

Боруленков Ю.П. Правовые ошибки: постановка проблемы // Российский следователь. 2014. № 7. С. 46-51.

Ю.П. Боруленков
 проректор Академии
 Следственного комитета РФ,
 кандидат юридических наук, доцент
 borulenkov@bk.ru

Правовые ошибки: постановка проблемы

В центре внимания в данной статье находятся проблема правовой ошибки, имеющей особое значение как в общетеоретическом плане, так и в различных отраслях права. Автором сформулированы вопросы, ответы на которые помогут охарактеризовать данную правовую категорию и отграничить от иных правовых явлений, и в частности от правовой позиции и усмотрения правоприменителя.

***Ключевые слова:** юридическая деятельность; юридическое познание; информационная неопределенность; риск принятия решения; правовые ошибки, следственные ошибки.*

Yury Petrovich Borulenkov

Legal mistakes: there are unresolved questions

The focus in this article are the problem of legal errors of particular importance as a general theoretical level and in various areas of law. The author formulates the questions, answers to which will help to describe this legal category and distinguish from the other legal phenomena, and in particular from the legal position and the discretion of the law enforcement authority.

Keywords: legal activity; legal knowledge; information uncertainty; risk of decision-making; legal mistakes, investigative mistakes.

Проблема рисков в юридической деятельности¹ обостряет вопросы смежных понятий юридического познания, в том числе правовой ошибки. В юридической литературе неоднократно отмечалась опасность судебных и следственных ошибок, приводящих подчас к трагическим последствиям. Не случайно проблема ошибки имела и имеет самостоятельное значение в различных отраслях права. В тоже время отсутствует единство в самом понятии «правовые ошибки», в их классификации и по ряду других вопросов, в связи с чем необходимы новые общетеоретические фундаментальные научные исследования. Отечественные ученые-юристы справедливо обращают внимание на то, что теория государства и права призвана не только охарактеризовать ошибку как научную категорию, но и всесторонне разобраться в ее юридической природе и содержании, понять процессы формирования ошибок и разработать механизм их выявления, предотвращения и устранения, что будет способствовать повышению эффективности правового регулирования².

¹ См.: Боруленков Ю.П. Информационная неопределенность и риск принятия решения как факторы юридической деятельности // Российский следователь. 2014. № 2. С. 36-40.

² См.: Вопленко Н.Н. Ошибки в правоприменении: Понятие и виды // Советское государство и право. 1981. № 4. С. 39; Зайцев И.М. Устранение судебных ошибок в гражданском процессе. Саратов, 1985; Баранов В.М. Истинность норм советского права. Саратов, 1989. С. 350-364; Поленина С.В. Качество закона и эффективность законодательства. М., 1993. С. 38-43; Чулкова И.В. К вопросу о совершенствовании правовой политики: Об ошибках в толковании права // Гуманизм и политика: Тезисы докладов. М., 1994. С. 36-38; Закон и переходный период: Опыт современной России // Государство и право. 1995. № 10. С. 31, 48-49; Вантеева Н.В. Ошибочная юридическая деятельность органов местного самоуправления как разновидность антикультуры: учеб. пособие. Ярославль. 2010. 132 с.

«Ошибка» и «заблуждение» – сходные по смыслу и совпадающие по значению слова, которые в словарях толкуются как синонимы. Однако по кругу использования эти термины неравноценны, имеют свой самостоятельный функциональный оттенок. Если «заблуждение» – имя существительное, характеризующее действие или процесс, то «ошибка» – имя существительное, обозначающее результат, событие, состояние. Заблуждение является необходимым условием наступления ошибки как события, т.е. заблуждение – причина, предпосылка, а ошибка – ее следствие. «Ошибка» означает разрыв в процессе положительной деятельности из-за какого-то дефекта или из-за принципиальной невозможности достижения цели. Когда мы произносим слово «ошибка», то констатируем, что такой факт имеет место в жизни³.

Следует отметить, что до сих пор в юридической литературе не имеет достаточно полной разработки вопрос о *классификации правовых ошибок* на уровне общей теории права. Так, М.Л. Голубева выделяет следующие три типа (класса) ошибок в праве:

1. *Правотворческие (законодательные) ошибки:*

а) логические ошибки (необеспеченное последовательное развитие мысли законодателя как внутри отдельного акта, так и в процессе его согласования с действующими нормативно-правовыми актами);

б) филологические ошибки (нарушение правил грамматики современного русского языка при изложении законодательных положений);

в) гносеологические ошибки (закон не соответствует объективным закономерностям развития общественных отношений).

2. *Правоприменительные ошибки:*

а) следственные ошибки (ошибки, допущенные при применении закона);

б) судебные ошибки (ошибки, допущенные при применении закона).

3. *Правоинтерпретационные ошибки:*

а) логические ошибки (нарушение принципов и положений формальной логики в процессе применения закона);

б) системные ошибки (несоблюдение требований системности при толковании норм закона);

в) филологические ошибки (неверное разъяснение значений и смысла отдельных слов, понятий, употребляемых в законе)⁴.

Авторы монографии, посвященной эффективности правосудия, опубликованной в 1975 году под редакцией В.Н. Кудрявцева, к ошибкам судопроизводства отнесли:

1) ошибки в установлении отдельных элементов предмета доказывания (в том числе при собирании доказательств);

2) ошибки в установлении доказательственных фактов;

3) ошибки в оценке средств доказывания;

4) уголовно-правовые ошибки;

5) латентные ошибки⁵.

³ См.: Лисюткин А.Б. О понятии категории «ошибка» в юриспруденции: Логико-философский аспект // Правоведение. 1996. № 3 (214). С. 20, 23.

⁴ См.: Голубева М.Л. Судебная ошибка: теоретико-прикладной анализ: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Н.Новгород, 2009. С. 12-13.

⁵ См.: Эффективность правосудия и проблема устранения судебных ошибок. Монография / Руководитель авторского коллектива И.Л. Петрухин. Отв. ред. В.Н. Кудрявцев. М., 1975. Часть 1. 298 с., Часть 2. 230 с.

Вопросы ошибок наиболее широко и детально с практической и теоретической точек зрения разрабатывались в рамках теории уголовного судопроизводства. В уголовно-процессуальной науке понятие «следственная ошибка» имеет широкое применение, хотя в законодательстве не имеет легального закрепления. Некоторые исследователи представление о правовой ошибке формируют на основе обыденных или словарных определений. Авторы, отмечая в целом одинаковый характер следственных и судебных ошибок, в силу определенных причин особое внимание уделяют именно следственным ошибкам и относят к ним достаточно широкий диапазон обстоятельств, оказывающих существенное негативное влияние на результаты юридического познания, в частности:

1. отсутствие планирования;
2. некачественную аналитическую работу;
3. неправильную координацию деятельности сотрудников правоохранительных органов;
4. отсутствие взаимодействия между следователями и сотрудниками правоохранительных органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность;
5. недоведение до следователя информации, полученной в результате оперативно-розыскных действий;
6. несвоевременность возбуждения и принятия уголовного дела к производству;
7. несвоевременность принятия решения о создании следственной группы.
8. несвоевременное и неквалифицированное производство следственных действий и их протоколирование (в том числе неправильная упаковка изымаемых в ходе следственных действий объектов);
9. ошибки при назначении судебных экспертиз (не назначались или назначались несвоевременно необходимые экспертизы, в том числе, которые должны проводиться в обязательном порядке, перед экспертом ставились не все вопросы, подлежащие выяснению по делу);
10. неумелое и неполное использование полученной доказательственной информации;
11. недостатки, связанные с оценкой доказательств (в основу выводов положена недостаточная совокупность доказательств, выводы следователя внутренне противоречивы, безмотивно отвергались доказательства, противоречащие версии следователя);
12. односторонность и неполнота предварительного следствия, выразившиеся в недоказанности отдельных элементов предмета доказывания или вины в целом;
13. ошибки, связанные с нарушением права обвиняемого на защиту (Подозреваемому и обвиняемому не разъяснялись или неполно разъяснялись их права, в постановлениях о привлечении в качестве обвиняемого неполностью излагались фактические обстоятельства деяний, вменяемых в вину)⁶.

⁶ См.: Соловьев А.Б. Доказывание в досудебных стадиях уголовного процесса. Научно-практическое пособие для следователей. М., 2002. С. 115, 117, 119, 123-125; Аубакирова А.А. Следственные и экспертные ошибки при формировании внутреннего убеждения: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Челябинск, 2010. С. 22; Подольный Н.А. Познание и доказывание при расследовании преступлений, составляющих молодежную организованную преступность // Следователь. 2010. № 7. С. 21-25; Шейфер. Доказательство и доказывание по уголовным делам. М. 2012. С. 207-208; Кириллова А.А. Следственные ошибки в методике судебного разбирательства // Библиотека криминалиста. Научный журнал. 2013. № 3 (8). С. 157.

На этом фоне в юридической литературе предприняты многочисленные попытки решения актуальной научной задачи – классификации следственных ошибок.

Так, В.И. Власов подразделяет их на логические и фактические, материально-правовые и процессуально-правовые, допущенные на стадии возбуждения уголовного дела и в процессе расследования, несущественные, существенные и безусловно существенные, спорные и бесспорные, явные и скрытые, нераспространенные, относительно распространенные и типичные⁷.

А.А. Аубакирова следственные ошибки делит на:

а) психофизиологические и логико-психологические (сопряженные с обстоятельствами, которые ограничивают возможность рационально оценивать информацию, принимать решение);

б) технические (ошибки измерения, расчетов, фиксации доказательственной информации);

в) организационно-тактические (неиспользование или неверное применение тактических рекомендаций криминалистики);

г) уголовно-процессуальные (нарушение норм УПК);

д) уголовно-правовые (неправильное применение норм УК);

е) комплексные (ошибки следователя, сочетаемые с ошибками судьи, прокурора, эксперта, специалиста)⁸.

Столь широкий подход к данной проблеме, по нашему мнению, размывает понятие «следственная ошибка» как правового явления, выхолащивает его суть, нивелирует другие правовые категории, а поэтому настоятельно требует вернуться к более детальному рассмотрению содержания данного понятия.

В современной криминалистической литературе под следственной ошибкой понимается ситуационно обусловленное упущение следователя либо выбор им неоптимального варианта реагирования на возникшую ситуацию под воздействием объективных либо субъективных факторов, влекущее за собой недостижение оптимального результата или утрату потенциальных возможностей в ходе предварительного расследования⁹. В их числе криминалисты выделяют ошибки *технического, методического и тактического характера*. Различают ошибки на уровнях стратегии расследования (неверное определение направления расследования, выдвижение версий, планирование расследования в целом) и тактики конкретного следственного действия (неправильный выбор и использование тактических приемов и средств в определении следственных ситуаций, нарушение оптимальной последовательности этих действий)¹⁰.

Действительно, искажение должного результата расследования может быть порождено пренебрежением тактическими рекомендациями криминалистики при формально безупречном соблюдении закона.

Многие авторы акцентируют внимание на уголовно-процессуальной

⁷ См.: Власов В.И. Расследование преступлений. Проблемы качества. Саратов, 1988. С. 64-96.

⁸ См.: Аубакирова А.А. Указ. соч. С. 4, 14, 25-26.

⁹ См.: Крамаренко В.В. Ситуационный подход к выявлению и преодолению следственных ошибок: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Калининград, 2012. С. 9.

¹⁰ См.: Бойко Ю.Л. Собираение и классификация доказательств // Органы предварительного следствия в системе МВД России: история, современность, перспективы (к 50-летию со дня образования следственного аппарата в системе МВД России): Сб. матер. всерос. науч.-практ. конф.: в 2-х ч. М., 2013. Ч. 2. С. 10.

составляющей и определяют следственную ошибку как не содержащее признаков уголовно-наказуемых деяний непреднамеренное незаконное или необоснованное действие или бездействие лица, осуществляющего предварительное расследование по уголовному делу, выразившееся в неполноте и односторонности исследования им обстоятельств дела, в неправильном применении и несоблюдении требований уголовного, уголовно-процессуального закона и научных рекомендаций при проведении процессуальных действий, а равно непроведение нужных по обстоятельствам дела процессуальных действий, повлекшее недостижение оптимального результата или утрату потенциальных возможностей в ходе предварительного расследования и/ или судебного разбирательства, существенное нарушение конституционных прав и свобод человека и гражданина, и направленное, по субъективному мнению следователя, на выполнение целей и задач уголовного судопроизводства, но объективно препятствующее их достижению¹¹.

Давая определение следственной ошибке авторы считают важными два обстоятельства. Во-первых, это неумышленная мотивация действий следователя, во-вторых – существенность вреда, причиненного ошибкой. Несущественными же признаются недостатки, которые не повлекли указанных выше последствий либо были устранены в процессе расследования и поэтому не помешали достижению его целей¹².

Делая акцент на правовом характере следственной ошибки, С.А. Шейфер считает, что она должна быть констатирована не субъективным суждением исследователя (оно может оказаться ошибочным), а соответствующим процессуальным решением субъекта, по закону уполномоченного признавать этот факт установленным¹³.

Уважаемый ученый отмечает сложную мотивацию, которая порой оказывается противоречивой, ибо может сочетать в себе, с одной стороны, недостаток опыта, объективные трудности расследования, а с другой – сознательное пренебрежение требованиями закона либо тактическими рекомендациями. Подчеркивает, что далеко не всегда эти факторы мотивации можно четко дифференцировать, т.е. отделить добросовестное заблуждение от сознательно неправильного действия или решения¹⁴.

По нашему мнению, необоснованное включение в понятие «следственная ошибка» разнородных обстоятельств и дает столь широкий спектр оттенков мотивации.

Ошибка не обладает мерой «вещей», а может быть измерена лишь «фиксированными качествами» (истина, цифровые параметры и т.п.) – постоянными или временными, всегда предполагающими указание на предмет в данный момент времени. В этом состоит, парадокс ошибки как социального явления и ее неопределенность как юридического феномена. Требуется разработка юридических

¹¹ См.: Власов В.И. Указ. соч. С. 63; Шейфер С.А. и др. Криминалистические ошибки и их причины // Проблемы дальнейшего укрепления социалистической законности при расследовании преступлений органами внутренних дел: сб. науч. трудов. Киев, 1988. С. 118; Характер, причины и способы устранения ошибок в стадии предварительного следствия / Под ред. А.Б. Соловьева, М.Е. Токаревой. М., 1990. 7-8; Назаров А.Д. Следственные ошибки в досудебных стадиях уголовного процесса. С. 14; Назаров А.Д. Влияние следственных ошибок на ошибки суда. С. 19; Голубева М.Л. Указ. соч. С. 8, 22; Кириллова А.А. Указ. соч. С. 156.

¹² См.: Соловьев А.Б. Указ. соч. С. 111-126.

¹³ См.: Шейфер. Доказательство и доказывание по уголовным делам. С. 199-200, 202-204.

¹⁴ См.: Шейфер. Доказательство и доказывание по уголовным делам. С. 194-195, 198-199.

критериев выявления ошибки.

В литературе в качестве одного из них фигурирует юридическая норма. В большинстве случаев авторы отождествляют ошибку с нарушением норм права¹⁵. Некоторые исследователи к следственным ошибкам относят отступление следователя от предписаний уголовно-процессуального закона, т.е. допущенные им уголовно-процессуальные правонарушения. Мы абсолютно убеждены, что необходимо четко отграничить следственную ошибку от отступления от закона.

Данная проблема жестко связана с правом правоприменителя на ошибку, с последующим возможным наказанием, что имеет принципиальное значение. По нашему мнению, некоторые ученые и практические работники за понятие «правовая ошибка» пытаются скрыть откровенное нарушение закона, невыполнение рекомендаций криминалистики и отсутствие элементарных навыков организации работы, ссылаясь на незнание следователя. Правовое невежество не может переводить нарушение закона в разряд «правовой ошибки».

Значительно сложнее найти ответ на вопрос соотношения невыполнения рекомендаций криминалистики и «правовой ошибки». К каким плачевным результатам могут привести подобного рода отступления, мы регулярно убеждаемся на практике¹⁶.

Анализ проблем выявления и устранения ошибок в судопроизводстве свидетельствует о том, что они чаще всего имеют место там, где нет четкого юридического критерия, в качестве которого выступают общеправовые или отраслевые принципы (например: обоснованность, полнота доказательств и т.д.)¹⁷.

Ошибка не имеет прямого описания в нормативных актах, и поэтому, как требует законность, не является противоправным деянием. В то же время ошибка – по сути явление «объективно противоправное»¹⁸, так как не соответствует задачам общественного развития и препятствует достижению социально значимых целей.

Правовая ошибка должна быть допущена в пределах юридически значимой деятельности и иметь существенное значение (что предполагает возникновение и изменение содержания субъективного права и юридической обязанности как для непосредственных, так и опосредованных участников отношений), а также способствовать возникновению, изменению или прекращению правовых отношений¹⁹.

Для обнаружения качественных особенностей правовой ошибки в теоретико-методологическом плане задача состоит в выдвижении определенного спектра вопросов, которые помогут охарактеризовать ее и отграничить от иных правовых явлений, и в частности от правовой позиции и усмотрения правоприменителя²⁰.

Мы сформулировали ряд следующих вопросов.

Правовой ли является техническая ошибка, влекущая юридические последствия?

¹⁵ См.: Вопленко Н.Н. Указ. соч. С. 38; Зайцев И.М. Указ. соч. С. 3; Коврига З.Ф., Панько К.А. Генезис и правовые последствия судебной и следственной ошибки. // Правовая наука и реформа юридического образования. Вып. 1. Воронеж, 1995. С. 93; Голубева М.Л. Указ. соч. С. 8; и др.

¹⁶ См.: Боруленков Ю.П. Очная ставка. Устраняем противоречия? // Современная криминалистика: проблемы, тенденции, имена (к 90-летию профессора Р.С. Белкина): Сб. матер. 53-х криминалистических чтений: в 3-х ч. М., 2012. Ч. 3. С. 22-27.

¹⁷ См.: Лисюткин А.Б. Указ. соч. С. 24.

¹⁸ См.: Зайцев И.М. Указ. соч. С. 11.

¹⁹ См.: Лисюткин А.Б. Указ. соч. С. 25.

²⁰ См.: Резник Г. Если адвокат в процессе защищает себя сам, значит, его подзащитный – дурак: Речь в защиту федерального судьи Сергея Пашина // Российская юстиция. 1999. № 3. С. 59-62.

Относятся ли к правовым ошибки доказывания, относящиеся к тезису, к аргументам и к их связи²¹

Правовой ли ошибкой является неверное избрание тактического приема проведения следственного действия, не приведшего к ожидаемым результатам?

Ошибкой ли следователя является направление уголовного дела в суд при последующем необоснованном отказе прокурора от обвинения по разным причинам (перестраховка, неспособность обосновать обвинение комплексом улик, т.е. недостаточное владение искусством доказывания, и, наконец, небеспристрастное отношение к исходу дела)²²?

Можно ли считать ошибкой решение следователя и прокурора, направивших уголовное дело в суд, который при его рассмотрении постановил оправдательный вердикт? При каких условиях такое решение можно признать правовой ошибкой?

Обобщение судебной (правоприменительной) практики – отмечает М.Л. Голубева – со всей очевидностью показывает, что суды на различных стадиях судопроизводства по уголовным делам допускают большое количество различного рода ошибок, связанных с нарушением закона, которые в дальнейшем не всегда выявляются. При содержательном анализе названных данных выясняется, что приговоры были отменены в апелляционном порядке необоснованно. Устраняя в апелляционном порядке ошибки мировых судей, федеральные судьи в ряде случаев и сами допускают ошибки. Как показал анализ, в ряде постановлений Пленума Верховного Суда РФ содержатся спорные решения, которые не только не разъясняют сформулированные законодателем положения, а, наоборот, подталкивают правоприменителя на неверное применение уголовного закона²³.

В этом контексте возникает ряд следующих вопросов. Можно ли считать правовой ошибкой невыявленную в соответствующем порядке ошибку вступившего в законную силу судебного решения? Ошибкой ли является предыдущая правовая позиция, например Пленума Верховного Суда РФ, при изменении судебной практики?

И если на первые два вопроса можно дать положительные ответы, то на последующие, скорее, отрицательные. Неоднозначность возможных ответов на поставленные вопросы ярко демонстрирует сложность и многоаспектность темы.

Более того, поскольку решение судьи – это интегрированный правовой продукт²⁴, то, например, незаконное привлечение к уголовной ответственности гражданина будет являться ошибкой правоохранительной и судебной систем, а по отношению к судье это будет его правовая позиция, соответствующая его усмотрению.

Автор остановился лишь на основных моментах проблемы правовой ошибки. В настоящее время, содержание (сферу действия) правовой ошибки мы определяем как то, что находится между нарушением законодательства и усмотрением правоприменителя. Надеемся, приведенные в статье положения создадут определенную основу для дальнейшего изучения этой важной проблемы. Назрела необходимость перехода от накопления эмпирических фактов, характеризующихся как ошибки и заблуждения, к созданию теории, объясняющей их появление и дающей

²¹ См.: Францифоров Ю.В. Противоречия уголовного процесса. М.: 2006. С. 18-19.

²² См.: Шейфер. Указ. соч. 2012. С. 232.

²³ См.: Голубева М.Л. Указ. соч. С. 23, 28.

²⁴ См.: Боруленков Ю.П. Решение публичного субъекта юридического познания как интегрированный правовой продукт // Российский следователь. 2013. № 16. С. 7-10.

ВОЗМОЖНОСТЬ ИЗБАВЛЯТЬСЯ ОТ НИХ²⁵.

²⁵ См.: Селиванов Ф.А. Заблуждения и пороки. Томск, 1965. С. 47.