

С. А. Трухин*

Специфика допроса в апелляции свидетелей, явка которых обеспечена сторонами

Аннотация. В статье анализируются нормы статьи 389.13 УПК РФ, регулирующие порядок допроса в суде апелляционной инстанции ранее допрошенных и новых свидетелей, и его соотношение с нормой части 4 ст. 271 УПК РФ об обязательности допроса свидетелей, явившихся в суд по инициативе сторон. С учетом баланса прав и интересов участников судопроизводства предлагается законодательно урегулировать случаи обязательности допроса таких свидетелей в зависимости от надлежащей реализации сторонами своих процессуальных функций ранее в суде первой инстанции.

Ключевые слова: апелляция, новые доказательства, свидетели, явившиеся в суд, ходатайство о допросе свидетеля

DOI: 10.17803/1994-1471.2016.62.1.150-154

По общему правилу, предусмотренному ч. 5 ст. 389.13 УПК РФ, ходатайства сторон о вызове в апелляцию свидетелей удовлетворяются, если суд апелляционной инстанции признает вызов таких свидетелей необходимым. Пункт 2 ч. 1 ст. 389.11 УПК РФ, регулируя, помимо прочего, порядок разрешения ходатайств и о вызове свидетелей на стадии назначения заседания суда апелляционной инстанции, предписывает судье разрешать такое ходатайство с точки зрения его обоснованности.

Часть 6 ст. 389.13 УПК РФ также прямо предусматривает, что ходатайства сторон об исследовании доказательств и вызове в этих целях свидетелей, экспертов и других лиц разрешаются судом в порядке, установленном ч. 1 и 2 ст. 271 УПК РФ. В свою очередь, ч. 1 и 2 ст. 271 УПК РФ по своему смыслу предусматривают разрешение судом ходатайств с точки зрения их обоснованности.

Статья 119 УПК РФ предусматривает право сторон заявлять ходатайства о производстве процессуальных действий для

установления обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела.

Согласно ч. 4 ст. 7 УПК РФ определения и постановления суда должны быть законными, обоснованными и мотивированными.

По общему смыслу ст. 389.1, 389.8, 389.9, ч. 1 и 7 ст. 389.13 УПК РФ главным назначением апелляционного производства служит проверка доводов сторон о незаконности, необоснованности и (или) несправедливости приговора.

Пленум Верховного Суда РФ в своем постановлении от 27.11.2012 № 26 «О применении норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих производство в суде апелляционной инстанции»¹ (абз. 2 п. 13) разъяснил, что при принятии решения о необходимости вызова свидетелей (ч. 5 ст. 389.13 УПК РФ) суду апелляционной инстанции следует исходить из того, будут ли их показания иметь значение для вывода суда о законности, обоснованности и справедливости обжалуемых приговора или иного судебного решения.

¹ Российская газета. № 283. 07.12.2012.

© Трухин С. А., 2016

* Трухин Сергей Алексеевич, судья Яранского районного суда Кировской области, аспирант Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

[truhin.judge@mail.ru]

612260, Россия, Кировская область, г. Яранск, ул. Кирова, д. 12

Из указанного разъяснения и совокупности вышеназванных норм закона, на наш взгляд, следует, что суд апелляционной инстанции обязан исследовать лишь те доказательства, которые касаются обстоятельств, оспариваемых сторонами, и на которые они указывают в своих апелляционных жалобах, представлениях и возражениях.

Однако с учетом особенностей правового регулирования положения свидетелей, явившихся в суд (ч. 4 ст. 271 УПК РФ), в науке уголовного процесса особую дискуссию вызвал вопрос об обязательности допроса в апелляции свидетеля, явка которого в суд апелляционной инстанции обеспечена.

Так, норма ч. 6 ст. 389.13 УПК РФ в своей первоначальной редакции предусматривала, что ходатайства об исследовании доказательств, в том числе и о допросе свидетелей, экспертов и других лиц, разрешаются судом в порядке ст. 271 УПК РФ. А согласно ч. 4 указанной статьи УПК РФ в суде первой инстанции допрос свидетеля или специалиста, явка которого обеспечена, является обязательным. Со ссылкой на эту норму многие ученые отмечали обязанность суда апелляционной инстанции допросить явившихся в суд свидетелей, специалистов и иных лиц².

Однако законодатель Федеральным законом от 23.07.2013 № 217-ФЗ³ внес изменения в ч. 6 ст. 389.13 УПК РФ, прямо указав, что ходатайства сторон об исследовании как новых, так и ранее исследованных судом первой инстанции доказательств разрешается в порядке ч. 1 и 2 ст. 271 УПК РФ. То

есть если ранее норма ч. 6 ст. 389.13 УПК РФ предусматривала возможность применения ст. 271 УПК РФ полностью (в том числе и ч. 4 этой статьи), то сейчас четко предписано применять лишь ч. 1 и 2.

По данному поводу А. С. Александров и И. И. Никитченко справедливо отмечают, что новая редакция ч. 6 ст. 389.13 УПК РФ (в ред. ФЗ от 23.07.2013 № 217-ФЗ) направлена на то, чтобы «отцепить» от апелляционного разбирательства принципиальную в плане обеспечения непосредственности норму, содержащуюся в ч. 4 ст. 271 УПК РФ⁴.

Действительно, логика указанных законодательных изменений ч.6 ст.389.13 УПК РФ свидетельствует о позиции законодателя о неприменимости к апелляционному разбирательству ч. 4 ст. 271 УПК РФ. Насколько это правильно — вопрос дискуссионный, но воля законодателя здесь, на наш взгляд, выражена ясно.

Об этом же свидетельствует и судебная практика: например, по уголовному делу в отношении К., осужденной районным судом по ч. 4 ст. 111 УК РФ, суд апелляционной инстанции отказал в допросе свидетеля защиты, ранее допрошенного в суде первой инстанции, хотя его явка в судебное заседание апелляционной инстанции была обеспечена, фактически ссылаясь на отсутствие необходимости в допросе данного свидетеля⁵.

На наш взгляд, полное исключение из апелляционного разбирательства нормы ч. 4 ст. 271 УПК РФ не способствует разумному

² См., например: *Аширбекова М. Т.* Новые доказательства в суде апелляционной инстанции // Российская юстиция. 2013. № 5. С. 24 ; *Червоткин А. С.* Апелляция и кассация : Пособие для судей. М. : Проспект, 2010. С. 97 ; *Лазарева В. А., Закотянская А. Ф.* Российская апелляция — какой она будет? // Уголовное судопроизводство. 2012. № 3. С. 20–22 ; *Лазарева В. А.* Апелляция, кассация, надзор: новеллы ГПК РФ и УПК РФ. Первый опыт критического осмысления / под ред. Н. А. Колоколова. М. : Юрист, 2011. С. 51.

³ Федеральный закон от 23.07.2013 № 217-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и статьи 1 и 3 Федерального закона “О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации” по вопросам совершенствования процедуры апелляционного производства» // Российская газета. № 163. 26.07.2013.

⁴ *Александров А. С., Никитченко И. И.* Допрос в суде апелляционной инстанции // Мировой судья. 2013. № 10. С. 4.

⁵ Уголовное дело № 1-7 (22-1319) // Архив Яранского районного суда Кировской области за 2014 г.

балансу между качеством апелляционной проверки, справедливостью судебного разбирательства, с одной стороны, и разумным сроком судебного разбирательства — с другой. Такого же мнения придерживается М. Т. Аршибекова⁶.

Поэтому необходима законодательная корректировка данной проблемы следующим образом.

Относительно первой категории свидетелей, ранее допрошенных в суде первой инстанции и явившихся в суд апелляционной инстанции, нам видится необходимым обязательное удовлетворение соответствующего ходатайства одной из сторон об их допросе. Поскольку явка свидетелей обеспечена, их допрос не приведет к затягиванию процесса. В то же время непосредственный допрос указанных свидетелей судом апелляционной инстанции приблизит исследование и оценку их показаний к общим принципам доказательственного права: непосредственности и устности, оценки по внутреннему убеждению (ст. 240, 17 УПК РФ).

Иное не соответствует и буквальному смыслу ч. 7 ст. 389.13 УПК РФ, поскольку в этом случае суд апелляционной инстанции без согласия сторон откажется исследовать доказательства, на которых суд первой инстанции обосновал свое решение, обжалуемое сторонами в апелляционном порядке. В связи с чем в УПК РФ необходимо прямо закрепить обязанность суда апелляционной инстанции удовлетворять ходатайство сторон о допросе свидетелей, ранее допрошенных в суде первой инстанции, при обеспечении их явки в суд в соответствии с ч. 4 ст. 271 УПК РФ.

Сложнее дело обстоит с допросом явившихся в суд апелляционной инстанции свидетелей, ранее не допрашивавшихся в суде первой инстанции. Исходя из критериев реализации сторонами своих процессуальных функций в суде первой инстанции, таких свидетелей можно разбить на две категории:

- 1) свидетели, о допросе которых заявлялось в суде первой инстанции, но в данном ходатайстве судом первой инстанции было отказано;
- 2) свидетели, о допросе которых не заявлялось в суде первой инстанции. Обе эти категории подпадают под понятие новых доказательств (ч. 6.1 ст. 389.13 УПК РФ). В силу ч. 6.1 ст. 389.13 УПК РФ новые доказательства принимаются судом апелляционной инстанции, если лицо, заявившее ходатайство об их исследовании, обосновало невозможность их представления в суд первой инстанции по причинам, не зависящим от него, и суд признает эти причины уважительными.

Соответственно, если сторона уже заявляла в суде первой инстанции ходатайство о допросе какого-либо свидетеля, которое было отклонено судом первой инстанции в порядке ст. 271 УПК РФ, то сторона сделала все от нее возможное, и в таком случае уважительность причин непредставления доказательства подразумевается и вопрос по существу ходатайства должен разрешаться уже с точки зрения его обоснованности в соответствии с ч. 6 ст. 389.13 УПК РФ, т.е. с позиций допустимости и относимости показаний этого свидетеля к обстоятельствам, на которые ссылаются стороны в своих апелляционных жалобах, представлениях и возражениях.

Но случай обеспечения явки в суд апелляционной инстанции свидетеля, с учетом положений ч. 4 ст. 271 УПК РФ, имеет существенную специфику, претендующую на исключение из данного общего правила разрешения ходатайств в суде апелляционной инстанции.

Так, по смыслу закона ч. 4 ст. 271 УПК РФ является исключением из правил оценки относимости доказательства, об исследовании которого заявлено стороной. В частности, суд первой инстанции при обеспечении стороной явки свидетеля в судебное заседание обязан в любом случае удовлетворить ходатайство стороны и допросить указанного свидетеля независимо от мнения про-

⁶ *Аршибекова М. Т.* Полная апелляция по Уставу уголовного судопроизводства 1864 года и ее рецепция современным уголовно-процессуальным законодательством // Актуальные проблемы российского права. 2014. № 4. С. 733–739.

тивоположной стороны процесса или суда о возможной неотнормированности к существу дела показаний этого свидетеля. То есть здесь законодатель полагается на добросовестность стороны, обеспечившей явку свидетеля в суд, предоставляя ей самой право предварительно оценивать относимость к делу показаний данного свидетеля (а окончательная оценка относимости уже будет даваться судом при вынесении приговора или иного итогового решения по делу).

Суд второй инстанции действует на тех же принципах состязательности и равноправия сторон перед судом (ст. 15 УПК РФ), в том числе их равного права на представление в суд доказательств (ст. 244, ч. 1 ст. 389.13 УПК РФ). Поэтому применение судом апелляционной инстанции в указанных случаях нормы ч. 4 ст. 271 УПК РФ будет свидетельствовать о справедливости судебного разбирательства, сбалансированном сочетании требований закона о разумном сроке уголовного судопроизводства и качестве проверки законности и обоснованности приговора.

При этом, если в ходе допроса указанного нового свидетеля в суде второй инстанции выяснится, что его показания существенно не влияют на суть дела, то суд апелляционной инстанции лишь убедится в правильности решения суда первой инстанции об отказе в удовлетворении ранее заявленного ходатайства о допросе данного свидетеля; причем на разумном сроке уголовного судопроизводства это существенно не отразится, т.к. явка свидетеля обеспечена. Если же окажется, что показания данного нового свидетеля имеют существенное значение для дела, это будет означать, что суд первой инстанции принял неправильное решение по существу соответствующего ходатайства и тем самым необоснованно ограничил одну из сторон в праве на представление доказательств. И безусловный допрос такого свидетеля в апелляционной инстанции будет наиболее соответствовать принципу справедливости судебного разбирательства.

Для правильного формирования судебной практики указанное правило об обязательности допроса таких свидетелей, по нашему мнению, необходимо закрепить законодательно. Это одновременно будет и «прививкой» (средством) от возможно-

го необоснованного отказа судами первой инстанции в удовлетворении ходатайств сторон о допросе свидетелей, поскольку вероятность отмены или изменения приговора в вышестоящей инстанции по причине установления новых фактических обстоятельств дела на основании показаний этих самых новых свидетелей логично повлечет более тщательное рассмотрение судами первой инстанции ходатайств сторон об их допросе.

Следующая категория новых свидетелей — это те, ходатайств о допросе которых сторонами ранее не заявлялось. Как и в отношении всех иных новых доказательств, абсолютно обоснованно применима ч. 6.1 ст. 389.13 УПК РФ. То есть суд апелляционной инстанции в первую очередь оценивает, по какой причине сторона своевременно не заявляла соответствующих ходатайств о вызове свидетелей в суде первой инстанции.

И здесь коллизия норм ч. 1 ст. 389.13 и ч. 4 ст. 271 УПК РФ, с одной стороны, и нормы ч. 6.1 ст. 389.13 УПК РФ — с другой, должна решаться как коллизия общей и специальной нормы, так как ч. 6.1 ст. 389.13 УПК РФ по своему смыслу закрепляет императивное правило, что все известные сторонам доказательства должны предъявляться ими в суд первой инстанции, а санкцией за неисполнение данной обязанности как раз и является отказ суда апелляционной инстанции в удовлетворении последующего ходатайства стороны о допросе таких свидетелей.

В случае же признания уважительными причин непредставления в суд первой инстанции таких свидетелей, явившихся затем в суд апелляционной инстанции, на наш взгляд, целесообразно вопрос о допросе таких свидетелей решать с учетом положений ч. 4 ст. 271 УПК РФ. Соответственно, в таких случаях суд апелляционной инстанции, помимо признания уважительности причин непредставления новых доказательств, оценивает только их допустимость. С учетом специфики такого доказательства, как показания свидетеля в суде, при оценке его допустимости учитываются лишь положения ч. 3 ст. 56 УПК РФ о круге лиц, которые не могут быть допрошены в качестве свидетеля. В остальном препятствий для допроса данных свидетелей в суде апелляционной инстанции нет.

С учетом всего изложенного, на наш взгляд, следует ч. 5 ст. 389.13 УПК РФ дополнить нормой следующего содержания: «Необходимым является вызов тех свидетелей, допрошенных в суде первой инстанции, показания которых существенным образом касаются обстоятельств, оспариваемых сторонами, и на которые они указывают в своих апелляционных жалобах (представлениях) и возражениях. В любом случае свидетели, ранее допрошенные в суде первой инстанции, а также свидетели, о допросе которых ранее заявлялось стороной, но в соответствующем

ходатайстве было отказано судом первой инстанции, при обеспечении явки таких свидетелей в суд апелляционной инстанции подлежат обязательному допросу в соответствии с ч. 4 ст. 271 настоящего Кодекса. Свидетели, ходатайств о допросе которых не заявлялось сторонами в суде первой инстанции, но явка которых в суд апелляционной инстанции обеспечена, подлежат допросу только при признании уважительными причин непредставления в суд первой инстанции этих свидетелей в соответствии с ч. 6.1 ст. 389.13 настоящего Кодекса».

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Аширбекова М. Т. Новые доказательства в суде апелляционной инстанции // Российская юстиция. — 2013. — № 5. — С. 24.
2. Аширбекова М. Т. Полная апелляция по Уставу уголовного судопроизводства 1864 года и ее рецепция современным уголовно-процессуальным законодательством // Актуальные проблемы российского права. — 2014. — № 4. — С. 733—739.
4. Александров А. С., Никитченко И. И. Допрос в суде апелляционной инстанции // Мировой судья. — 2013. — № 10. — С. 5–9.
5. Лазарева В. А. Апелляция, кассация, надзор: новеллы ГПК РФ и УПК РФ. Первый опыт критического осмысления / род ред. Н. А. Колоколова. — М. : Юрист, 2011. — 188 с.
6. Лазарева В. А., Закотянская А. Ф. Российская апелляция — какой она будет? // Уголовное судопроизводство. — 2012. — № 3. — С. 20–22.
7. Червоткин А. С. Апелляция и кассация : Пособие для судей. — М. : Проспект, 2010. — С. 97.

Материал поступил в редакцию 25 апреля 2015 г.

THE SPECIFICS OF QUESTIONING WITNESSES WHOSE ATTENDANCE IS ENSURED BY THE PARTIES IN THE APPEAL

TRUHIN Sergey Alekseevich — Judge in Yaransky District Court, Kirovskaya oblast; Postgraduate, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
[truhin.judge@mail.ru]
612260, Russia, Kirovskaya oblast, Yaransk, ul. Kirova, 12.

Review. *The article analyzes the provisions of Article 389.13 of the RF Code of Criminal Procedure governing the questioning in court of appeal previously questioned and new witnesses. Moreover, it considers its compliance with the norm of Part 4 of Article 271 of the RF Code of Criminal Procedure on the mandatory examination of witnesses who appeared in court on the initiative of the parties. Taking into account the balance between the rights and interests of the participants in the proceedings the author proposes to settle the cases of compulsory questioning of witnesses legislatively, taking into account the proper implementation of the parties' procedural functions earlier in the trial court.*

Keywords: *appeal, new evidence, witness appeared before the court, motion for witness examination*