

СООТНОШЕНИЕ СПРАВЕДЛИВОСТИ И УСМОТРЕНИЯ В ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Господствовавший в XVIII в. естественно-правовой тип правопонимания основывался на соответствующей ему натурфилософской, метафизической методологии. Ее смена в XIX в. на материалистическую, позитивистскую привела к изменению господствующей научной парадигмы и в правоведении. Переход от естественно-правовой юридической доктрины к юридико-позитивистской происходил не одномоментно, а растянулся на определенный «переходный период», вызвав к жизни ряд явлений, само возникновение и существование которых обусловлено логикой развития регулируемых правом общественных отношений. В частности, по нашему мнению, к подобным явлениям следует отнести и явление усмотрения в праве, точнее, в правоприменительной деятельности, теоретической разработкой которого занималась в конце XIX – начале XX в. школа свободного права.

По мнению представителей этой школы, правоприменитель при определенных обстоятельствах (неясность закона, его неполнота и др.) вправе разрешить конкретное юридическое дело на основании некоего надзаконного критерия – чувства права судьи, справедливости, общественного правосознания, культуры, природы вещей, социального идеала и т. д. Некоторые современные исследователи утверждают, что возникновение идей школы свободного права явилось результатом критического осмысления доктрины юридического позитивизма, в частности выдвигаемого ею тезиса о беспробельности и логической завершенности права, выраженного в законах. Более того, критика была настолько плодотворной, что Е. Эрлих, один из приверженцев школы свободного права, на основании доктрины юридического позитивизма, по сути, обосновал существование еще одного типа правопонимания и соответствующего направления в юридической науке – социологического, сторонники которого полагают, что право не есть закон (как считают нормативисты) и не есть идея (по мнению юснатуралистов), а есть складывающиеся в обществе реальные правоотношения.

Однако от внимания исследователей ускользает тот факт, что если обратить внимание на надзаконные критерии, предлагаемые представителями школы свободного права, в качестве требования к решению по юридическому делу, отыскиваемому *praeter legem* (кроме закона, помимо закона), то можно обнаружить их тесную связь с идеями естественно-правовой концепции: справедливость, социальный идеал, чувство права судьи и т. д. Данное замечание позволяет нам сделать осторожный вывод о том, что школа свободного права, справедливо критикуя отдельные положения концепции юридического позитивизма, предлагала ее усовершенствовать не только путем разработки новых идей и положений, но и обращаясь к разработанной на высоком теоретическом уровне доктрины естественного права. В таком ключе школа свободного права может рассматриваться как переходный этап, своего рода «мостик» между двумя юридическими концепциями – естественно-правовой и юридико-позитивистской, основанными, соответственно, на двух ведущих философских подходах – метафизическом и материалистическом.

Принимая во внимание сделанные выводы, вернемся к вопросу, сформулированному в заглавии наших тезисов, и на основании вышеизложенного отметим, что современная трактовка явления усмотрения в правоприменительной деятельности, которая состоит в том, что под ним понимается ситуативный элемент правоприменения, представляющий собой субъектно детерминированный и осуществляемый на основании внутреннего убеждения правоприменителя выбор оптимального правоприменительного решения по конкретному юридическому делу, направленный на защиту прав и законных интересов личности, общества и государства, достижение социальной и юридической эффективности права и осуществляемый в пределах, установленных законом, сложилась во второй половине XX в. в нормативистской концепции правопонимания, в принципе отрицающей аксиологическое значение справедливости для права, оперируя лишь свойством действительности права. В свою очередь, начала справедливости в праве заложены в естественно-правовой концепции, где являются, собственно говоря, ключевыми. В итоге попытки вульгарного сопоставления, соотнесения, сравнения справедливости и усмотрения приводят в методологический тупик, так как сами по себе понятия справедливости и усмотрения являются не только качественно разнопорядковыми (аксиологическая составляющая права и элемент правоприменительной деятельности соответственно), но и лежат в различных методологических плоскостях (справедливость «принадлежит» доктрине естественного права, усмотрение – юридическому позитивизму), что делает саму постановку вопроса о соотношении справедливости и усмотрения некорректной и требующей уточнения хотя бы на методологическом уровне.

Полагаем, что ставить вопрос о соотношении усмотрения и справедливости корректно лишь в рамках идей школы свободного права, где, собственно, данная проблема была впервые поднята и получила глубокую разработку.

ПСИХОЛОГИЧЕСКАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА СИТУАЦИЙ, ВОЗНИКАЮЩИХ В ПРОЦЕССЕ ОПЕРАТИВНОГО ОПРОСА ОТДЕЛЬНЫХ КАТЕГОРИЙ ЛИЦ ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

В соответствии со ст. 21 Закона Республики Беларусь от 15 июля 2015 г. «Об оперативно-розыскной деятельности» оперативный опрос как оперативно-розыскное мероприятие представляет собой общение с гражданином в целях получения от этого гражданина непосредственно или посредством сети электросвязи сведений, необходимых для выполнения задач оперативно-розыскной деятельности.

Оперативный опрос есть одно из средств познания сотрудником событий, фактов и обстоятельств, наблюдаемых не непосредственно, а путем восприятия речи лиц, свидетельствующих об этих фактах. Что же понимается под опросом в оперативно-розыскной психологии?

В оперативно-розыскной психологии под опросом понимается общение оперативного сотрудника с опрашиваемым, во время которого осуществляется регулируемое в рамках закона воздействие на мыслительную, эмоциональную и волевую сферу послед-

него с помощью психологических методов в целях получения от него полной и правильной информации об интересующих событиях и фактах. Таким образом, опрос можно определить как процесс общения и воздействия на опрашиваемого.

В своей повседневной деятельности оперативный сотрудник довольно часто сталкивается с необходимостью проведения опроса различных категорий граждан: опрос потерпевшего, очевидцев (свидетелей) совершенного преступления, опрос подозреваемого лица, поквартирный (подворный) опрос лиц в целях выявления свидетелей и очевидцев совершенного преступления и т. д. Следует отметить, что опрос той или иной категории обладает своими характерными психологическими особенностями. В этой связи представляется возможным рассмотреть некоторые ситуации профессионального общения оперативных сотрудников органов внутренних дел.

Анализ правоприменительной практики оперативных подразделений органов внутренних дел позволил выделить такие ситуации общения, как: опрос потерпевшего (заявителя), опрос свидетеля (очевидца), поквартирный (подворный) опрос и др.

1. Опрос потерпевшего (заявителя). По прибытию на место происшествия члены следственно-оперативной группы, как правило, в первую очередь вступают в контакт с потерпевшим (заявителем). Эффективность опроса в данном случае зависит от правильности психологической оценки опрашиваемого (возраст, пол, темперамент, психологическое состояние и психическое здоровье, характер причиненного вреда, наличие алкогольного опьянения, время, прошедшее с момента совершения преступления, и т. п.). Часто под влиянием эмоций, вызванных совершенным преступлением, с потерпевшим довольно сложно установить психологический контакт. Однако в зависимости от типа совершенного преступления, характера и размера причиненного вреда психологическое состояние опрашиваемого часто бывает различным. Так, например, при совершении насильственных и корыстно-насильственных преступлений (хулиганства, грабежи, разбои и т. п.) потерпевший непосредственно вступает в контакт с преступником, сопровождающийся острым эмоциональным взрывом и часто причинением вреда жизни и здоровью потерпевшего, что сказывается и на психологическом состоянии.

В этой связи по истечении короткого промежутка времени с момента совершения преступления установление контакта может быть осложнено следующими наиболее распространенными в практической деятельности обстоятельствами: 1) потерпевший в силу состояния здоровья не может быть опрошен (потерпевший контакту недоступен); 2) потерпевший находится в состоянии алкогольного опьянения, его действия, суждения и умозаключения непонятны для опрашивающего; 3) потерпевший под влиянием сильного волнения не склонен к даче конкретных и полных показаний относительно совершенного преступления и др. Вместе с тем приведенный перечень обстоятельств является лишь «исключением из правил», поскольку потерпевший заинтересован в раскрытии преступления и, как правило, охотно отвечает на вопросы оперативного сотрудника.

Таким образом, возникает необходимость в более детальном рассмотрении аспектов психологического обеспечения оперативного опроса потерпевшего в различных неблагоприятных ситуациях.

Потерпевший в силу состояния здоровья или возраста контакту недоступен или ограниченно доступен. Подобная ситуация возникает, когда здоровью потерпевшего причинен серьезный вред (тяжкое телесное повреждение, в результате которого лицо находится в коме или его речевая функция нарушена) либо потерпевший является несовершеннолетним (малолетним) лицом, инвалидом. В данном случае основной линией поведения оперативного сотрудника является тактичность и внимательность к опрашиваемому, а наиболее эффективным приемом выступает снятие напряжения.

Потерпевший находится в состоянии алкогольного или иного опьянения. Ситуация, когда опрашиваемое лицо находится в состоянии алкогольного опьянения, довольно часто возникает в практической деятельности, особенно по делам, связанным с совершением хулиганств, грабежей, умышленным причинением тяжкого телесного повреждения, поскольку в большинстве случаев данные преступления совершаются после совместного распития спиртных напитков либо преступник специально подбирает жертву, находящуюся в таком состоянии. Кроме того, часто потерпевший обращается за медицинской помощью в учреждения здравоохранения, при этом не желая сообщать о совершенном преступлении в правоохранительные органы, однако сотрудники медицинских учреждений самостоятельно сообщают о факте обращения за помощью, когда травма носит криминальный характер либо обратившийся пояснил им, что травмы получил при криминальных обстоятельствах.

В данном случае потерпевший неохотно идет на контакт с сотрудником органов внутренних дел и не желает детально сообщать о совершенном преступлении, поскольку, как показывает практика, опасается быть привлеченным к административной ответственности за нахождение в состоянии опьянения или участие в конфликте либо не верит в помощь милиции. Поэтому оперативному сотруднику необходимо в ходе опроса убеждать потерпевшего в обратном.

Потерпевший под влиянием сильного волнения не склонен к даче конкретных и полных показаний относительно совершенного преступления. Отмеченная ситуация нередко возникает при совершении насильственных преступлений, в частности изнасилований, развратных действий сексуального характера и т. п. Учитывая, что данные преступления напрямую затрагивают частную жизнь лиц, потерпевшие уклоняются от дачи полных и детальных показаний относительно совершенного преступления. Кроме того, при опросе потерпевшей оперативным сотрудником мужского пола изначально возникает конфликтная ситуация, когда первая не желает раскрывать особенности совершенного преступления и своей частной жизни, поэтому целесообразно проводить опрос такого рода сотрудником женского пола.

2. Опрос свидетелей (очевидцев), опрос при проведении поквартирного (подворного) обхода. Свидетель является ключевой фигурой в процессе расследования преступления, поскольку от полноты данным им показаний зависит возможность изобличения преступника. Вместе с тем часто свидетели и очевидцы путаются в показаниях, не помнят детали произошедшего преступного события либо вообще уклоняются от опроса, опасаясь мести со стороны преступников или по иным личным мотивам.

Кроме того, при проведении поквартирного (подворного) опроса граждан необходимо иметь в виду, что они не являются участниками уголовного процесса, поэтому не несут обязанности по даче показаний оперативному сотруднику. В этой связи оперативному сотруднику необходимо максимально проявлять тактичность и внимательность при осуществлении опроса, поскольку грубость может препятствовать установлению психологического контакта, а следовательно, негативно влиять на результаты проводимых мероприятий по поиску свидетелей и очевидцев совершенного преступления.

Таким образом, рассмотренные выше ситуации общения оперативного сотрудника с гражданами относятся к неблагоприятным ввиду наличия обстоятельств, препятствующих установлению психологического контакта и получения оперативной значимой информации. Знание основных характеристик таких ситуаций, а также их особенностей позволяет сотруднику корректировать свое поведение в целях наиболее эффективного проведения оперативного опроса.