

Бахновский А. В.

**"СДЕЛКА С ПРАВОСУДИЕМ" (НА ПРИМЕРЕ "ALFORD PLEA" И "NOLO CONTENDERE PLEA"):
ПРОТИВОРЕЧИВЫЕ АСПЕКТЫ ОПЫТА США**

Адрес статьи: www.gramota.net/materials/1/2007/7-1/4.html

Статья опубликована в авторской редакции и отражает точку зрения автора(ов) по рассматриваемому вопросу.

Источник

Альманах современной науки и образования

Тамбов: Грамота, 2007. № 7 (7): в 2-х ч. Ч. I. С. 13-15. ISSN 1993-5552.

Адрес журнала: www.gramota.net/editions/1.html

Содержание данного номера журнала: www.gramota.net/materials/1/2007/7-1/

© Издательство "Грамота"

Информация о возможности публикации статей в журнале размещена на Интернет сайте издательства: www.gramota.net

Вопросы, связанные с публикациями научных материалов, редакция просит направлять на адрес: almanac@gramota.net

философии как сферы знания у «афоризма» есть одни способы легитимации, а за пределами научного дискурса, тот же тезис вступает в иные языковые игры. У афоризма две судьбы: одна - в научном дискурсе, вторая – в поле повседневности. Правила игры афоризма в науке и культуре разные и существуют как бы в двух регистрах. Философский афоризм в дискурсе науки (прежде всего философии) находит свою обоснованность в знании, субъекте, эвристических возможностях парадокса и т.д. Когда афоризм выходит за пределы научного дискурса, попадая в иные дискурсивные практики, то он становится максимой, императивом. Афоризм получает легитимность не со стороны знания, науки, но через свободу воли, предписание. В этом случае статус афоризма меняется, он превращается из позитивного знания в предписание. «Знание больше не является субъектом, оно ему служит; единственная (но очень значительная) его легитимность в том, чтобы давать возможность нравственности стать действительностью» [Лиотар Ф.-Ж. 1998: 89]. Так обнаруживается связь спекулятивного знания с культурой и социальностью. Философское высказывание приобретает статус афоризма, призыва, метки за пределами «профессии», института. Тем самым она получает новые возможности для своего развертывания.

Показательным моментом современной культуры является то, что происходит некая «реабилитация» нарративного знания в научном сообществе, а еще точнее, современная философия поднимает статус нарративного (ненаучного) знания, исследует природу существования и способы легитимации знания. Конкуренция между этими пластами знания всегда приводила к победе научного знания, поэтому концепты всегда были определяющими в отношении к их толкованию, и тем более к философскому афоризму. Последний может быть предубеждением, поговоркой, авторитетом, вымыслом, к нему прибегают во время спора, публичного выступления и т.д. Они перестают быть философией, но приобретают черты, позволяющие философии войти в саму ткань повседневности.

Список литературы

- Декомб В. Современная французская философия / В. Декомб. - М.: Издательство «Весь мир», 2000. – 344 с.
Делез Ж., Гваттари Ф. Что такое философия? / Ж. Делез, Ф. Гваттари. - М.: Институт экспериментальной социологии, СПб.: Алетейя, 1998. – 288 с.
Делез Ж. Логика смысла / Ж. Делез. - М.: Издательский центр Академия, 1995. – 299 с.
Лиотар Ф.-Ж. Состояние постмодерна / Ф.-Ж. Лиотар. - М.-СПб.: Алетейя, 1998. – 160 с.
Платон. Собрание сочинений. В 4 т. - Т. 2. Тезет / Платон. - М.: Мысль, 1993.
Фуко М. Что такое Просвещение? / М. Фуко // Фуко М. Интеллектуалы и власть: избранные политические статьи, выступления и интервью. - М.: Праксис, 2002. – Часть 1. - С. 335-359.
Хайдеггер М. Европейский нигилизм / М. Хайдеггер // Хайдеггер М. Время и бытие. - М.: Республика, 1993. – С. 63-176.
Хайдеггер М. Основные понятия метафизики / М. Хайдеггер // Хайдеггер М. Время и бытие. - М.: Республика, 1993. – С. 327-345.

«СДЕЛКА С ПРАВОСУДИЕМ» (НА ПРИМЕРЕ «ALFORD PLEA» И «NOLO CONTENDERE PLEA»): ПРОТИВОРЕЧИВЫЕ АСПЕКТЫ ОПЫТА США

*Бахновский А. В.
Кубанский государственный университет*

Являясь одним из средств реализации политики государственного управления, право создано с целью упорядочения общественных отношений, пестрота и многообразие которых, сопряженные с постоянным стремлением к изменчивости и противоречивости, предполагают непрерывное совершенствование регуляционного воздействия. Движение вперед, оптимизация, улучшение базисных компонентов – именно это характеризует курс развития любого нормального общества.

Предлагаемые новации должны не только отражать сущность сложившихся отношений, но и гармонично дополнять друг друга. Следовательно, изменения важны и необходимы, но сколь бы заманчивым не виделся предполагаемый результат, если его достижение способно разрушить пусть и не столь продуктивно работающий сектор, от данного варианта стоит отказаться.

В настоящее время актуален вопрос о проведении реформы в области процессуального законодательства: с целью отыскания наилучшего баланса между быстрым рассмотрением и всесторонним изучением обстоятельств каждого из поступивших в судебную инстанцию дел.

В рамках данного исследования мы предлагаем остановиться на анализе «сделки с правосудием» как варианте быстрого разрешения уголовных дел, массово применяемом на территории США в силу своей экономичности и быстроты. Настоящая работа акцентирует внимание на малоизученных аспектах указанной проблематики, которые нам показались требующими проставления дополнительных акцентов с учетом перспективы использования института на отечественной правовой «арене».

Ведя речь о востребованности «сделок», нам хотелось бы уделить внимание статистической информации рассмотрения дел по судебным округам США за период с 01.10.1994 по 30.09.1995 гг. [National Center 2000 Приложение: 3]. Отмечаем, что всего было рассмотрено 38 443 дел. Из них 35 319 дел разрешены посредством «сделки» (что составило 91, 9 %), а через полное судебное разбирательство прошло только 3 124 дел (8,1 % соответственно).

Учитывая множественность вариаций самой «сделки», в рамках настоящего исследования мы затронем лишь две разновидности, явно выделяющиеся в общем потоке соглашений стороны обвинения и защиты, в которых подсудимый идет на «сделку», не признавая своей вины (речь пойдет о разновидностях «Alford plea» и «Nolo Contendere plea»).

Исторически первым было соглашение «*nolo contendere plea*» (подсудимый отказывается признать свою вину, но он не возражает против назначения наказания, которое выносится как если бы он был признан виновным). В дальнейшем Верховным Судом США была одобрена практика применения «Alford plea» (подсудимый признает вину, одновременно возражая против своей невиновности). Для более глубокого понимания институтов мы считаем необходимым остановиться на истории появления «Alford plea».

Генри Альфорд обвинялся в убийстве первой степени (тяжком преступлении). На стадии расследования он признался в убийстве второй степени (нетяжком преступлении), продолжая настаивать на своей невиновности [Case N. Carolina v. Alford 1970]. В этом деле Верховный суд определил, что подсудимый может сознательно и добровольно согласиться со своей виной, в то же самое время настаивая на своей невиновности. При рассмотрении данного дела обвинение выставило двух свидетелей, которые указали на то, что Альфорд покинул свой дом с ружьем, сказав, что убьет жертву; и вернулся домой с заявлением о том, что он убил жертву.

Верховный Суд США также указал на то, что соглашение Альфорда было похоже на *nolo contendere plea*. Если подсудимый мог пойти на *nolo contendere* при отказе признать вину, то не было оснований запрещать Альфорду признавать вину с одновременным доказыванием своей невиновности. Суд также порекомендовал учесть тот факт, что согласие Альфорда со своей виной было разумным шагом по нейтрализации максимального срока за данное преступление – и суд, рассматривающий дело, обязательно должен был положительно оценить это факт.

В данном случае отечественные исследователи могут заявить о том, что это бессмыслица: наказание существует без доказанности вины на основании признания вины подсудимым с возможностью оспаривания им вины (где само признание выступает как смягчающее обстоятельство). Однако это проблематично только для нашей системы. Обратимся к мнению зарубежных коллег.

Так Альберт Альшюлер, известный лидер в критике «сделки» в принципе, поддерживает Alford plea, рассматривает их как «меньшее из двух зол», как способ наделить подсудимого полномочиями внутри прогнившей системы без допущения лжи в процессе [Albert W. Alschuler 1975].

Согласно мнению С. Байбас [Harmonizing substantive 2003] такие соглашения нарушают процессуальное значение публичной веры в справедливость – посредством обвинения невиновных. В то же самое время данные соглашения позволяют реально виновным лицам избежать ответственности за совершенные нарушения. Сделки без признания вины порочат моральную посылку уголовного права. Обе формы сделки, но особенно, Alford, двусмысленны: их можно назвать «сделки виновно-невиновные» [Albert W. Alschuler 1975].

Обратим внимание на две основные разницы между Alford plea и *nolo contendere plea*:

1) *nolo contendere* не предполагает лишения права возражать по рассмотренным фактам в дальнейших гражданских процессах (наверняка, имеется в виду возмещение причиненного вреда), в то время как Alford – нет;

2) подсудимые, которые пошли на *nolo contendere* отказываются признавать вину, в варианте Alford предполагается активная позиция по отстаиванию своей невиновности.

Чаще всего авторами, поддерживающими «сделки», указывается на то, что данные соглашения позволяют разрешить дела эффективно и дешево [Alice J. Hinshaw 1994]. По заявлениям других исследователей, «сделка» защищает достоинство подсудимого, неприкосновенность личности, автономию воли через устранение его позорящего публичного признания вины [Kaden Jonathan 1998].

В качестве вывода проведенного исследования хотелось бы отметить, что в стремлении добиться наилучших статистических показателей и экономии средств налогоплательщиков, американская модель правосудия оптимизировала уголовный процесс до уровня полномасштабного умаления гарантий подсудимых. Характер нарушений норм уголовного права и уголовного процесса имеют место в аспектах дальнейшего возмещения вреда, восстановления социальной справедливости, раскаяния и исправления реально виновного лица.

Таким образом, институты, введенные в систему правосудия, уничтожают базисные ценности, сводя уголовное преследование к «техническому» признанию лица виновным вне зависимости от совершения им конкретного преступления, полностью искореняя категорию «вины», что автоматически превращает каждого подозреваемого в обвиняемого, подсудимого и преступника.

- Albert W. Alschuler.** The Defense Attorney's Role in Plea Bargaining // Yale L.J., 1975. - № 84.
- Alice J. Hinshaw.** Comment, State v. Cameron: Making the Alford Plea an Effective Tool in Sex Offense Cases // 55 Mont. L. Rev. 1994. - № 55.
- Case North Carolina v. Alford.** 400 U.S. 25, 26-29. 1970.
- Case State v. Garcia,** 532 N.W.2d 111, 115 (Wis. 1995).
- Harmonizing substantive criminal law values and criminal procedure: the case of Alford and nolo contendere pleas** // Cornell Law Review, 2003. - Изд. 88-ое. - № 6.
- Kaden Jonathan.** Therapy for Convicted Sex Offenders: Pursuing Rehabilitation Without Incrimination // J. Crim. L. & Criminology. 1998. - № 89.
- Lane-Recker Edward.** Nolo Contendere in North Carolina // N.C. L. Rev. 1956. - № 34. - Pp. 280, 290-291.
- National Center for Juvenile Justice. Office of Justice and Delinquency Prevention Report.** Juveniles Facing Criminal Sanctions: three states that changed the rules. April 2000 г.

КЛАССИФИКАЦИЯ СУДЕБНОГО УСМОТРЕНИЯ

Берг Л. Н.

Уральская государственная юридическая академия

Судебное усмотрение можно классифицировать по различным основаниям в зависимости от избираемого критерия. Вопрос классификации судебного усмотрения вряд ли нужно решать только в формально-логическом плане, преследуя одну лишь цель создания стройных, исчерпывающих «делений» усмотрения на виды. Поэтому среди возможных разнообразных «делений» усмотрения в первую очередь должно быть выдвинуто то, что выражает существенные особенности, преимущества применения судебного усмотрения и позволяет четче увидеть черты и действие данного явления [Папкова О. А. 1997: 85].

С точки зрения структурно-системного подхода эвристически верно рассматривать судебное усмотрение в рамках индивидуального регулирования как одного из этапов правового регулирования. Прежде всего, нас интересует индивидуальное регулирование, осуществляемое третьими субъектами, не являющимися участниками регулируемых отношений, другими словами, в данном случае субъектом индивидуального регулирования выступают государственные органы, в нашем случае суд [Черданцев А. Ф. 1995: 84]. Можно сказать о том, что индивидуальное регулирование представляет собой вид правомерной деятельности субъектов права, обладающей рядом отличительных признаков:

- это деятельность, связанная с решением юридически значимых вопросов, которым норма права не дала исчерпывающей регламентации, опирающаяся в той или иной степени на усмотрение субъектов права;
- протекающая в установленной законодательством процедурно-процессуальной форме;
- результатом, которой является индивидуальный правовой акт (в нашем исследовании судебный акт).

Индивидуальное регулирование, осуществляемое судом не имеет ничего общего с произвольной, не основанной на законе деятельностью. Не предопределяя конкретного содержания индивидуального акта, законодатель устанавливает рамки, в которых должно осуществляться такое регулирование. Законным является лишь такой индивидуальный акт, который соответствует нормам и принципам законодательства, принят в установленном законом порядке и надлежаще оформлен.

Соответственно, с точки зрения взаимного положения субъектов индивидуального регулирования мы можем говорить о субординационном либо координационном усмотрении. В первом случае оно осуществляется органами государства, и индивидуальный акт издается в одностороннем порядке на основе компетенции органа (акты правосудия, административные акты). Все изложенное позволяет утверждать, что судебное усмотрение является усмотрением субординационным. Во втором случае усмотрение выражается в выработке сторонами договора, соответствующего нормам права и отражающего их согласованную волю. Эта форма усмотрения широко используется в области гражданско-правовых, трудовых отношений.

Кроме того, поскольку объектом нашего исследования является судебное усмотрение, то необходимо на наш взгляд, обратить внимание на некоторые особенности правоприменительного процесса, в рамках которого собственно и возможна судебная дискреция. По нашему мнению, правоприменительные отношения по своей юридической природе двойственны. Они не тождественны процедурно-процессуальным отношениям, а включают в себя последние как сторону. Другая их грань сопряжена с содержательной, материально-правовой сутью юридического регулирования [Галаган И.А., Василенко А.В. 1998: 16].

Отправным моментом формирования вывода о «двойственной» правовой природе правоприменительных отношений послужил тезис, выдвинутый В.М. Горшеневым о связи процессуального права с материальным через «такое промежуточное звено, как правоприменительная деятельность (правоприменительный процесс)» [Горшенев В. М. 1974: 47-48]. Признание правоприменительной деятельности основой взаимодействия процедурно-процессуальных и материально-правовых норм означает, что правоприменительные отношения являются структурно-сложным образованием, неоднородным по-своему юридическому характеру.