

Сидоров А.С. Обеспечение права обвиняемого на вызов и допрос свидетелей: закон и практика // Адвокатская практика. № 3. 2006

Осужденный Калининским районным судом г. Тюмени по ст. 111 ч. 4 УК РФ¹ А., не согласившись с приговором и определением суда кассационной инстанции об оставлении кассационной жалобы без удовлетворения, обратился с надзорной жалобой в суд надзорной инстанции и с ходатайством о принесении надзорного представления в прокуратуру Тюменской области на указанные судебные решения. В качестве одного из мотивов своего обращения заявитель привел тот факт, что ни следователем, ни судом не были вызваны и допрошены свидетели, показания которых, по его мнению, могли бы опровергнуть версию обвинения.

В ответе должностного лица прокуратуры Тюменской области на ходатайство А. о принесении надзорного представления, в частности значится, «Принцип состязательности в уголовном судопроизводстве предоставляет сторонам равные права на предоставление доказательств суду, в том числе, вызов дополнительных свидетелей, однако обязанность обеспечения явки свидетеля в суд возлагается на сторону, заявившую ходатайство о его вызове. Поскольку о допросе свидетелей ходатайствовала сторона защиты, то она и обязана была принимать меры к обеспечению явки свидетелей в судебное заседание».

Нам трудно судить, что явилось результатом указанного толкования уголовно-процессуального закона: умышленное введение заявителя в заблуждение в надежде на его юридическую неграмотность, низкая квалификация и правовая безграмотность самого должностного лица либо еще какие-то субъективные причины, но с указанными выводами согласиться никак нельзя.

Необходимо отметить, что в статье 6 (пункт «d» части 3) Конвенции о защите прав и свобод человека и основных свобод говорится о праве

обвиняемого «на вызов и допрос свидетелей в его пользу на тех же условиях, что и для свидетелей, показывающих против него».

Такое право обвиняемого закреплено и в ряде статей Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации.

Так, с одной стороны, обвиняемый и его защитник имеют право представлять доказательства и заявлять ходатайства, в том числе и о вызове свидетелей (ч. 4 ст. 47, ч. 2 ст. 53 УПК РФ). С другой – в процессе подготовки к судебному заседанию судья в постановлении о назначении заседания разрешает вопрос о вызове в судебное заседание лиц по спискам, представленным сторонами (п. 4 ч. 2 ст. 231 УПК РФ). При этом в ходе предварительного слушания по ходатайству сторон в качестве свидетелей могут быть допрошены любые лица, которым что-либо известно об обстоятельствах производства следственных действий или изъятия и приобщения к уголовному делу документов, за исключением лиц, обладающих свидетельским иммунитетом (ч. 6 ст. 234 УПК РФ). В подготовительной части судебного заседания председательствующий обязан опросить стороны, имеется ли у них ходатайства о вызове новых свидетелей (ч. 1 ст. 271 УПК РФ). Кроме того, суд не вправе отказать в удовлетворении ходатайств о допросе в качестве свидетеля или специалиста, явившегося в суд по инициативе сторон (ст. ч. 4 ст. 271 УПК РФ).

Необходимо также иметь в виду, что при невозможности судебного разбирательства вследствие неявки в судебное заседание кого-либо из вызванных лиц суд выносит определение или постановление о его отложении на определенный срок на определенный срок. Одновременно принимаются меры по вызову или приводу не явившихся лиц (ч. 1 ст. 253 УПК РФ). Так, в случае неявки вызванного в суд лица обеспечение его присутствия в судебном заседании осуществляют судебные приставы на основании определения суда или постановления судьи².

Кроме того, требование, согласно которому участники уголовного процесса обязаны сами обеспечить явку в суд свидетелей, если бы оно все-

таки включено в Уголовно-процессуальный кодекс, противоречило бы здравому смыслу. В данном случае пришлось бы одновременно наделять защитника обвиняемого правом привода свидетелей, которым он не обладает в настоящее время. И совсем не понятно, каким образом обвиняемый, находясь, например, под стражей, может обеспечить явку свидетелей в суд.

Таким образом, можно констатировать, что принятие мер, связанных с вызовом свидетелей по ходатайству сторон, возлагается на суды, а не на участников уголовного судопроизводства.

Казалось бы, формально право обвиняемого на вызов и допрос свидетелей, как отмечалось выше, ничем не ограничено. Но если обратить внимание на содержание ч. 6 ст. 234 УПК РФ, то можно увидеть, что «ходатайство стороны защиты о вызове свидетеля для установления алиби подсудимого подлежит удовлетворению лишь в случае, если оно заявлялось в ходе предварительного расследования и было отклонено дознавателем, следователем или прокурором. Данное ходатайство может быть удовлетворено также в случае, если о наличии такого свидетеля становится известно после окончания предварительного расследования». Вместе с тем, анализируя это положение, хотелось бы высказать два, по нашему мнению, существенных замечания.

Во-первых, поскольку в законе указано, что удовлетворение ходатайства о вызове свидетеля для установления алиби подсудимого зависит, по сути, не от волеизъявления обвиняемого либо его защитника, а от желания либо нежелания суда или судьи, считаем необходимым замену словосочетания «может быть удовлетворено» на словосочетание «должно быть удовлетворено». Иначе право обвиняемого на вызов и допрос свидетелей не повлечет обязанности суда обеспечить это право.

Во-вторых, в своем Постановлении от 29 июня 2004 года № 13-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 7, 15, 107, 234 и 450 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы» Конституционный Суд

РФ признал ч.6 ст. 234 УПК РФ не соответствующей Конституции Российской Федерации, ее статьям 45 (часть 2), 46 (часть 1) и 49 (часть 2), в той мере, в какой содержащейся в ней нормой исключается возможность удовлетворения судом ходатайства стороны защиты о вызове свидетеля для установления алиби подсудимого, если оно не заявлялось в ходе предварительного расследования и не было отклонено дознавателем, следователем, прокурором.

Возникает вопрос, как должен поступить судья, если в случае удовлетворения ходатайства стороны защиты о вызове свидетелей, которые могут подтвердить алиби обвиняемого, эти свидетели действительно подтвердят это алиби?

По нашему мнению, учитывая, что по смыслу ч. 1 ст. 237 УПК РФ запрещается направлять дело прокурору для устранения препятствий его рассмотрения судом в случаях существенного нарушения уголовно-процессуального закона, не устранимых в судебном производстве, если возвращение дела связано с восполнением полноты произведенного дознания или предварительного следствия³, по всей видимости, на основании ст. 49 Конституции РФ и руководствуясь п.2 ч.1 ст. 302 УПК РФ судья должен вынести оправдательный приговор.

Вместе с тем, практика показывает, что судами первой инстанции не редко отказывается в ходатайстве обвиняемых и (или) их защитников о вызове в суд свидетелей по основаниям, не соответствующим закону.

Так, в одном из судебных заседаний по уголовному делу в отношении гражданина К., обвинявшегося в сбыте наркотических средств, было установлено, что в деле отсутствует документ, свидетельствующий о производстве досмотра либо личного обыска «покупателя» перед осуществлением проверочной закупки. По мнению участников процесса со стороны защиты, результаты указанных действий могли свидетельствовать о том, что перед якобы имевшей место покупкой наркотиков, «покупатель» при себе таких средств заранее не имел. В ходе допроса сотрудников милиции,

осуществлявших указанное оперативно-розыскное мероприятие, было установлено, что они «забыли» составить протокол досмотра, оказавшего им содействие в выявлении и задержании сбытчика. На вопрос адвоката, защищавшего К., о присутствии при досмотре «понятых», допрошенные сотрудники ответили утвердительно, и назвали граждан, которые присутствовали при досмотре. В указанной ситуации обвиняемый, отрицавший факт инкриминируемого ему деяния, и его защитник заявили ходатайство о вызове и допросе в качестве свидетелей лиц, указанных оперативными сотрудниками. Возражение государственного обвинителя на указанное ходатайство свелось лишь к тому, что «вызов дополнительных свидетелей может затянуть судебное следствие». На этом же основании, «совещаясь на месте», судья в удовлетворении ходатайства подсудимого и его защитника отказал⁴.

В другом случае сотрудник прокуратуры, поддерживающий обвинение в суде, возражая на ходатайство обвиняемого и его защитника о вызове новых свидетелей, о которых стало известно в ходе судебного следствия, сослался на то, что эти свидетели до момента заявления ходатайства якобы находились в зале судебного заседания, что исключало возможность их допроса. На самом деле указанные лица в виду объективных обстоятельств просто не могли присутствовать при судебном разбирательстве дела. Однако судьей данный факт проверен не был. В удовлетворении ходатайства стороны защиты было отказано⁵.

Как представляется, немотивированный либо не соответствующий закону отказ судьи или суда в ходатайстве стороны защиты о вызове с целью допроса свидетелей, несомненно, является негативным моментом с позиции осуществления права обвиняемого на защиту; приводит к односторонности, необъективности и неполноте судебного следствия; нарушает принцип состязательности уголовного судопроизводства. Установление таких фактов вышестоящими судами должно расцениваться как существенное нарушение

уголовно-процессуального закона и сопровождаться отменой приговоров в кассационном либо надзорном порядке.

¹ Архив Калининского районного суда г. Тюмени, уг. дело № 22-608, 2003 г.

² См.: п. 9 ст. 11 Федерального закона от 21 июля 1997 г. № 118-ФЗ «О судебных приставах» (с изменениями от 7 ноября 2000 г., 19 июня 2004 г.); п. 5.1 «Инструкции о порядке исполнения судебными приставами распоряжений председателя суда, судьи или председательствующего в судебном заседании и взаимодействия судебных приставов с должностными лицами и гражданами при исполнении обязанностей по обеспечению порядка деятельности судов и участия в исполнительской деятельности». Утверждена приказом Министерства юстиции РФ от 3 августа 1999 г. № 226 (с изменениями от 12 января 2004 г.)

³ Это положение еще раз подтвердил Конституционный суд РФ в своем Постановлении от 8 декабря 2003 г. № 18-П «По делу о проверке конституционности положений статей 125, 219, 227, 229, 236, 237, 239, 246, 254, 271, 378, 405 и 408, а также глав 35 и 39 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросами судов общей юрисдикции и жалобами граждан» а также Пленум Верховного суда РФ в Постановлении от 5 марта 2004 г. №1 «О применении судами норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации».

⁴ Материалы обжалования незаконных решений судов Тюменским региональным отделением Общероссийского общественного движения «За права человека», 2003 г.

⁵ Архив Калининского районного суда г. Тюмени, уг. дело № 200103634/34, 2002 г.