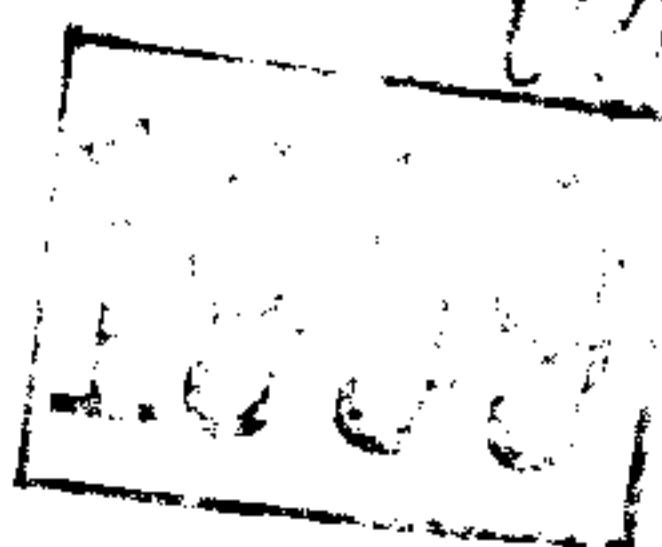
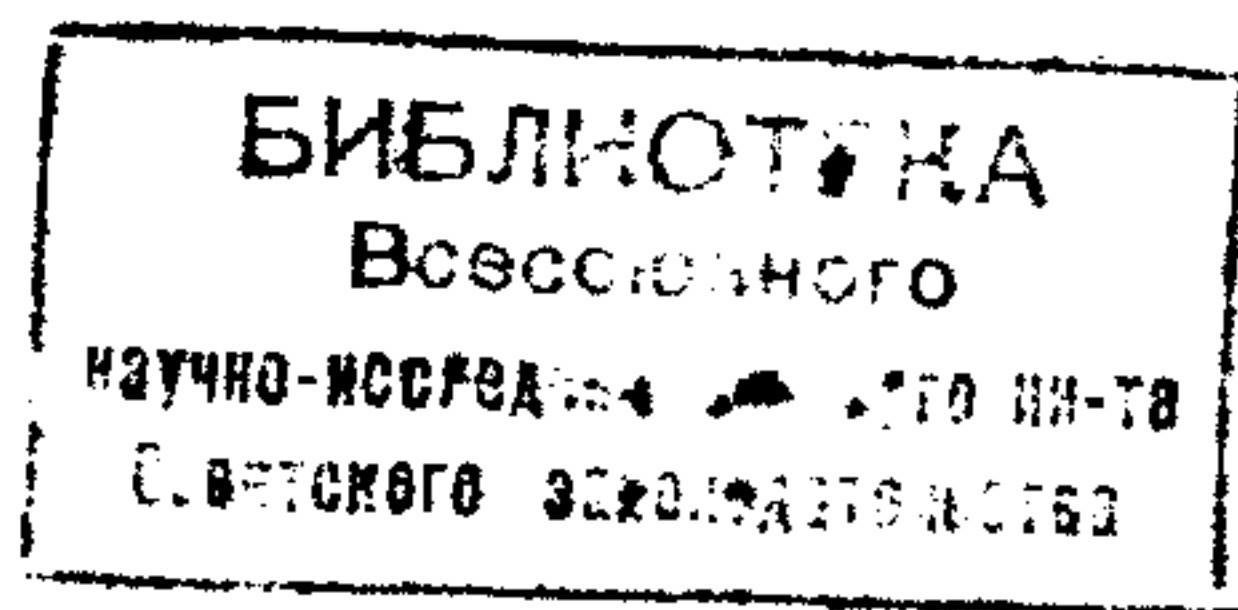


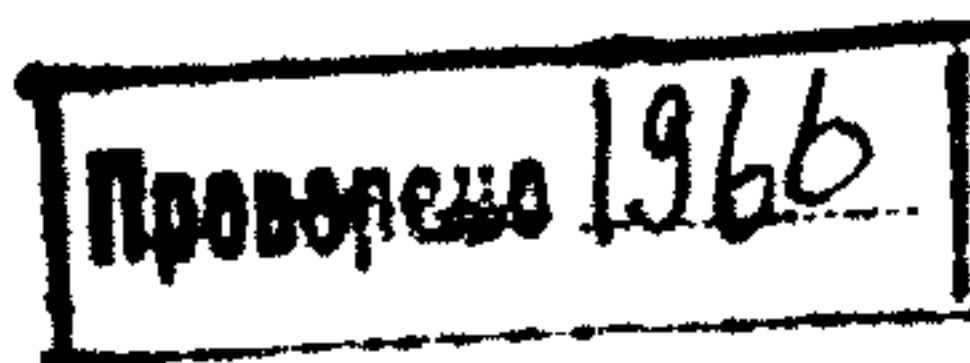
В. ДАНЕВСКИЙ.

О ЗАКЛЮЧИТЕЛЬНОМЪ СЛОВѢ

ПРЕДСѢДТЕЛЯ.



Изъ Журнала Министерства Юстиціи
(Январь 1896 г.)

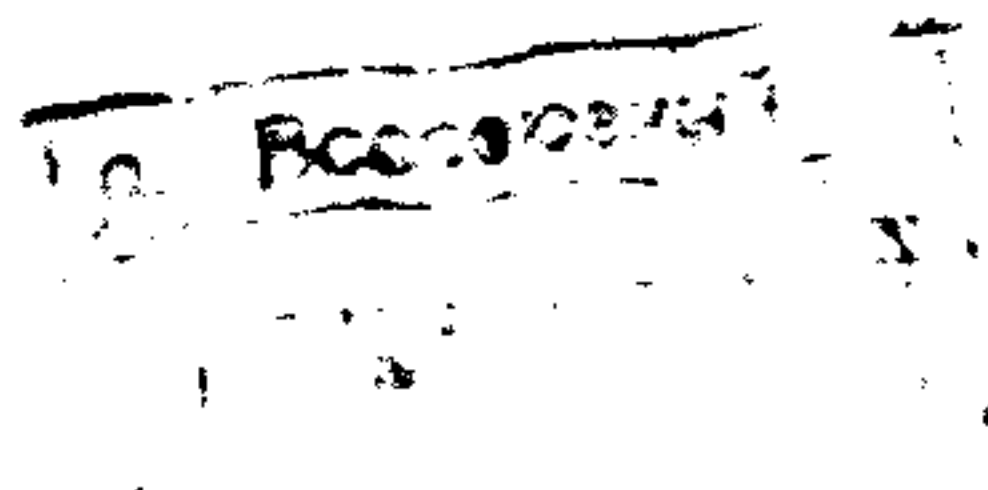


С.-ПЕТЕРБУРГЪ.
ТИПОГРАФІЯ ПРАВИТЕЛЬСТВУЮЩАГО СЕНАТА
1896.



Печатано съ разрѣшенія Министра Юстиціи.

12013



13877.

О ЗАКЛЮЧИТЕЛЬНОМЪ СЛОВѢ ПРЕДСѢДАТЕЛЯ.

Вызывается ли заключительное слово председателя существенными потребностями производства въ присяжномъ судѣ, въ какихъ предѣлахъ допустимо оно въ процессѣ и каковъ долженъ быть его характеръ?

Если отправляться отъ законодательствъ и допустить, что существованіе заключительнаго слова въ однихъ при отсутствіи его въ другихъ законодательствахъ не указываетъ на общесознанную потребность въ последнемъ словѣ председателя, то утвердительное рѣшеніе перваго вопроса представляется сомнительнымъ. Пренія сторонъ и постановка вопросовъ, хотя-бы лишь въ формулѣ конечнаго вывода обвинительнаго акта (англійская система), являются столь существенными частями окончательнаго судебного производства, что нѣтъ ни одного законодательства, которое обходилось бы безъ преній и постановки вопросовъ. Съ заключительнымъ же словомъ дѣло обстоитъ иначе: большинство законодательствъ безусловно вводятъ его, какъ необходимую часть процесса, другія (англійское обычное право)—допускаютъ его; наконецъ, третьи (напримѣръ Бельгія—съ 1831 г.) совсѣмъ не знакомы съ нимъ. Изъ государствъ, знакомыхъ съ заключительнымъ словомъ, одни (напримѣръ, Англія) даютъ ему широкій объемъ и всестороннее содержаніе; другія—суживаютъ и то и другое. Изъ последнихъ нѣ-

которые уставы, напимѣръ французскій, допускавшій *résumé* до 1881 г., ограничивали его изложеніемъ фактическаго матеріала, добытаго судебнымъ слѣдствіемъ и преніями сторонъ, притомъ лишь важнѣйшихъ данныхъ за и противъ подсудимаго (*Nélie—Traité, tome VIII*). Но среди уставовъ этой же группы можно найти и такіе, которые (напимѣръ германскій 1877 г.) принимаютъ совершенно противоположную точку зрѣнія: устраняя президента отъ изложенія и оцѣнки фактической стороны дѣла, они предписываютъ ему (§ 300) „наставлять присяжныхъ въ правовыхъ началахъ“. Имѣются, наконецъ, и уставы, пытающіеся соединить въ заключительномъ словѣ содержаніе французскаго *résumé* съ „*Belehrung*“ германскаго законодательства; такой характеръ носитъ „*Schluss-vortrag*“ австрійскаго президента, названный Гіе-Глюнекомъ „двусмысленною рѣчью“. Если же обратимся къ историческимъ указаніямъ, то подмѣтимъ такое явленіе: изъ Англіи вмѣстѣ съ судомъ присяжныхъ перенесено во Францію и „*charge*“ (заключительное слово англійскаго судьи); но какъ самая форма этого суда, такъ и „*charge*“ подверглись во Франціи значительнымъ искаженіямъ, выразившимся въ формѣ „*résumé*“; послѣднее и послужило образцомъ для разнаго вида „заключительныхъ словъ“, принятыхъ въ континентальныхъ государствахъ, куда судъ присяжныхъ былъ перенесенъ изъ Франціи; и только немногіе уставы (напимѣръ, баварскій 1848 г., ст. 173, и особенно брауншвейгскій—21 окт. 1858 г.; см. *Гуго-Мейеръ—Вопросы факта и права*, переводъ Таганцева, стр. 107—108 и 121), воздержавшись отъ подражанія „*résumé*“, пытались приблизить заключительное слово къ англійскому „*charge*“. Но французское *résumé*, приводя къ злоупотребленіямъ, доказало свою несостоятельность. Этимъ объясняется, почему въ нѣкоторыхъ государствахъ, принявшихъ систему *résumé*, стали раздаваться голоса противъ заключительнаго слова вообще. И вотъ теченіе, враждебное послѣднему, взяло верхъ въ Бельгіи (законъ 1831), въ нѣкоторыхъ кантонахъ Швейцаріи, одно время въ Брауншвейгѣ, и, наконецъ, на самой родинѣ резюме—во Франціи.

Изъ изложеннаго можно заключить, что подмѣчаемое въ

исторіи уголовно-процессуальныхъ законодательствъ явленіе—непринятія заключительнаго слова съ самаго введенія суда присяжныхъ (наприм., въ 4 кантонахъ Швейцаріи) или позднѣйшей отмѣны его (въ Бельгіи и во Франціи)—не можетъ быть *само по себѣ* разсматриваемо ни какъ доказательство существованія теченія неблагопріятнаго заключительному слову вообще, ни какъ показатель постепенно слагающагося сознанія о томъ, что предсѣдательское слово не является необходимою составною частью процесса съ присяжными. Приведенное явленіе доказываетъ лишь существованіе, а въ нѣкоторыхъ случаяхъ и торжество реакціи противъ „résumé“, какъ спеціального и наименѣе удовлетворительнаго вида заключительной рѣчи предсѣдателя. Во всякомъ случаѣ, ни отрицаніе необходимости заключительной рѣчи одними законодательствами и безусловное или условное допущеніе его другими, ни отказъ отъ него законодательствъ, ранѣе признававшихъ его необходимость, и обращеніе къ нему тѣхъ, которыя ранѣе не приняли его, не могутъ служить сами по себѣ ни доказательствомъ необходимости или полезности этого института, ни подтвержденіемъ его излишества или вредности въ процессѣ съ присяжными.

I.

Господствующіе типы заключительнаго слова могутъ быть, по содержанію своему, подраздѣлены на слѣдующія системы: А) англо-американскую, В) французскую, С) современную германскую и Д) смѣшанную ¹⁾).

А) Англо-американская система рѣзко отличается *полнотою* и *разносторонностію* содержанія заключительнаго слова судьи. Въ ней высказываются: 1) громадное довѣріе государства къ судѣ, руководящему присяжными; 2) сознаніе полной солидарности между короннымъ судьей и скамьею присяжныхъ въ преслѣдованіи одной цѣли—открытія истины совмѣстною работою обоихъ элементовъ суда, которые дѣйствуютъ раздѣльно скорѣе лишь по внѣшности, по существу же солидарно и

¹⁾ Ср. предлагаемую классификацію съ принятою проф. В. Микляшевскимъ „о дѣятельности предсѣдателя суда присяжныхъ“, 1873 г., § 9.

нераздѣльно. Порождаемое этими двумя факторами „charge“ сдерживается въ разумныхъ границахъ *контролемъ сторонъ*, поставленныхъ въ условія строгой состязательности. Содержаніе „charge“, съ которымъ во всемъ сходно заключительное слово судьи въ Шотландіи (Glaser—Das Englisch-schottische Strafverfahren, 1850), а во многихъ пунктахъ и „charge“ сѣверо-американскихъ судей, можетъ быть сведено къ слѣдующему. Судья излагаетъ *фактическую сторону дѣла*, т. е. всѣ доказательства въ пользу и во вредъ подсудимаго, избирая, по своему усмотрѣнію, историческій или систематическій приѣмъ изложенія, который облегчается для судьи, по обычаю, тѣмъ, что онъ составляетъ во время слѣдствія и преній замѣтки по всѣмъ сколько-нибудь сложнымъ и продолжительнымъ процессамъ. Но это сжатое и краткое изложеніе дѣла, именуемое „Summing up“, по свидѣтельству Глазера и Миттермайера (Das Englische, Schottische und Nordamerikanische Strafverfahren), нерѣдко совершенно устраняется судьей по дѣламъ простымъ и несложнымъ. Если же „Summing up“ имѣетъ мѣсто, то судья всегда старается сосредоточить вниманіе присяжныхъ на *существеннѣйшихъ сторонахъ* дѣла. Оцѣнивая при этомъ доказательства, судья, рассматриваемый въ Англіи, какъ „лучшій другъ и защитникъ подсудимаго“, особенно подчеркиваетъ всѣ сомнительные пункты, колеблющіе обвиненіе, советуя, а нерѣдко прямо настаивая на оправданіи подсудимаго, если уголовно-судебная достовѣрность вины не можетъ быть, по его мнѣнію, установлена съ достаточною твердостью.

Вторая часть „charge“ —наиболѣе важная въ рассматриваемой системѣ. Она имѣетъ юридическій характеръ и можетъ быть подраздѣлена на двѣ части. 1) *Объясненіе состава преступленія*, какъ оно понимается обычнымъ правомъ или статутами. Здѣсь судья излагаетъ иногда мотивы и исторію законовъ, имѣющихъ примѣненіе къ рассматриваемому случаю, ссылается на ученые и судебные авторитеты, приводитъ подходящіе судебные антецеденты и возстановляетъ правильное толкованіе закона, если смыслъ послѣдняго искаженъ сторонами или обойденъ ими молчаніемъ. Понятно, почему судья, при полномъ довѣріи къ присяжнымъ, къ ихъ способности и

желанію ограждать общество и интересы правосудія, посвящает ихъ въ юридическія послѣдствія ихъ вердикта, объясняя имъ—какое наказаніе и при какихъ условіяхъ грозитъ подсудимому. 2) *Правила „law of evidence“*, т. е. общія начала, издавна выработанныя юридическою наукою и продолжительною судебною практикою, постепенно накоплявшіяся и постоянно пополняющіяся, которыя, образуя цѣлую систему, должны служить основаніемъ и руководствомъ къ *юридической оцѣнкѣ силы доказательствъ вообще и собранныхъ въ данномъ дѣлѣ въ частности*. Въ этой части рѣчи судья излагаетъ существующій законъ, насколько онъ касается доказательствъ; это наставленіе имѣетъ, по замѣчанію профессора Владимірова (Ученіе объ уголовныхъ доказательствахъ, 1888 г., стр. 129), „чисто правовое значеніе, оно настолько обязано касаться доказательствъ, насколько изъ закона вытекаютъ тѣ или другія условія достовѣрности источниковъ судейскаго убѣжденія“. Судья не стѣсняется высказывать и свое мнѣніе, основанное на собственномъ опытѣ, о силѣ доказательствъ вообще и по данному дѣлу; въ американской же практикѣ (Владиміровъ—*ibid.*, 130) выраженіе судьей своего мнѣнія о силѣ доказательствъ *въ разсматриваемомъ дѣлѣ*—считается злоупотребленіемъ. Законъ же не воспрещаетъ англійскому судѣ высказывать *свое мнѣніе* даже о виновности подсудимаго, которое, однако, не обязательно для присяжныхъ; впрочемъ, по свидѣтельству Миттермайера, судьи въ большинствѣ случаевъ воздерживаются отъ рѣшительнаго выраженія такого мнѣнія. Важная особенность англійскаго порядка замѣчается и въ томъ, что произнесеніе „charge“ не составляетъ обязанности судьи; оно—*факультативно*, зависитъ отъ его усмотрѣнія или просьбы присяжныхъ. И нерѣдки случаи, когда, по дѣламъ простымъ и малосомнительнымъ, присяжные приступаютъ къ совѣщанію, не выслушавъ никакой рѣчи предсѣдателя. Но еще чаще рѣчь, хотя и произносится, *но ограничивается* въ содержаніи: судья, выводя „*Summing up*“, ограничивается лишь выясненіемъ необходимыхъ для дѣла юридическихъ понятій и восстановленіемъ правильнаго истолкованія законовъ, особенно относительно состава преступленія.

Итакъ, англійское „charge“, во 1-хъ) *факультативно*; оно можетъ быть выпущено *цѣликомъ*, или ограничено въ содержаніи. Въ послѣднемъ случаѣ всегда произносится юридическая его часть и главнымъ образомъ дается объясненіе, касающееся состава преступленія. Во 2-хъ) если оно — *полно*, то судья излагаетъ *главные* факты дѣла, обращая вниманіе присяжныхъ на обстоятельства спорныя и сомнительныя, на законы и обычное право, касающіеся преступленія, на главные начала „law of evidence“, поскольку они затрогиваются даннымъ дѣломъ, дѣлаетъ оцѣнку силы доказательствъ въ разсматриваемомъ случаѣ, знакомитъ присяжныхъ съ наказаніемъ, грозящимъ подсудимому, и, наконецъ, *можетъ* высказать и свое мнѣніе о виновности подсудимаго. Цѣль „charge“, по вѣрному замѣчанію профессора Микляшевскаго, состоитъ въ томъ, чтобы „облегчить задачу присяжныхъ, обратить ихъ вниманіе на встрѣчающіяся въ дѣлѣ сомнительныя обстоятельства и охранить подсудимаго отъ наказанія, когда въ дѣлѣ имѣется „reasonable doubt“ по отношенію къ его виновности“ (Микляшевскій — *ibidem*, 61)“.

Англійскіе присяжные рѣшаютъ вопросъ о *виновности подсудимаго предъ закономъ*; они призваны не только къ рѣшенію вопросовъ фактическихъ, но и къ субсумпціи, т. е. къ подведенію утвержденныхъ ими фактическихъ обстоятельствъ подъ нормы уголовного закона или обычного права. Но такъ какъ присяжные, призванные къ субсумпціи, предполагаются не свѣдущими въ правѣ, то они должны быть подъ руководствомъ авторитетнаго юриста, который, выступая въ лицѣ короннаго судьи, обязанъ уяснить имъ всѣ правовыя понятія, необходимыя для правильной оцѣнки доказательствъ и для подведенія конкретныхъ обстоятельствъ подъ абстрактныя положенія уголовного закона. Будучи юридическимъ руководителемъ присяжныхъ, судья восполняетъ посредствомъ „charge“ недостатки и исправляетъ слабыя стороны суда выборныхъ изъ народа, давая имъ то, чего у нихъ нѣтъ и чего отъ нихъ, какъ не-юристовъ, нельзя и требовать. Руководя судебнымъ засѣданіемъ и произнося свое „charge“, судья получаетъ законное *вліяніе* на присяжныхъ,

стремящееся къ тому, чтобы поставить ихъ въ положительныя условія, наиболѣе благопріятныя для правильнаго рѣшенія и устранить всѣ условія отрицательныя, препятствующія открытію истины и правильному вердикту. Такое *вліяніе предсѣдателя*, проявляющееся особенно въ „charge“, встрѣчаясь съ правомъ присяжныхъ устанавливать или отвергать факты и давать окончательную оцѣнку доказательствамъ, должно быть поставлено въ извѣстныя границы: съ нарушеніемъ послѣднихъ прекращается *правильное взаимодействіе* между короннымъ судомъ и скамьею присяжныхъ, характеризующее присяжный судъ Англіи, достиженіе котораго является насущнѣйшею и труднѣйшею задачею всякаго присяжнаго суда. Если это *вліяніе* переходитъ опредѣленныя границы, начертанныя для него въ законѣ, и нарушаетъ это правильное взаимодействіе, то оно превращается уже въ *противозаконное давленіе*, вредящее прежде всего интересамъ сторонъ, а въ конечномъ итогѣ и всему правосудію. Для устраненія такого вреда, стороны пользуются въ Англіи *правомъ возраженія* противъ „charge“. Если онѣ находятъ, что судья неправильно истолковалъ составъ преступленія, или выдаетъ свои личныя мнѣнія за признанныя въ наукѣ или въ судебной практикѣ, если, наконецъ, стороны усматриваютъ искаженіе судьей установленныхъ на судѣ фактическихъ обстоятельствъ дѣла, то имъ обычаемъ предоставлено право не только поправлять судью и дѣлать свои заявленія по окончаніи „charge“, но даже прерывать рѣчь его. Наконецъ, стороны пользуются и правомъ просить о пересмотрѣ дѣла вслѣдствіе неправильнаго истолкованія судьей законовъ и, вообще, невѣрности юридической части даннаго имъ наставленія (Glaser—Das Englisch-schottische Strafverfahren). Если „charge“ призвано къ укрѣпленію связи и взаимодействія короннаго и народнаго элементовъ суда, если при его посредствѣ судья долженъ оказывать вліяніе на правильную оцѣнку доказательствъ присяжными и на ихъ вердиктъ, то отсюда слѣдуетъ, по мнѣнію англійскихъ правовѣдовъ, что *для присяжныхъ обязательна* (это признано англійскою судебною практикою) *главная составная часть „charge“ — поясненіе общихъ*

началь права, безъ знанія которыхъ судьи изъ народа, не свѣдующіе въ правѣ, не могутъ, по господствующему мнѣнію, ни оцѣнить вѣрно доказательства, ни совершить субсумпцію фактовъ подъ законные признаки преступнаго дѣянія. Случается, наконецъ, что присяжные, пользуясь фактически полною свободою въ произнесеніи вердикта и не обязанные его мотивировкою, нарушаютъ обязанность подчиненія своему руководителю по вопросамъ правоваго свойства. Они могутъ произнести явно несправедливый вердиктъ, идущій въ разрѣзъ съ безспорными началами права, признать, напр., отсутствіе состава преступления и дать оправдательный вердиктъ по обвиненію, фактическія основы котораго утверждены ими и заключаютъ въ себѣ полный составъ преступления.

Такія явленія, въ Англіи весьма рѣдкія, всегда рассматривались, какъ злоупотребленія и нарушенія присяжными ихъ обязанностей, но не признавались за проявленіе принципа „всемогущества присяжныхъ“, никогда не допускавшагося въ англійской юриспруденціи и судебной практикѣ и не встрѣчавшаго сочувствія ни въ обществѣ, ни среди самихъ присяжныхъ. Судьямъ предоставлена въ Англіи полная возможность оказывать на вердиктъ законное, хотя и отрицательное вліяніе: во время судебного слѣдствія судья не допускаетъ ничего такого, что признается по закону или по „law of evidence“ лишеннымъ доказательной силы. Если же такое недопустимое доказательство проникло въ судебное слѣдствіе, то судья въ своемъ „charge“ старается парализовать вредное его вліяніе (Палаузовъ—„Постановка вопросовъ присяжнымъ по русскому праву“, 1885 г., стр. 32), разъясняя присяжнымъ логическую и правовую погрѣшность такого доказательства. Обязанность присяжныхъ руководствоваться поученіемъ судьи объ общихъ началахъ права прекращается лишь съ того момента, когда стороны выяснили юридическую неправильность, ложное истолкованіе судьей изложенныхъ имъ правовыхъ началъ, относящихся до „law of evidence“ или до состава преступления, и когда, изъ возникшаго отсюда пререканія между стороною и судьей, при-

сяжные убѣдились въ неправильности изложенія или толкованія, предложенныхъ имъ ихъ руководителемъ, если, конечно, то и другое не исправлено судьей на основаніи указаній и разъясненій сторонъ. Понятно, что судья, предлагая правовыя начала и правила для оцѣнки силы доказательствъ, предоставляетъ уже самимъ присяжнымъ дѣлать окончательное примѣненіе ихъ къ *данному случаю*; въ этомъ отношеніи онъ даетъ присяжнымъ лишь совѣтъ (Glaser—Anklage, Wahrspruch und Rechtsmittel im Englischen Schwurgerichtverfahren, 1866, § 16). Слѣдовательно, присяжные, если бы даже судья и высказалъ свое мнѣніе о силѣ доказательствъ въ разсматриваемомъ случаѣ, совершенно свободны въ рѣшеніи вопроса о томъ, *насколько* преподанныя имъ *правила и общія начала права убѣдили ихъ въ признаніи силы или слабости доказательствъ по дѣлу*.

Еще болѣе свободны и самостоятельны присяжные при оцѣнкѣ и составленіи вывода изъ изложенія и критическаго освѣщенія судьей фактическихъ обстоятельствъ процесса, хотя бы даже судья рѣшительно высказалъ свое личное мнѣніе о виновности или невинности подсудимаго. Давнее существованіе въ Англіи присяжнаго суда, пустившаго тамъ глубокіе корни, создавшее изъ присяжныхъ—судей большой опытности, такта и сдержки, громадный авторитетъ коронныхъ судей, назначаемыхъ не только изъ лучшихъ юристовъ, но и изъ числа лучшихъ людей страны, привели въ англійскомъ судѣ къ образцовой солидарности между присяжными и коронными судьями. Къ этимъ благопріятнымъ условіямъ присоединяется еще начало состязательности сторонъ, которымъ принадлежитъ инициатива по собранію, представленію и эксплуатаціи доказательствъ; судья же, не являясь слѣдователемъ, какъ французскій президентъ ассизовъ и не обладая знаменитымъ „*pouvoir discrétionnaire*“, можетъ быть настолько безпристрастенъ, чтобы добросовѣстно выполнить свои обязанности на судебномъ слѣдствіи и трудную задачу „*charge*“; послѣдняя облегчается также „структурою англійскихъ преній, всегда короткихъ, дѣловыхъ и ясныхъ“ (Василенко—„Заключительное слово пред-