конкретизирующих отдельные положения вопросов участникам очной ставки, направлять их показания на выявление тех именно обстоятельств, для установления которых очная ставка производится. Совершенно недостаточно для этого механического повторения участникам очной ставки только того основного вопроса, по поводу которого в их показаниях существует противоречие: это вызывает лишь повторение каждым из допрашиваемых ответа, данного им на допросе, предшествовавшем очной ставке, и потому такая очная ставка не достигает своей цели.

Следователь должен максимально использовать на очной ставке допрос в качестве одного из важных способов выяснения правильности показаний, данных допрашиваемыми лицами. Но и в тех случаях, когда каждый из допрашиваемых повторил показания, данные ранее, следователь может судить о том, кто из свидетелей ближе к истине. Отдельные детали показаний, замечания и реплики допрашиваемых, характер ответов — все это представляет ценный материал для следствия.

Очные ставки таят в себе и известную опасность. Если на очной ставке встречаются двое, причем один из них говорит правду и, как это

иногда бывает с добросовестными свидетелями, сомневается и колеблется, а другой, заведомо лгущий, настаивает на своих показаниях, то не исключена возможность, что добросовестный свидетель поддастся внушению и не будет настаивать на своих показаниях. В таких случаях следователь должен не забывать своей роли руководителя очной ставки.

Тактика производства очной ставки сводится к планомерной и нарастающей активности допроса путем постановки точных вопросов по поводу противоречий, имеющих в показаниях, при неизменном соблюдении законности приемов допроса и соответствии их правилам советской криминалистики.

Наиболее эффективным приемом допроса на очной ставке является допрос свидетелей и обвиняемых, постановка ими, с разрешения следователя, вопросов друг другу. Контрольные, уточняющие, дополняющие и избоблачающие вопросы составляют тактическую основу устранения противоречий в показаниях и способствуют установлению объективной истины.

Следователь должен быть осторожным при организации очных ставок между лицами, у которых существуют отношения родства, особой близости, служебного подчинения и т. п. Здесь кроется известная опасность отказа одного из участников очной ставки от прежних показаний не потому, что он убедился в их ошибочности, а из желания в силу особых отношений не противоречить другому, из желания поддержать этого другого.

В литературе было высказано мнение о целесообразности проведения очной ставки одновременно между несколькими лицами¹.

Тактика проведения такой очной ставки заключается в следующем: каждый из присутствующих на очной ставке представляет свои соображения относительно показаний, данных другими лицами в его присутствии. Указанные соображения дают материал для дальнейших дополнительных вопросов и все это заносится в протокол. М. Е. Евгеньев² предлагает при организации очной ставки производить перекрестный допрос, имеющий место на судебном следствии; такой допрос, как он утверждает, может дать материал для весьма ценных выводов о достоверности показаний свидетеля или обвиняемого. Надо сказать, что теоретически очная ставка одновременно между несколькими свидетелями возможна, но практически она оказывается слишком трудной для проведения. Обычно ее заменяют (что вполне целесообразно) проведением нескольких последовательных очных ставок между двумя допрашиваемыми.

В практике иногда встречаются случаи, когда очная ставка подменяется актом опознания личности, либо наоборот. Это объясняется отсутствием теоретических разработок и методических указаний по вопросам, связанным с проведением этих по существу своему различных следственных действий.

О результатах очной ставки составляется протокол, в котором все поставленные вопросы и полученные на них ответы должны быть записаны, по возможности, дословно. Для этого применяется обычная техника протоколирования показаний, то есть составление следователем черновых заметок в ходе допроса, с последующим составлением протокола. Протоколируется очная ставка путем записи в левой половине

¹ См. Кирзнер. Очная ставка, «Советская юстиция», 1936, № 32, стр. 8.

² М. Е. Евгеньев. Методика и техника расследования преступлений, 1940 г., стр. 22.

листа вопросов следователя и ответов, данных одним допрашиваемым, в правой половине — ответов другого допрашиваемого. Если вопросы следователя не записываются, то ответы допрашиваемого следует редактировать так, чтобы из них были ясны заданные вопросы. Как и всякий протокол допроса, протокол очной ставки прочитывается ее участникам, имеющим право вносить дополнения и изменения в записи их показаний, и подписывается ими и следователем.

ОГЛАВЛЕНИЕ

	Стр.
1. В. С. Трахтеров. О задачах наказания по советскому уголовному праву	3
2. Н. Ф. Яшинова. О назначении наказания по совокупности преступлений по советскому уголовному праву	13
3. В. В. Сташис. Предмет спекуляции по советскому уголовному праву	21
4. С. А. Альперт. Некоторые вопросы гражданского иска в советском уголовном процессе	29
5. Л. Г. Крупаткин. Оценка доказательств в стадии предания суду в советском уголовном процессе ..	43
6. М. М Гродзинский. Сущность и формы экспертизы в советском уголовном процессе	55
7. А. Л. Ривлин. Кассационный пересмотр приговоров по первым законодательным актам о советском суде	69
8. М. И. Бажанов. Проверка законности и обоснованности определений вышестоящих судов (процессуальные нарушения, как основания отмены определений)	85
9. В. П. Колмаков. Сущность и задачи идентификации личности в советской криминалистике	99
10. А. Н. Колесниченко. Предъявление личности для опоздания на предварительном следствии	109
11. В. Е. Коновалова. Тактика производства очной ставки	123