

Юридическое наследие

М. П. Чубинский К ВОПРОСУ О ПРЕДЕЛАХ СВОБОДЫ АДВОКАТСКОГО СЛОВА¹

Решение судебной палаты по делу присяжного поверенного Гиллерсона, равно как и само дело, произвели большую сенсацию в адвокатских кругах и в юридическом мире вообще. В этом деле присяжный поверенный впервые был привлечен в качестве обвиняемого в политическом преступлении за речь, сказанную на суде, причем эта речь в заседании была доведена до конца и не вызвала предусмотренных законом мер со стороны председателя.

Наша адвокатура усмотрела в этом деле не частный случай с г. Гиллерсоном, а попытку посягательства на свободу судебной речи и судебной защиты. Все или почти все автономные адвокатские организации командировали на этот процесс в защитники г. Гиллерсону своих избранных представителей и, таким образом, как справедливо отметил в своем последнем слове обвиняемый, сделали его дело делом всей русской адвокатуры.

Пока это дело проиграно. Налицо обвинительный приговор первой инстанции, приговор суровый по существу и грозный в том отношении, что, если он будет оставлен в силе, то создается прецедент, чреватый самыми серьезными последствиями.

Особенно трудным и щекотливым всегда оказывалось положение защиты в политических процессах. Известного рода пресса неоднократно за речи в этих процессах обвиняла адвокатуру в апологии преступления, и в частности политического убийства, в превращении речей в лекции по революционизму, в подрыве авторитета властей, сочувствии террору и т.п.

Недоверие власти к адвокатуре благодаря этому росло, но никаких специальных карательных мер предпринято не было.

Честь иной и новой постановки вопроса принадлежит времени «обновленного» государственного строя. Первым актом явилось оштрафование присяжного поверенного в административном порядке тамбовским губернатором за речь, произнесенную на суде. Это невероятное вмешательство в судебное дело, подрывающее основы независимого правосудия, создавало такие условия, при которых в местах, находящихся вне нормального порядка управления, свободное слово адвокатуры стало бы совершенно невозможным. Правда, административная кара была отменена, но осадок, вызывающий опасения, остался, потому что отмена последовала не сразу, а лишь после дружного протеста общей и специ-



**Михаил Павлович
Чубинский**
(1871–1943) —
русский
ученый-правовед,
публицист



¹ Чубинский М. П. К вопросу о пределах свободы адвокатского слова // М. П. Чубинский. Статьи и речи по вопросам уголовного права и процесса : в 2 т. Харьков : Тип. «Печатное дело» кн. К. Н. Гагарина, 1912. С. 275—282.

альной прессы, причем не было даже сделано никакого определенного принципиального разъяснения.

Второй акт — это закончившееся обвинительным приговором дело Гиллерсона.

Обращаясь к обозрению этого дела, мы отнюдь не будем утверждать, что адвокатское слово у нас на суде пользуется беспредельной свободой. Крайне желательный в интересах свободы защиты этот так называемый иммунитет ее слова создает исключительный порядок, и потому должен быть основан на вполне определенной социальной норме, как это имеет место в некоторых государствах Запада, или на признанных прецедентах, как это имеет место в странах англосаксонских.

Наш закон не создает для этого слова экстерриториальности, а для судебных ораторов — неприкосновенности. Если кто-либо из последних будет делать прямые призывы к преступлениям, если он будет кощунствовать, допускать оскорбления или ругательства и т.п., он может быть предан суду, и даже наложение на него дисциплинарного взыскания не может заставить замолчать уголовный закон, ибо здесь перед нами эксцессы, не разрешенные законом, не связанные с существом защиты и вообще судебной речи, а выходящие за пределы последних.

Но характерно, что на днях исполнится 45-летие судебных уставов, и, однако же, за этот значительный период времени мы не встречаем обвинений и процессов указанного рода (за исключением редких и не особенно важных дел об оскорблении отдельных лиц). Очевидно, в общем русская адвокатура высоко держала знамя профессионального долга и законности; очевидно, в ней оказались и прочные традиции, и такт, помогавший ей до сих пор широко пользоваться свободой слова, не вступая в коллизию с уголовным законом.

Уже одно это обстоятельство требовало особой сдержанности и осмотрительности при возбуждении дела, беспримерного в летописях нашего суда. Судебная власть не должна была забывать, что речь адвоката на суде не может быть только формальной и не может обходить щекотливые и опасные в деле пункты, раз освещение их необходимо в интересах самого дела.

Как это у нас было признано и Сенатом, слова «совершил» и «виновен» отнюдь не являются синонимами. Адвокат, по закону, профессиональному долгу и совести обязанный выяснить перед судом все, что может говорить в пользу подсудимого или для обоснования предъявленного в уголовном суде иска, должен стремиться всеми силами к всестороннему уяснению той жизненной подкладки, которая связана с преступлением, той обстановки, при которой преступление протекало, тех условий социальной среды, которые породили преступление или благоприятствовали его развитию. Если ставить здесь преграды, если возбуждать неосновательные преследования, то возможность полностью служить адвокатскому долгу и свобода слова на суде подвергнутся серьезной опасности; вместо свободной речи получится нечто кастрированное и, как справедливо указал еще Спасович, «унизительное и бесполезное», особенно в процессах политических, где факты часто не оспариваются, а главная задача защиты сводится к их надлежащему освещению.

Например, общественная совесть оскорбляется, если на скамью подсудимых сажаются мелкие, второстепенные преступники, а главные виновники, иногда вдохновители и творцы преступления, остаются на свободе. И вот, когда, по

убеждению представителя адвокатуры, участвующего в деле, перед ним именно такая картина, он не только может, но и должен, в интересах истинного правосудия, в своей речи пользоваться судебным материалом, указывать на главных и действительных виновников.

Далее, если в каком-нибудь деле обвинительная власть не останавливается перед тенденциозными и огульными обвинениями против какой-либо народности или определенной социальной группы, представители защиты и гражданского иска должны иметь неотъемлемое право приводить и освещать факты противоположные и подрывающие замеченную тенденцию.

И если во всех указанных примерах форма выражения не включает в себе оскорбления или издевательства, если нет налицо определенных преступных призывов, то не должно быть и речи о привлечении адвоката к суду за возбуждение против властей, возбуждение национальной розни или классовой вражды и т.п., включительно с привлечением за «восхваление преступных деяний» (по грядущему у нас закону). Став на иную точку зрения, признав и здесь допустимым уголовное преследование, мы фактически посягаем на необходимую свободу слова на суде, а защиту подсудимых сделаем только призрачной.

Подобная же опасность грозит и тогда, когда будет допускаться произвольное толкование отдельных мест и слов из судебных речей представителей адвокатуры, будут таким путем им приписываться намерения, в действительности не существовавшие, а затем возникать соответствующие обвинения. Только тогда, когда ясно, что инкриминируемые темы проведены не в интересах выяснения дела, а без надобности и достаточных оснований, речь на суде может породить уголовный процесс, но и тут необходимо, во-первых, совершенно определенный состав преступления, а во-вторых, нужно установление того, что перед нами преступный умысел, а не добросовестное заблуждение, неосторожность, увлечение и т.п.

Такова сторона материальная, но есть еще и процессуальная, которую мы рассмотрим в связи с делом г. Гиллерсона.

Наблюдение за адвокатской речью закон возлагает на председателя. Если в речи допущены эксцессы или преступные призывы, то виновный может быть остановлен, лишен слова и даже удален из заседания, а инкриминированные выражения и принятые председателем меры должны быть отмечены в протоколе судебного заседания. На последнее мы указываем потому, что наш Сенат всегда упорно отстаивал значение протокола и отвергал показания и даже письменные удостоверения присутствовавших на суде лиц, раз по вопросу молчал или не так излагал дело протокол.

Между тем в данном случае г. Гиллерсон не только не был удален или лишен слова, но даже не был остановлен председателем в тех местах своей речи, которые впоследствии были ему инкриминированы, причем ни одно из этих мест своевременно не было занесено в протокол, а самый текст фразы восстановлен путем сделанных через пять дней замечаний на протокол со стороны выступавших по делу представителей прокурорского надзора. Эти представители восстанавливали текст путем сличения своих «записей», сделанных во время слушания дела с целями, не известными нашему Уставу уголовного судопроизводства...

Каким же образом при указанных условиях оказалось возможным привлечение г. Гиллерсона к суду? Мы недоумеваем. Раз опытный юрист и руководитель заседания, председатель, не заметил преступности речи и не усмотрел в ней преступных призывов, то почему не мог точно таким же образом смотреть на свою речь произносивший ее адвокат? Где доказательства той умышленности действий последнего, которая необходима, ибо ст. 129, по которой привлекли г. Гиллерсона, говорит о «заведомости» действий виновного?

Но, могут возразить нам, председатель мог умышленно допустить преступную речь или небрежно отнестись к своему долгу. Его вина не устраняет вины адвоката.

«Пусть так», — ответим мы, как ни невероятно такого рода предположение; но в таком случае перед нами два виновных и привлекать нужно или обоих, или ни одного: их деятельность объединена целым рядом моментов, и раз преступен один, то преступен и другой.

Другое дело, если председатель действовал, если преступные эксцессы своевременно и точно отмечены; тогда вопрос о виновности или невинности произнесшего речь адвоката будет предметом разбора по существу. Но в деле присяжного поверенного Гиллерсона мы видим обратное: ему инкриминированы те места его речи, на которые председатель совершенно не реагировал и тем не менее г. Гиллерсон был привлечен к суду, а председатель... даже не был вызван обвинительной властью в заседание суда в качестве свидетеля.

Если мы прибавим, что на суде не были точно установлены фразы, инкриминированные г. Гиллерсону, ибо не только свидетели защиты, но и некоторые свидетели обвинения (член суда, входивший в состав его по белостокскому процессу) приводили иной их контекст сравнительно с обвинительным актом и не усматривали в них никакого преступного призыва; если мы отметим, что обвинительный акт был пополнен пунктом чрезвычайно важным и притом таким, о котором до момента постановления о предании суду (включительно) и речи нигде и ни разу не было, то в общем получится картина, которая указывает на односторонность и на целый ряд весьма существенных нарушений.

Первый пункт обвинения говорил о «возбуждении вражды рабочего класса к служилой среде чиновников» и основывался на том, что, по словам г. Гиллерсона, погром был связан с провокацией, и в частности с распространением прокламаций клубом чиновников «Отдых». Но, не говоря уже о тех данных, которые были оглашены в печати и добыты анкетой первой Думы, где же здесь «возбуждение», где преступные призывы? Члены клуба «Отдых» могли привлечь оратора к ответственности за клевету, если они считали его утверждения ложными, но, как мы видим, дело пошло иным путем.

Второй обвинительный пункт — это «заведомое» возбуждение к ниспровержению существующего в России образа правления и общественного строя. Оно зиждилось на том, что обвиняемый, в подтверждение свободолюбия русского народа, сослался на древнюю Новгородскую республику и выразил «пожелание, чтобы времена эти вернулись и заветы Великого Новгорода осуществились вновь». Г. Гиллерсон дал на суде иной контекст своей фразы, совершенно разрушавший обвинение, и его показание было подтверждено и некоторыми свидетелями. Но даже в том случае, если бы формулировка обвинительного акта

была точной, мы все же не получили бы того «заведомого возбуждения», которое поставлено в вину г. Гиллерсону. Желание, мечта еще не составляют призыва к действиям, не говоря уже о том, что новгородский строй был строем, основанным на признании княжеской власти, но власти, действующей не вопреки народу, не в духе попрания его прав, а в духе единения с народом и уважения к его воле. Неужели же даже обновленный наш строй настолько чужд этих идей, что одно упоминание о них, сделанное не в форме призыва к действиям, а в форме пожелания, есть уже посягательство на существующий строй? Нам кажется, что обвинители г. Гиллерсона сделали ошибку: они наш обновленный строй отождествили со строем старого Московского государства, ибо только деспотия и произвол, характерные для последнего, действительно признавали преступлением тяготение к идеям Великого Новгорода.

Итак, новое посягательство на свободу слова адвокатуры, выразившееся в привлечении к суду и осуждении г. Гиллерсона, мы считаем и формально, и по существу несостоятельным. Но мы убеждены, что даже в том случае, если данное дело послужит печальным прецедентом², свобода слова на суде получит тяжкий удар, но все же не погибнет. Адвокатура не раз уже переживала тяжелые времена, но она всегда смело и твердо служила важнейшему своему долгу, — защиты и всестороннего выяснения истины. Этому долгу она будет служить и впредь, исполнение же его не допускает приспособления к меняющемуся политическому курсу, не допускает ни пробелов, ни умолчаний.

*Материал предоставлен и подготовлен к публикации
цифровой академической библиотекой «Автограф»
(URL: <http://avtograf-library.ru>)*

² К сожалению, так именно и случилось: высшие инстанции высказались солидарно с низшей.