

УДК – 347
БК – 67

ГРЕБЕННИКОВ Валерий Васильевич,
доктор юридических наук, профессор,
заведующий кафедрой судебной власти,
правоохранительной и правозащитной деятельности
Юридического института Российского университета дружбы народов
e-mail: grebval@yandex.ru

ГРУДЦЫНА Людмила Юрьевна,
доктор юридических наук, профессор,
профессор Департамента правового регулирования
экономической деятельности Финансового университета
при Правительстве РФ, действительный член РАЕН, Почетный адвокат России
e-mail: ludmilagr@mail.ru

12.00.11 – судебная власть, прокурорский надзор,
организация правоохранительной деятельности

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ СУДЕБНОГО УСМОТРЕНИЯ КАК ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОГО ИНСТРУМЕНТА РАЗРЕШЕНИЯ СПОРОВ В РОССИИ

Аннотация. В случае игнорирования важности институциональной среды и гипертрофии вопроса судейского статуса исключается возможность развития правовой системы. Стремительность политических реформ привела к тому, что модель советского уголовного процесса без каких-либо серьезных изменений была воспроизведена в новых условиях постсоветской России. Если проанализировать действующие нормы уголовно-процессуального закона, то станет очевидно, что серьезного реформирования уголовного судопроизводства не произошло. Многие попытки реформ были либо купированы контрреформами, либо вообще открыто проигнорированы.

Ключевые слова: судебное усмотрение, профессиональная деятельность судей, эмпирический подход к исследованиям права, доктрина прецедента, нормы уголовно-процессуального закона.

GREBENNIKOV Valery Vasilyevich,
doctor of legal Sciences, Professor,
head of Department of judicial authority, law-enforcement
and human rights activities of the Law Institute
of the Russian University of friendship of peoples

GRUDTSINA Ludmila Yurievna,
doctor of legal Sciences, Professor,
Professor of the Department of legal regulation of economic activities,
Financial University under the Government of the Russian Federation,
full member of the Academy of natural Sciences, Honorable lawyer of Russia

ACTUAL ISSUES OF JUDICIAL DISCRETION AS AN ENFORCEMENT TOOL OF DISPUTE RESOLUTION IN RUSSIA

Abstract. In the case of ignoring the importance of the institutional environment and hypertrophy of the question of the judicial status excludes the possibility of the legal system. The rapidity of political reform has led to the fact that the model of the Soviet criminal process without any major changes have been reproduced in the new conditions of post-Soviet Russia. If we analyze the existing norms of criminal-procedural law, it becomes obvious that serious reform of the criminal proceedings never happened. Many reform attempts were either controlled by counter-reforms, or even openly ignored.

Keywords: judicial discretion, the professional activities of judges, empirical approach to the studies of law, doctrine of precedent, the rules of the criminal procedure law.

В качестве правоприменительного инструмента разрешения конкретных дел применяется такой институт, как судебное усмотрение. Причина этого кроется в развитии и изменении общественных отношений, что существенно осложняет, а порой делает невозможным детальное юридическое регламентирование практической жизни. Средством выхода из такой ситуации является наделение правоприменителя, в том числе суда, правомочием разрешения ряда вопросов по собственному усмотрению [9].

С именем С.А. Муромцева связана заметная попытка внести в теорию правоприменения так называемые внезаконные критерии – судебную практику, мнение судьи, общественное правосознание, справедливость и т.д. [14]. Ведь в России, как и во многих других странах континентальной Европы, правоприменительный процесс сводится к тому, что под общую норму закона подводят какой-либо частный случай и на основе этого делают вывод о правомерности или неправомерности либо, более широко, разрешают правовую ситуацию [20, с. 3, 4].

Иными словами, правосудие, то есть разрешение конфликтных ситуаций на основе норм права, осуществляемое специально уполномоченными на то органами, хотя и возникло одновременно с государством и правом, но с момента его зарождения прошло не одно тысячелетие, пока суды сначала обособились от структур исполнительной власти организационно, а затем образовали сравнительно самостоятельные системы, которые постепенно вышли из зоны сплошного административного контроля. Чтобы убедиться в этом, достаточно проанализировать ряд исторических памятников. Например, Менахем Элон, цитируя Тору (Второзаконие), Агаду и Галаху, пишет, что «у царя обширные полномочия в области законодательства, судебной и исполнительной власти. Полномочия эти касаются не только налогового обложения и вопросов экономики, связанных с этим интересов государства (например, мобилизацией людей, скота и другого имущества для военных целей и нужд государства или потребностей царского

двора), но и уголовного права» [28]. Царю разрешалось в некоторых вопросах законодательства и судебной практики выходить за рамки Галахи. Так, царь мог потребовать осудить убийцу на смертную казнь, хотя по формальным причинам (дефекты следствия, сомнительность свидетельских показаний и т.д.) этого нельзя было сделать судьям. Судья находился в большей зависимости от законов Торы, чем царь. Последний в библейском наставлении только предупрежден, что он не вправе отклоняться от них более, чем это позволяет Всевышний. Судья в подобных предупреждениях не нуждается, так как возможности его ограничены законами Торы, поэтому царский суд приходил на выручку, когда нужно было учесть веление времени и нужды общества [14].

Аналогичное положение мы наблюдаем и в средневековой Европе. Так, согласно городским и графским статутам, судебным протоколам в средневековом Провансе (XIII–XIV вв.), подчеркнем особо, правовая и судебная деятельность были основаны и подчинены консулу (ректору), но наряду с клавирами – казначеями, выделены в число главных помощников городского правителя и имели самое высокое жалование среди высших должностных лиц города. Судьи были обязаны являться по первому зову правителя, давать ему правильные советы (*consilium rectum*) и никогда не принимать решений против правителей. Роль последних в судебных делах не определялась статутами четко и однозначно и не являлась одинаковой и неизменной в разных городах Прованса. Например, в XII в. в Арле консул не только признавался верховным судьей, но и мог исполнять рядовые судебные функции. В XIII в. во всех крупных и значительных городах непосредственная судебная деятельность была сосредоточена в курии, а правитель сохранял за собой высшее право «казнить и миловать». Статуты давали гражданам право на «апелляцию и аудиенцию» у правителя, который был обязан *audire diligenter accusatmn*, если обвиняемый не соглашался с решением суда и доказывал свою невиновность. В ряде случаев только правителю разрешалось «лично

задержать» – *capere personaliter* виновного, например злостного должника, при его неповиновении куриалам и изгнать нарушителя из города.

В средневековом Провансе (XIV–XV вв.) королевская власть вмешивалась в процесс как по апелляциям и петициям, так и по собственной инициативе [7], а столетие спустя шведские короли рассматривали суды как средство укрепления своего авторитета [26, с. 82]. В авторитарных государствах данный процесс обособления суда как самостоятельной и независимой властной структуры, по сути, замирает. Хотя суд как учреждение имеется в каждом современном государстве, существует немало стран, в которых его становление как института власти, занимающегося разрешением конфликтных ситуаций, по-прежнему далеко от завершения, поскольку не все функции, составляющие обязательную компетенцию суда, ему переданы. В то же время образование более или менее стабильного судейского сословия – первый шаг к судебной самостоятельности. С.А. Котляревский правильно указывал, что «все зародыши пережили абсолютистско-бюрократическое государство и более или менее широко развились в государстве конституционном» [16].

Поскольку для Древнего мира, Темных и Средних веков в значительной степени и для периодов Нового и даже Новейшего времени характерно разделение общества на сословия, то не удивительно, что большинство населения государств доступа к суду в классическом понимании смысла этого слова было лишено. В судебном порядке споры могли разрешаться лишь между теми субъектами конфликтов, которые в полной мере обладали качествами самостоятельности для такого рода процедур, являлись полноценными субъектами права. Однако реальная власть, в том числе и «судебная», в государстве Российском по-прежнему всецело была сосредоточена в руках императора.

Одной из проблем современного гражданского общества в России является недоверие граждан к судьям, другим судебным органам и судебной системе в целом. Принятие неправосудных решений и неис-

полнение правосудных судебных решений являются основными причинами такого недоверия. Но есть и другая проблема – взаимоотношения судьи и сторон в деле. На практике чаще встречаешься с уважительным, вежливым и терпеливым отношением судей к сторонам в деле. Но бывают и исключения, когда судья позволяет себе пренебрежительные, презрительные высказывания по отношению к участникам процесса, игнорирует психическое состояние лиц (напряженность, расстройство, страх перед судьей) [25, с. 18].

Следует понимать, что любое судебное заседание – это не просто рассмотрение спора о нарушенных правах и разрешение его на основании закона, для сторон это прежде всего глубокий личный эмоциональный конфликт, вынесенный на внешнее обсуждение. Не имея юридического образования и опыта, люди не всегда знают, как правильно донести до судьи содержание своей позиции, начинают издали, упоминают подробности, не имеющие значения для дела, сбиваются. Это может вызвать раздражение, недовольство судьи, что внешне выражается в грубости, перебивании, неуважительном комментировании [6]. Но судья не имеет права на раздражение. Руководством для поведения судьи должен служить Кодекс судейской этики. Кодекс чести судьи от 1993 г. содержал норму, в которой оговаривалось, что судья «должен проявлять терпение, вежливость, тактичность и уважение к участникам судебного разбирательства и другим лицам, с которыми он общается при исполнении служебных обязанностей. Этому же судья должен требовать от работников аппарата суда» [12]. В Кодексе судейской этики от 2004 г., заменившем Кодекс чести, повторена та же норма поведения судьи в рамках профессиональной деятельности, но изложена в несколько другой редакции: «Судья должен быть терпимым, вежливым, тактичным и уважительным в отношении участников судебного разбирательства. Судье следует требовать аналогичного поведения от всех лиц, участвующих в судопроизводстве» [11].

Нормативную модель поведения судей следует отличать от эмпирической. Нор-

мативная модель принятия судебных решений, – а под «поведением судей» подразумевается именно принятие судебных решений, – оставляет судью один на один с текстом закона, представленными доказательствами и собственным внутренним убеждением. Конечно, кроме текста закона в распоряжении судей имеются решения и постановления высших судов, готовые решения по аналогичным делам и другие сходные документы, содержащие толкование законов и облегчающие их применение. Но они не содержат решения о виновности подсудимого или правоте сторон. Внутреннее убеждение понимается российской юридической наукой либо как чувство достоверности, усмотрение истины, которое определяет последующую оценку доказательств, либо как психологический результат оценки доказательств и других обстоятельств дела, вследствие чего у судьи формируется «субъективное чувство уверенности» относительно виновности или невиновности подсудимого или правоты стороны в судебном споре [2]. Так или иначе, формирование внутреннего убеждения, как и сам акт вынесения судебного решения, – это процесс по своей природе приватный и индивидуальный. Нормативная модель предполагает, что решение принимается в голове судьи в некоторой изоляции от окружающего мира и учитывает лишь совокупность доказательств и соответствующую статью кодекса или закона. И, хотя нормативная модель – то, как суд или судья должен оценивать доказательства и принимать решения, – закреплена в процессуальных кодексах, закономерности этого внутреннего процесса мало исследованы [31].

В действительности навыки принятия судебных решений формируются на практике, опытным путем, как и всякий сложный навык вроде постановки медицинского диагноза или проведения научного эксперимента. Юридическая наука рассуждает об этом процессе преимущественно в жанре предписаний, но мало что говорит о том, как в действительности формируется внутреннее убеждение. Между тем у нормативной модели есть безусловно важный смысл. Для справедливого и законного суда

требуется, чтобы судья был изолирован от внешних влияний и чтобы его решение было исключительно внутренним действием. Различие в представлениях о том, как судья должен принимать решения, и тем, как это происходит в действительности, составляет различие между нормативной и эмпирической моделью поведения судей. Чтобы перейти от нормативной к эмпирической модели, необходимо расстаться с концепцией внутреннего убеждения и обратиться к внешним поведенческим проявлениям, доступным наблюдению и анализу, предполагая, что внутреннее убеждение, все внутренние процессы определяются некоторым набором внешних влияний, которые можно исследовать. В некотором смысле это движение от искусственной картинке назад к жизни. Это привнесение в картинку судебного поведения более разнообразного спектра мотивов, чем неукоснительное соблюдение законов, а также более разнообразных ограничений и источников влияния, чем тексты законов и их авторитетные толкования. Какие это мотивы, ограничения и влияния? Эмпирическое исследование поведения судей, исследование действительного процесса принятия решений и объяснение его закономерностей не предполагает, что мы полностью выносим за скобки тексты законов и нормы профессиональной деятельности судей, т.е. все формальные правила. Но мы помещаем их в контекст интересов судей, а также политических и социальных по своей природе ограничений и воздействий, в результате чего модель поведения судей обретает многомерность и сложность, адекватную сложности самой профессии, особенно в ситуации, когда ее нормативные требования, такие, как независимость и объективность, постоянно подвергаются испытанию социальной, экономической и политической средой.

Следовательно, примененный к поведению судей эмпирический анализ права предполагает наблюдения и объяснения исходя из того, что все перечисленные выше факторы и взаимодействия не только имеют место, но и могут влиять на то, как судьи принимают решения. Политологический подход диктует нам необходи-

мость учитывать отношения власти как внутри судебной организации и иерархии, так и между ней и смежными организациями, с которыми суд регулярно имеет дело в процессе работы: прокуратурой, следственными органами, органами исполнительной власти. Социология права, в свою очередь, обязывает принимать во внимание коллективный характер судебной деятельности, влияние мнения коллег, общественного мнения, ценностей и коллективных представлений, социальных характеристик судей и проверять гипотезы о влиянии вышеперечисленного на судебные решения.

Таким образом, эмпирический подход к исследованиям права предполагает, во-первых, что процесс принятия решений задается не только кодексами, законами и юридическими обстоятельствами конкретного дела, а множеством экстралегальных факторов, которые переплетаются с легальными. Во-вторых, этот процесс не локализован в голове отдельного судьи, а распределен по одной или нескольким организациям и коллективам с подвижными границами, хотя номинальное авторство решения принадлежит конкретному судье или коллегии судей. Эти концептуальные предпосылки задают направления исследований и основные гипотезы, но вторым важным моментом является использование различных эмпирических методов исследования и данных. Предполагается, что поведение судей можно наблюдать, т.е. сводить к некоторым эмпирическим фактам, анализировать закономерности, формулировать объяснительные гипотезы, а затем проверять их.

Исследования политических взглядов судей, судебных уклонов, иерархии, стремления судей отстаивать ценностные позиции, находясь в судебском кресле, и подобные критические подходы получили развитие там, где судебная власть была наиболее сильной и самостоятельной. Как отмечает американский ученый Лоуренс Баум, повышенный интерес к судебному поведению (*judicial behavior*) просто отражает важность судей в обществе: «Другой причиной этого интереса являются вопросы относительно судебного поведения, одно-

временно трудные и интригующие: например, когда судьи уступают внешнему давлению, что определяет их влияние в суде, при каких условиях они всеми силами стремятся избежать отмены решения в апелляции? Судейское поведение представляет собой сложную загадку, и несколько поколений ученых находили удовлетворение в работе над этой загадкой» [30, с. 2].

Изначально традиция исследования поведения судей появилась как попытка соединить исследования судов, начатые в русле американской теории правового реализма и вдохновленные Оливером Холмсом, с количественными методами исследования, развивавшимися в политических науках. В работах основателей этого направления Германа Притчета 1940-х гг. и Глендона Шуберта 1950–1960-х гг. анализировались прежде всего многолетние данные по решениям судей Верховного суда США на предмет наличия политических взглядов и ценностных ориентаций (аттитюдов), обнаруживаемых в закономерностях голосования конкретных судей по общественно значимым делам, а также формирование среди них устойчивых коалиций [32, с. 427–442; 33; 34; 36].

Развитие этого нового направления, тем не менее, было довольно скоро подвергнуто критике за то, что его предмет ограничивался узким кругом судей Верховного суда, который, будучи в явном виде политическим институтом, не представлял судебную систему в целом, а также за «бихейвиористский» уклон, сводящий поведение судей к индивидуальным решениям (реакции) по конкретным делам (стимулы).

В Великобритании в 1925 г. была проведена еще одна судебная реформа, которая коснулась в основном Высокого суда [19, с. 86–103]. Не изменяя установленной структуры, Закон 1925 г. о Верховном суде предоставил короне возможность увеличивать или уменьшать число судей Высокого суда и передвигать их без вмешательства парламента из одного отделения в другое. Но, кроме того, в помощь судьям создавались должности судебных чиновников-референтов и мастеров (помощников судей), которым поручалась и подготовительная работа, и вынесение окончатель-

ных решений. Созданы были также должности окружных регистраторов в канцеляриях Высокого суда, расположенных в провинциях. Реформа 1925 г., таким образом, внесла в деятельность высших судов те детали, которые существуют до настоящего времени [4].

В соответствии с окончательно установленной структурой судов английские юристы формулируют правила и принципы, необходимые при обращении к прецедентам, – доктрину прецедента. В ее основе лежит так называемый принцип *stare decises* – обязательности прецедентов высших судов для судов низшего звена. Вместе с тем доктрина содержит ряд положений, позволяющих судьям создавать новые нормы права и изменять старые, уклоняясь от строгого соблюдения принципа *stare decises*. Такая гибкость возможна благодаря тому, что не все сказанное судом в его решении образует прецедент. Обязательной является лишь «сердцевина» решения, отправной пункт позиции судьи с учетом существенных фактов дела, его *ratio decidendi* [4]. Излагаемые «попутно» доводы (*obiter dictum*) можно учесть, а можно отвергнуть, – все зависит от того, какой суд создал прецедент. «Всякий суд связан решениями вышестоящего суда, апелляционные суды связаны своими собственными решениями» [18, с. 28]. Но и апелляционные суды имеют возможность игнорировать свои же прецеденты. Для этого существует принцип аналогии фактов. Можно признать различие в фактах и таким методом избавиться от неудобного прецедента. Во всяком случае, как строгость, так и гибкость доктрины прецедента относительны. Преимуществами ее гибкости пользуются лишь самые высокие инстанции: Апелляционный суд и палата лордов, которая в 1966 г. приняла резолюцию о возможности для себя не последовать своему прежнему решению [3, с. 173–185].

Прецедент как источник права доминировал до тех пор, пока в результате английской буржуазной революции не сложилась доктрина господства парламента. С этого времени парламентское законодательство считается основным источником права.

Для судей обвинительный уклон является устоявшейся описательной характеристикой суммы нарушений уголовно-процессуального закона, а не одной из их разновидностей. Вся разница в установленных двух группах заключается в том, что в каждом пятом случае после фактической оценки доводов с использованием юридической терминологии как обобщение употребляется выражение «обвинительный уклон». С позиции действующего уголовно-процессуального закона это не является обязательным. Все аргументы переводятся в логику действующего закона и рассматриваются на основании устоявшейся легальной терминологии. А слова «обвинительный уклон» допустимы, но не выступают в качестве инструментального термина, «не работают», являются, скорее, суммой образов и не связаны с конкретными процессуальными нормами. Не удивительно, что по исследованным делам не установлено ни одного случая, когда приговор был бы отменен в связи с установлением обвинительного уклона.

В связи с изложенным можно прийти к выводу, что судьи не рассматривают «обвинительный уклон» как юридический термин, а оценивают его как указание на сумму разнообразных процессуальных нарушений. Это согласуется с публицистическим контекстом, который не может быть формализован и по своему назначению является «образным» ярлыком, а не правовым понятием.

В случае игнорирования важности институциональной среды и гипертрофии вопроса судейского статуса исключается возможность развития правовой системы. Стремительность политических реформ привела к тому, что модель советского уголовного процесса без каких-либо серьезных изменений была воспроизведена в новых условиях постсоветской России. Если проанализировать действующие нормы уголовно-процессуального закона, то станет очевидно, что серьезного реформирования уголовного судопроизводства не произошло. Многие попытки реформ были либо купированы контрреформами, либо вообще открыто проигнорированы [27].

Помимо того, что написано в законе, судья опирается на корпоративные нормы. Ни один судья не может выйти за пределы этих норм. Пренебрежение ими или внесистемное поведение чревато сложностями в карьере. Все наши респонденты приводили примеры ситуаций, когда после вынесения судьей оправдательного приговора сотрудники прокуратуры получали выговоры (три выговора в течение года – основание для увольнения), лишались квартальной премии, о чем мгновенно становилось известно и в суде. Судья тем самым не только ухудшает отчетность, нарушает сложившиеся модели межведомственного взаимодействия, но и не оставляет прокурорам иного пути, кроме как добиваться отмены вынесенного приговора. Финансирование прокуратуры из федерального бюджета позволяет при этом не считаться с временными, а главное, финансовыми издержками (в отличие, например, от частных лиц, ограниченных собственными ресурсами и терпением). Один-два оправдательных приговора, отмененных по представлению прокурора, могут стать основанием рассмотрения вопроса о профессиональной состоятельности судьи.

Определяющее значение в системе оценки деятельности судей статистических показателей при сохранении подавляющей значимости символического, организационного капитала прокуратуры создает условия для воспроизводства практики объединения усилий судей и прокуроров в недопущении оправдательных приговоров. «Объединяет» их и устоявшееся представление о принципах борьбы с преступностью, основным из которых является принцип целесообразности.

Очень точно раскрывают содержание данного принципа слова одного из бывших судей: «Смотрю я материалы дела и понимаю, что вина преступника не доказана. Так что, я буду убийцу на свободу отпускать?» [10] Данный принцип не только лежит в основе профессионального правосознания судьи, но и является основополагающим для всей системы правоохранительных органов. Способ, которым правоохранительные органы могут поддержать работу своей системы, состоит в усилении процес-

са навешивания ярлыков тем людям, которых легче всего арестовать.

На стадии предварительного следствия начинается процесс конструирования «правильных» репрезентаций реальности. Обвинения, как правило, предъявляют повышенные, «с запасом», чтобы и у адвоката была возможность продемонстрировать уровень собственной компетентности. При этом респонденты, различаясь в оценках степени непрофессионализма сотрудников следственных органов, в равной мере признавали качество следствия низким. Но главное, по их мнению, состоит в том, что следователи полностью уверены в лояльности к недостаткам их работы и прокурора, и судьи. Данная практика не только создает условия для воспроизводства безнаказанности и непрофессионализма, но и усиливает недоверие к системе правоохранительных и судебных органов со стороны общества [8]. Роль судьи в ритуале российского правосудия не сводится к управлению вербальным взаимодействием, установлением и сохранением социального порядка в суде. Судья проводит общий расчет оснований для обжалования приговора, балансируя между сторонами обвинения и защиты. Он учитывает, что решение не должно расходиться с требованием прокурора, обладающего символическим, организационным и финансовым капиталом одного из главных институциональных агентов юридического поля. Председательствующий определяет, насколько удалось «скрыть» недостатки следствия.

Проблема институционализации суда присяжных. В том случае, если защита расшатывает доводы обвинения, явно убеждает присяжных в собственной правоте, судья вынужден принимать решение о том, будет ли он способствовать увеличению числа оснований для обжалования действий стороны защиты.

Социальная цель системы правосудия состоит не столько в том, чтобы оказывать реальное воздействие на преступников, сколько в том, чтобы разыгрывать некий ритуал, поддерживающий сложившуюся социальную структуру. Судебный процесс призван подтверждать веру в законы и создавать эмоциональные узы, которые свя-

зывали бы членов общества воедино. С этой точки зрения не имеет значения, каким образом реагирует на все это сам преступник. Он или она – объект ритуала, а не его участник, необходимый материал для продуцирующей солидарности машины, а не получатель ее выгод [13, с. 519]. В условиях обвинительного уклона и принципа целесообразности ритуал правосудия воспроизводит неэффективные институты ради усиления позиций тех, кто обладает полномочиями определять правила игры. А опросы общественного мнения свидетельствуют о растущем недоверии населения к судебной системе [8].

Для процветания закона стране нужно нечто большее, чем конкурентные непрогнозируемые выборы. Предлагается воздержаться от предположения, что до тех пор, пока различные политические фракции борются, побеждая друг друга, результаты этой борьбы для верховенства закона будут позитивными. Однако одной политической конкуренции недостаточно для установления диктатуры закона. Лишь при консолидированной демократии политическая борьба способна поддерживать принципы господства права. Это приводит к обобщающему практическому вопросу о продвижении верховенства права. Довольно успешной стратегией продвижения верховенства права является перекрытие некоторых неформальных каналов коммуникации между политиками и судьями, – которые серьезно подрывают судебную независимость. Усилия Канадского агентства международного развития (Canadian International Development Agency) в ограничении коммуникации, скрытой от других участников судебных процессов, принесли положительный эффект [35, с. 437–462]. Однако многие программы, нацеленные на укрепление судебной власти посредством бюджетной независимости и установления пожизненного срока пребывания на должности судьи, вряд ли смогут гарантировать судебную независимость. У мотивированных политических деятелей в институционально изменчивой среде зарождающихся демократий есть множество возможностей и способов обойти формальные гарантии судебной независимости.

Теория стратегического давления предполагает, что сторонники принципов господства права должны стремиться снизить желание политиков давить на суды и вмешиваться в принятие судебных решений. Промоутеры принципов верховенства права должны обратить внимание на развитие ключевых демократических институтов, таких, как институционализируемая партийная система и свободная независимая пресса. Поддержка этих институтов снизит уровень неопределенности для всех политических акторов и тем самым устранил мотивы для инкубентов использовать суды в качестве политических инструментов. Так как демократические страны становятся все более устойчивыми и консолидированными, политическая конкуренция может начать поддерживать верховенство закона.

Следовательно, личностное понимание справедливости, присущее конкретному правоприменителю, в частности судье, при применении норм права, предполагающих усмотрение суда, оказывает существенное влияние на процесс принятия решения. Представление о справедливости конкретного судьи в указанном случае может выступать в качестве предела судебного усмотрения.

Категория «целесообразность» не ограничена рамками лишь правовой науки, она берет свое начало в философии [29, с. 730] и психологии [5, с. 15]. В обыденном понимании целесообразность заключается в соответствии деятельности некой цели. При этом поступки и действия человека по достижению конкретной цели являются осознанными, а результат – предполагаемым и ожидаемым. Данный результат и является целью. В связи с этим определенные действия субъекта по достижению цели будут целесообразной деятельностью. Целесообразность в праве рассматривается с двух сторон [24, с. 164]. Формирование цели происходит на уровне мышления конкретного субъекта. Действия, предпринимаемые субъектом для достижения указанной цели, должны осуществляться строго в рамках закона. Таким образом, целесообразность в праве носит субъективно-объективный характер. Соответствие це-

лесообразности тем целям и задачам, которые ставит перед собой законодатель, служит необходимым критерием ее законности. Опираясь на субъективно-объективный характер целесообразности, следует сделать вывод о том, что субъект целесообразной деятельности вносит в этот процесс свое внутреннее отношение к ее цели. Так, судья при оценке целесообразности, имеющей значение для разрешения дела, с учетом всех его обстоятельств и положений закона, вынужден формулировать определенную цель, которую, с его точки зрения, подразумевал законодатель, оставляя данный круг вопросов без детального регулирования. Таким образом, целесообразность в данном случае выступает в качестве субъективного предела усмотрения суда.

«Разумность» также выступает субъективным критерием предела усмотрения суда. С философской точки зрения разумность представляет собой присущую каждому человеку способность познавать и систематизировать полученные знания о предметах и явлениях, выявлять причинно-следственные связи между предметами и явлениями, а также действовать соответственно полученным знаниям и выявленным взаимосвязям [17, с. 255].

Добросовестность также выступает субъективным пределом усмотрения суда. В общем смысле добросовестность – это качество, присущее честному, старательному, правдивому человеку. Однако значение и роль данного понятия в правовом регулировании существенно отличается от его обыденного понимания. Добросовестность может выступать в качестве общего принципа права, олицетворять собой внутреннее качество, присущее субъекту права [1]. Добросовестность в объективном смысле выступает в качестве принципа права в отдельных его отраслях, например в гражданском праве, трудовом праве и др. Следует обратить особое внимание на значение добросовестности в налоговом праве. Хотя данный принцип формально не закреплен в НК РФ, существует фактическое применение судами указанного принципа для разрешения дел [22].

Понятие «нравственность» также выступает в качестве субъективного предела судебного усмотрения. В науке существует два термина, обозначающие близкие этические категории, – мораль и нравственность. По нашему мнению, не следует делать акцент на различии этих двух понятий, поскольку мы вслед за другими авторами предлагаем считать указанные термины равнозначными.

Нравственность представляет собой внутренние, духовные качества, которыми руководствуется человек, правила поведения, определяемые этими качествами. Нравственность – это и особая форма мировоззрения. Моральным сознанием обладает каждый в силу того, что он человек, личность. Моральные требования общества не могут предписать личности конкретные формы поступков в той или иной ситуации. Человек сам сознательно выбирает, как ему поступить в конкретной ситуации, как отреагировать на то или иное явление общественной жизни. Поэтому, хотя нравственные качества личности несут в себе общественное влияние, они глубоко индивидуальны, субъективны.

Нравственные ценности личности, сформировавшиеся у правоприменителя, являются необходимым пределом, ограничивающим применение судебного усмотрения. В процессе разрешения конкретного спора суд осуществляет оценку поведения с учетом собственных представлений о нравственности и сформировавшихся ценностях.

Таким образом, нравственным категориям, как пределу судебного усмотрения, присущ субъективный характер, зависящий от ценностей судьи. Исходя из сказанного, сделаем следующие выводы. Такие категории, как «справедливость», «целесообразность», «разумность», «добросовестность», «нравственность», в той или иной мере носят субъективный характер.

Свойства, придаваемые указанным категориям конкретными субъектами, в том числе судьями, зависят от внутренних представлений этих субъектов. В правовой науке данные понятия являются оценочными, поэтому применяются судом по своему усмотрению. Следовательно, пра-

воприменитель, сталкиваясь с необходимостью применения указанных категорий, невольно оказывает свое личностное влияние на его исход, поэтому справедливость, целесообразность, разумность, добросовестность, нравственность выступают в качестве субъективных пределов судебного усмотрения.

Список литературы:

- [1] *Аверьянова М.В.* Защита добросовестного приобретателя в российском гражданском праве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001.
- [2] *Амосов С.* Формирование внутреннего убеждения // *Правосудие в Восточной Сибири.* 2003. № 4 (12).
- [3] *Апарова Т.В.* Прецедент в современном английском праве и судебное правотворчество. М.: Труды ВНИИСЗ, 1976. Вып. 6.
- [4] *Апарова Т.В.* Суды и судебный процесс Великобритании. Англия, Уэльс, Шотландия. М.: Институт международного права и экономики. Издательство «Триада, Лтд», 1996. – 157 с.
- [5] *Асеев В.Т.* Мотивация поведения и формирование личности. М., 1976.
- [6] *Баскова А.Ю.* Доверие к судебным органам как одно из условий осуществления правосудия // Сборник материалов всероссийской конференции, посвященной 20-летию действия в России Закона «О статусе судей в Российской Федерации» и 75-летию со дня образования Вологодского областного суда (г. Вологда, 17 октября 2012 года). Вологда: ПК Эль-Принт (г. Саратов), 2012. – 240 с.
- [7] *Варьяш И.* Мудехары в Арагоне XIV–XV веков: некоторые аспекты судебной практики // *Право в средневековом мире: Сборник статей.* СПб., 2001. Вып. 2, 3.
- [8] *Гудков Л., Дубин Б., Зоркая Н.* Российская судебная система в мнениях общества // *Вестник общественного мнения: Данные. Анализ. Дискуссии.* 2010. № 4.
- [9] *Ермакова К.П.* Понятие и субъективные пределы судебного усмотрения // *Журнал российского права.* 2009. № 8 (152).
- [10] Интервью с федеральным судьей в отставке. 30 марта 2011 г., г. Москва.
- [11] Кодекс судейской этики // [Электронный ресурс] 2004. Режим доступа: <http://www.kadis.ru/texts/index.phtml?id=6816&PrintVersion=1>.
- [12] Кодекс чести судьи // [Электронный ресурс] Режим доступа: <http://zakon.kuban.ru/private/kchs.htm>.
- [13] *Коллинз Р.* Социологическая интуиция: Введение в неочевидную социологию // *Личностно-ориентированная социология.* М.: Академический проект, 2004.
- [14] *Колоколов Н.А.* Судебная власть как общеправовой феномен // *Юрист.* 2007.
- [15] *Корнев А.В.* Свобода судебного усмотрения: от прошлого к современности // *Юридическая техника.* 2011. № 5.
- [16] *Котляровский С.А.* История международных отношений XVIII–XIX. М.: Типолитография Титяева, 1911. – 146 с.
- [17] *Краткий философский словарь /* Под ред. А. П. Алексеева. М., 1997.
- [18] *Кросс Р.* Прецедент в английском праве. М., 1985.
- [19] *Люблинский П.* Судебно-процессуальная реформа в Англии 1925 г. М. – Л.: Советское право, 1926. № 5.
- [20] *Муромцев С.А.* Из лекций по русскому гражданскому праву. СПб., 1899.
- [21] О полиции. 2011. 12, 13 марта // <http://bd.fom.ru/report/cat/power/pow-1/d111117> ([63] дата обращения 7 мая 2011 г.).
- [22] Определение КС РФ от 25 июля 2001 г. № 138 «По ходатайству МНС РФ «О разъяснении Постановления Конституционного Суда РФ от 12 октября 1998 г. № 24-П»» // *СЗ РФ.* 2001. № 32. Ст. 3410.
- [23] Оценка работы российских судов. 2011. 12–13 марта // <http://bd.fom.ru/report/cat/power/powjus/d111118> (дата обращения 7 мая 2011 г.).
- [24] *Платонов К.К.* Краткий словарь системы психологических понятий. М., 1984.
- [25] *Плигин В.Н.* Развитие системы судостроительства в Российской Федерации // *Стенограмма лекции, посвященной 20-летию Конституции Российской Федерации, истории российского конституционализма.* М., 2013.
- [26] Реформация и шведский суд в 20–40-е годы XVI в. // *Право в средневековом мире: Сборник статей.* СПб., 2001. Вып. 2, 3.
- [27] Сопrotивление новому УК и УПК оказалось таким жестким, что дело доходило до прямого саботажа: Интервью с Е. Мизулиной // *Российская газета.* 2005. 8 февр. // <http://www.rg.ru/2005/02/08/upk.html>.
- [28] Суд, судебная власть: генезис и эволюция // <http://isfic.info/court/cohis01.htm>.

[29] *Философский энциклопедический словарь*. М., 1989.

[30] *Baum L.* The Puzzle of Judicial Behavior. Ann Arbor: University of Michigan Press, 1997.

[31] <http://www.law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1161818>.

[32] *Pritchett H.* The Divided Supreme Court, 1944–1945 // *Michigan Law Review*. 1945. Vol. 44. № 3.

[33] *Schubert G.* Quantitative Analysis of Judicial Behavior. Glencoe: Free Press, 1959.

[34] *Shubert G.* The Judicial Mind: The Attitudes and Ideologies of Supreme Court Justices, 1946–1963. Evanston: University of Illinois Press, 1965.

[35] *Solomon Jr. P.H.* Improving Russian Justice with Foreign Assistance: Model Courts and the Tactical Approach // *Governance: An International Journal of Policy, Administration, and Institutions*, 23 (3). 2010.

[36] *The Roosevelt Court: A Study in Judicial Politics and Values 1937–1947*. N.Y.: Macmillan, 1948.

Spisok literatury:

[1] *Aver'yanova M.V.* Zashhita dobrosovestnogo priobretatelya v rossijskom grazhdanskom prave: Avtoref. dis. ... kand. jurid. nauk. M., 2001.

[2] *Amosov S.* Formirovanie vnutrennego ubezhdeniya // *Pravosudie v Vostochnoj Sibiri*. 2003. № 4 (12).

[3] *Aparova T.V.* Precedent v sovremennom anglijskom prave i sudebnoe pravotvorchestvo. M.: Trudy VNIISZ, 1976. Vy'p. 6.

[4] *Aparova T.V.* Sudy' i sudebny'j process Velikobritanii. Angliya, Ue'l's, Shotlandiya. M.: Institut mezhdunarodnogo prava i e'konomiki. Izdatel'stvo «Triada, Ltd», 1996. – 157 s.

[5] *Aseev V.T.* Motivaciya povedeniya i formirovanie lichnosti. M., 1976.

[6] *Baskova A.Yu.* Doverie k sudebny'm organam kak odno iz uslovij osushhestvleniya pravosudiya // *Sbornik materialov vsrossijskoj konferencii, posvyashhennoj 20-letiyu dejstviya v Rossii Zakona «O statuse sudej v Rossijskoj Federacii» i 75-letiyu so dnya obrazovaniya Vologodskogo oblastnogo suda (g. Vologda, 17 oktyabrya 2012 goda)*. Vologda: PK E'l'-Print (g. Saratov), 2012. – 240 s.

[7] *Var'yash I.* Mudexary' v Aragone XIV–XV vekov: nekotory'e aspekty' sudebnom praktiki // *Pravo v srednevekovom mire: Sbornik statej*. SPb., 2001. Vy'p. 2, 3.

[8] *Gudkov L., Dubin B., Zorkaya N.* Rossijskaya sudebnaya sistema v mneniyax obshhestva // *Vestnik obshhestvennogo mneniya: Danny'e. Analiz. Diskussii*. 2010. № 4.

[9] *Ermakova K.P.* Ponyatie i sub»ektivny'e predely' sudebnogo usmotreniya // *Zhurnal rossijskogo prava*. 2009. № 8 (152).

[10] Interv'yu s federal'ny'm sud'ej v otstavke. 30 marta 2011 g., g. Moskva.

[11] *Kodeks sudejskoj e'tiki* // [E'lektronny'j resurs] 2004. Rezhim dostupa: <http://www.kadis.ru/texts/index.phtml?id=6816&PrintVersion=1>.

[12] *Kodeks chesti sud'i* // [E'lektronny'j resurs] Rezhim dostupa: <http://zakon.kuban.ru/private/kchs.htm>.

[13] *Kollinz R.* Sociologicheskaya intuiciya: Vvedenie v neochevidnuyu sociologiyu // *Lichnostno-orientirovannaya sociologiya*. M.: Akademicheskij proekt, 2004.

[14] *Kolokolov N.A.* Sudebnaya vlast' kak obshhepravovoj fenomen // *Yurist*. 2007.

[15] *Kornev A.V.* Svoboda sudebnogo usmotreniya: ot proshlogo k sovremennosti // *Yuridicheskaya texnika*. 2011. № 5.

[16] *Kotlyarovskij S.A.* Istoriya mezhdunarodny'x otnoshenij XVIII–XIX. M.: Tipolitografiya Tityaeva, 1911. – 146 s.

[17] *Kratkij filosofskij slovar'* / Pod red. A. P. Alekseeva. M., 1997.

[18] *Kross R.* Precedent v anglijskom prave. M., 1985.

[19] *Lyublinskij P.* Sudebno-processual'naya reforma v Anglii 1925 g. M. – L.: Sovetskoe pravo, 1926. № 5.

[20] *Muromcev S.A.* Iz lekcij po russkomu grazhdanskomu pravu. SPb., 1899.

[21] O policii. 2011. 12, 13 marta // <http://bd.fom.ru/report/cat/power/pow-1/d111117> ([63] data obrashheniya 7 maya 2011 g.).

[22] Opredelenie KS RF ot 25 iyulya 2001 g. № 138 «Po xodatajstvu MNS RF «O raz»yasnenii Postanovleniya Konstitucionnogo Suda RF ot 12 oktyabrya 1998 g. № 24-P» // *SZ RF*. 2001. № 32. St. 3410.

[23] Ocenka raboty' rossijskix sudov. 2011. 12–13 marta // <http://bd.fom.ru/report/cat/power/powjus/d111118> (data obrashheniya 7 maya 2011 g.).

[24] *Platonov K.K.* *Kratkij slovar' sistemy' psixologicheskix ponyatij*. M., 1984.

[25] *Pligin V.N.* Razvitie sistemy' sudoustrojstva v Rossijskoj Federacii // *Stenogramma lekcii, posvyashhennoj 20-letiyu*

Konstitucii Rossijskoj Federacii, istorii rossijskogo konstitucionalizma. M., 2013.

[26] Reformaciya i shvedskij sud v 20–40-e gody' XVI v. // Pravo v srednevekovom mire: Sbornik statej. SPb., 2001. Vy'p. 2, 3.

[27] Soprotivlenie novomu UK i UPK okazalos' takim zhestkim, chto delo doxodilo do pryamogo sabotazha: Interv'yu s E. Mizulinoj // Rossijskaya gazeta. 2005. 8 fevr. // <http://www.rg.ru/2005/02/08/upk.html>.

[28] Sud, sudebnaya vlast': genezis i e'volyuciya // <http://isfic.info/court/cohis01.htm>.

[29] Filosofskij e'nciklopedicheskiy slovar'. M., 1989.

[30] *Vaum L.* The Puzzle of Judicial-Behavior. Ann Arbor: University of Michigan Press, 1997.

[31] <http://www.law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1161818>).

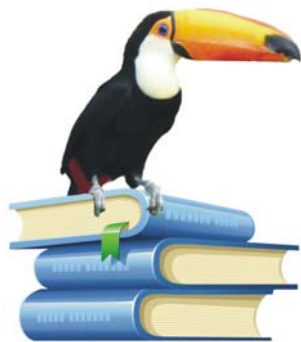
[32] *Pritchett H.* The Divided Supreme Court, 1944–1945 // Michigan Law Review. 1945. Vol. 44. № 3.

[33] *Schubert G.* Quantitative Analysis of Judicial Behavior. Glencoe: Free Press, 1959.

[34] *Shubert G.* The Judicial Mind: The Attitudes and Ideologies of Supreme Court Justices, 1946–1963. Evanston: University of Illinois Press, 1965.

[35] *Solomon Jr. P.H.* Improving Russian Justice with Foreign Assistance: Model Courts and the Tactical Approach // Governance: An International Journal of Policy, Administration, and Institutions, 23 (3). 2010.

[36] The Roosevelt Court: A Study in Judicial Politics and Values 1937–1947. N.Y.: Macmillan, 1948.



Объединенная электронная редакция

ЮРКОМПАНИ

www.publish.law-books.ru

Научно-издательская группа «ЮРКОМПАНИ»

осуществляет оперативную полиграфию и издание рукописей (монографий, учебников, учебных пособий, учебно-методических изданий и др.). Редакционно-издательский цикл включает несколько стадий:

- ✓рецензирование рукописи;
- ✓редактирование рукописи;
- ✓первая корректура рукописи;
- ✓форматирование и подготовка рукописи к верстке;
- ✓верстка рукописи;
- ✓вторая корректура рукописи и снятие вопросов, возникших в процессе верстки текста,
- ✓согласование с автором сверстанного текста рукописи в формате pdf (по желанию автора),
- ✓согласование с автором макета обложки рукописи (по желанию автора),
- ✓печать согласованного с автором тиража книги.