

## ГЕНЕЗИС СУДЕБНОГО ПРОЦЕССА

**В**весеннюю сессию 2014 года Государственной Думой Федерального Собрания РФ запланировано рассмотрение проекта Федерального закона № 272128-6 «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации», направленного 30.04.2013 г. Председателем Верховного Суда РФ Лебедевым В.М. в исполнение Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 16.04.2013 г. № 10.

Верховный Суд РФ, являясь субъектом права законодательной инициативы, предложил уточнить порядок оглашения в судебном заседании показаний свидетелей и потерпевших путем внесения изменений в уголовно-процессуальное законодательство.

Согласно проекту, УПК РФ ч. 2 ст. 274 дополняется предложением: «Обязанность обеспечения явки в судебное заседание лиц, показания которых представляются в качестве доказательств обвинения или защиты, возлагается на соответствующую сторону»; ч. 2 ст. 281 УПК РФ дополняется пунктом 5: «если принятыми стороной обвинения или защиты всеми возможными мерами установить местонахождение потерпевшего или свидетеля не представилось возможным»; сама статья 281 УПК РФ дополняется частью 2.1 следующего содержания: «в случаях, перечисленных в пунктах 2–5 части второй настоящей статьи, показания потерпевшего или свидетеля могут быть оглашены лишь при условии, если обвиняемый (подсудимый) в предыдущих стадиях производства по делу имел возможность допросить показывающего против него потерпевшего или свидетеля на очной ставке, задать ему вопросы и высказать свои возражения».

Комитет Государственной Думы по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству, решил считать проект федерального закона № 272128-6 «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» соответствующим части третьей статьи 104 Конституции Российской Федерации и статье 105 Регламента Государственной Думы.

Отношение Комитета к законопроекту изложено в пояснительной записке: «Вопрос о допустимости оглашения в судебном разбирательстве показаний потер-

певшего или свидетеля, данных ими в ходе досудебного производства или в предыдущих судебных заседаниях, неоднократно рассматривался Конституционным Судом РФ (определения от 27.10.2000 г. № 233-О, от 21.12.2000 г. № 291-О, от 07.12.2006 года № 548-О и др.) Поэтому оглашение судом показаний отсутствующего свидетеля без законных на то оснований, т.е. при возможности обеспечить его явку в суд, а также последующее использование таких показаний свидетельствуют об использовании недопустимых доказательств и о необходимости исключения ссылок на них из приговора или иного судебного решения по результатам последующей проверки его законности и обоснованности.»

Можно сделать вывод о том, что путем законодательной инициативы Верховный суд РФ реализует свою многолетнюю практику, а также практику Европейского Суда по правам человека.

Прежде всего, считаю необходимым изложить свое мнение по поводу дополнения действующей редакции статьи 281 УПК РФ новой частью. Вне всякого сомнения, дополнение данной статьи частью 2.1 обусловлено многократными обращениями защитников с заявлениями о необходимости соблюдения одного из принципов уголовного судопроизводства, продекларированном в ст. 15 УПК РФ – состязательности и равноправия сторон.

В пояснительной записке Комитет акцентирует внимание на сложившуюся международную судебную практику: «Европейский Суд по правам человека в своих решениях в отношении Российской Федерации в ряде случаев установил нарушение конвенционного права обвиняемого допрашивать показывающих против него свидетелей, отмечая недостаточность принятых мер по вызову в суд свидетелей, показания которых были оглашены в судебном разбирательстве. При этом Европейский Суд указал, что «не могут быть положены в основу обвинительного приговора показания на предварительном следствии, если обвиняемому не была предоставлена адекватная и надлежащая возможность оспорить показания свидетеля или потерпевшего и произвести их допрос на момент дачи показаний, а также обеспечено право иметь защитника».



Георгий Сухарев  
адвокат Палаты адвокатов  
Челябинской области,  
член Гильдии российских адвокатов

Действительно, в качестве примеров можно привести ряд решений Европейского Суда по жалобам граждан России (Постановления от 16.11.2006 г. по делу «Климентьев против России» (Klimentyev v. Russia), жалоба № 46503/99; от 25.09.2008 г. по делу «Полуфакин и Чернышев против России» (Polufakin and Chernyshev v. Russia), жалоба № 30997/02; от 14.01.2010 г. по делу «Мельников против России» (Melnikov v. Russia) жалоба № 23610/03; от 10.05.2010 г. по делу «Шаркунов и Мезенцев против России» (Sharkunov and Mezentsev v. Russia), жалоба № 75330/01; от 17.02.2011 г. по делу «Кононенко против России» (Kononenko v. Russia), жалоба № 33780/04).

Статья 6 Европейской Конвенция о защите прав человека и основных свобод декларирует право каждого на справедливое судебное разбирательство; в соответствии с п. «d» ч. 3 каждый обвиняемый в совершении уголовного преступления имеет право допрашивать показывающих против него свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, и иметь право на вызов и допрос свидетелей в его пользу на тех же условиях, что и для свидетелей, показывающих против него.

Федеральным законом РФ от 30.03.1998 г. № 54-ФЗ ратифицирована Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод и протоколов к ней ETS № 005, и в Протоколе к ней государства - члены Совета Европы договорились обеспечить своему населению гражданские и политические права и свободы, указанные в этих документах.

Как указал Конституционный суд РФ в п. 2 Постановления № 4-П от 26.02.2010 г.: «Ратифицировав Кон-

венцию о защите прав человека и основных свобод, Российская Федерация признала *ipso facto* и без специального соглашения юрисдикцию Европейского Суда по правам человека обязательной по вопросам толкования и применения Конвенции и Протоколов к ней в случаях их предполагаемого нарушения Российской Федерацией (статья 1 Федерального закона от 30.03.1998 № 54-ФЗ «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней»).

Постановление Конституционного Суда РФ от 19.07.2011 г. № 18-П гласит: «Конвенция не только провозгласила основополагающие права и свободы человека, но и создала особый механизм их защиты, заключающийся, прежде всего, в функционировании Европейского суда по правам человека... Решения Европейского суда имеют абсолютную юридическую силу на территории РФ и обязательны для исполнения всеми органами государственной власти.»

Следовательно, как указал Конституционный Суд РФ в Постановлении от 05.02.2007 г. № 2-П, не только Конвенция о защите прав человека и основных свобод, но и решения Европейского суда по правам человека – в той части, в какой ими, исходя из общепризнанных принципов и норм международного права, даётся толкование содержания закреплённых в Конвенции прав и свобод... – являются составной частью российской правовой системы, а потому должны учитываться федеральным законодателем при регулировании общественных отношений и правоприменительными органами при применении соответствующих норм права.

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10.10.2003 г. № 5 гласит: «Общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации согласно части 4 статьи 15 Конституции Российской Федерации являются составной частью её правовой системы.»

Тем самым Российская Федерация заверила Совет Европы о своей готовности привести свою политическую систему и законодательство в соответствие с европейскими нормами.

К сожалению, общеизвестны предоставляемые судом стороне обвинения преференции (от латин. *praefero* – предпочтения, предоставляемые кому-нибудь особые условия. Толковый словарь под редакцией Ушако-

ва Д.Н.) Не является секретом практика применения судами положений ст. 286 УПК РФ, когда по ходатайству стороны обвинения решение об оглашении ранее данных показаний свидетелей и потерпевшего не обязательно основывается на перечне указанных в пунктах 1–4 части 2 оснований.

При этом не принимается во внимание Постановление Президиума Верховного Суда РФ от 08.02.2006 г. по делу № 329 п 2005, гласящее: «В законе, то есть в ч. 1 ст. 281 УПК РФ, прописана возможность оглашения показаний свидетеля или потерпевшего лишь с согласия сторон, а не оглашение их показаний ввиду объективных обстоятельств, препятствующих явке в судебное заседание.»

Действующее законодательство позволяет суду по своему усмотрению признать чрезвычайными обстоятельства, препятствующие явке в суд, Законоположение, допускающее расширительное толкование понятия «чрезвычайные обстоятельства», позволяет суду оглашать положенные в основу обвинения показания не явившегося в суд свидетеля, что явилось поводом для обращения ряда граждан в Конституционный Суд РФ (Определение от 15.04.2008 № 300-О-О, от 15.07.2008 № 454-О-О).

Произвольное толкование нормы закона позволяет суду под различными предлогами (например, экономии времени в судебном процессе) принимать как достоверную информацию о невозможности обеспечения явки в суд свидетеля обвинения.

Так, кассационным определением Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 03.06.2005 г. по делу № 82-о05-13 установлено следующее: «Из материалов дела следует, что у суда не только отсутствовали данные об отказе свидетеля явиться в суд, но он о необходимости явки не извещался и не вызывался в судебное заседание. При таких обстоятельствах следует признать, что показания потерпевших и свидетеля были оглашены вопреки требованиям уголовно-процессуального закона и необоснованно использованы в качестве доказательств.»

Максимум, что может в этом случае предпринять сторона защиты – попросить о занесении в протокол судебного заседания своих возражений на действия председательствующего в порядке ч. 3 ст. 243 УПК РФ. Следовательно, доводы защитника о на-

рушении судьей положений ч. 2 ст. 240 УПК РФ могут быть оценены только одновременно с приговором.

Постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 27.11.2012 г. № 26 разъяснено, что «В соответствии с ч. 2 ст. 389.2 УПК РФ не подлежат самостоятельному апелляционному обжалованию, а обжалуются одновременно с итоговым судебным решением по делу, в частности, постановления об отклонении ходатайств участников судебного разбирательства, вынесенные в ходе судебного разбирательства, за исключением указанных в ч. 3 ст. 389.2 УПК РФ.»

Согласно Определению Конституционного Суда РФ от 07.12.2006 г. № 548-О: «Оценка же решения суда общей юрисдикции относительно допустимости и достоверности таких полученных при проведении досудебного производства доказательств, как показания потерпевших и свидетелей, и возможности оглашения этих показаний, как и принятие решения о необходимости исключения недопустимого доказательства из доказательственной базы осуществляются вышестоящими судами при проверке законности и обоснованности вынесенного приговора или иного судебного решения.»

Определением Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 09.10.2012 г. № 56-Д12-40 установлено: «Суд первой инстанции, рассматривая дело по существу, обязал сторону обвинения обеспечить явку свидетеля, фактически признав необходимость его допроса в судебном заседании... однако затем, после предоставления обвинением рапорта работника органа дознания о том, что свидетель опасается за свое здоровье и своих близких в связи с неоднократными угрозами со стороны обвиняемых, суд признал указанные обстоятельства чрезвычайными и постановил огласить показания свидетеля на основании пункта 4 части 2 ст. 281 УПК РФ. Приведенные обстоятельства свидетельствуют о том, что судом первой инстанции не в полной мере выполнены требования уголовно-процессуального закона, относящиеся к основаниям оглашения показаний не явившегося в судебное заседание свидетеля.»

Определение Конституционного Суда РФ от 07.12.2006 г. № 548-О гласит: «Оглашение показаний, данных при производстве предварительного расследования, рассматривается как исключение и допускается лишь

в случаях, предусмотренных законом (часть вторая статьи 240 УПК Российской Федерации), что обусловлено как необходимостью устранения неравенства в процессуальных возможностях по исследованию доказательств между стороной защиты и стороной обвинения, производившей допросы потерпевших и свидетелей в ходе досудебного производства и составившей соответствующие протоколы, так и стремлением создать для суда условия, при которых ему обеспечиваются свободные от постороннего влияния восприятие и оценка показаний участников уголовного судопроизводства.»

Созвучно ему Определение Конституционного Суда РФ от 21.10.2008 № 519-О-О: «Оглашение судом показаний отсутствующего свидетеля без законных на то оснований, т.е. при возможности обеспечить его явку в суд, а также последующее использование таких показаний могут рассматриваться как использование недопустимых доказательств и свидетельствовать о необходимости исключения ссылок на них из приговора или иного судебного решения по результатам проверки его законности и обоснованности.»

В соответствии с Определением Конституционного Суда РФ от 16.12.2010 № 1665-О-О: «Положения статьи 281 УПК Российской Федерации не предусматривают каких-либо изъятий из установленного уголовно-процессуальным законом порядка доказывания по уголовным делам, согласно которому на основу обвинительного приговора могут быть положены лишь доказательства, не вызывающие сомнения в их достоверности и допустимости (Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 20.03.2008 г. № 188-О-О).

Если суд примет – при наличии к тому оснований – решение об оглашении показаний свидетеля или потерпевшего, обвиняемому в соответствии с принципами состязательности и равноправия сторон должна предоставляться возможность защиты своих интересов в суде всеми предусмотренными законом способами, в том числе путем заявления ходатайств об исключении недопустимых доказательств или об истребовании дополнительных доказательств в целях проверки допустимости и достоверности оглашенных показаний, чему не препятствуют оспариваемые заявителем нормы уголовно-процессуального

закона (определения Конституционного Суда РФ от 22.04.2004 № 490-О-О, от 14.10.2004 г. № 326-О, от 07.12.2006 г. № 548-О и от 16.04.2009 г. № 440-О-О).»

Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 05.02.2013 г. № 26-О12-6: «В соответствии с ч. 2 ст. 240 УПК РФ оглашение показаний, данных при производстве предварительного расследования, возможно лишь в предусмотренных уголовно-процессуальным законом случаях, причем фактические данные, содержащиеся в оглашенных показаниях, как и другие доказательства, могут быть положены в основу выводов и решений по делу лишь после их проверки и всестороннего исследования в судебном заседании.

При этом следует учесть, что согласно ч. 1 ст. 75 УПК РФ признаются недопустимыми доказательства, полученные с нарушением требований Уголовно-процессуального кодекса РФ. Такие доказательства не имеют юридической силы и не могут быть положены в основу обвинения, а также использоваться для доказывания любого из обстоятельств, предусмотренных ст. 73 УПК РФ.»

Аналогичная позиция изложена в упомянутой пояснительной записке Комитета: «Нельзя не учитывать, что допрос потерпевших и свидетелей в судебном заседании является не только способом получения доказательств по уголовному делу, но и средством проверки их достоверности.»

Однако по-прежнему не разрешается вопрос о различии возможностей сторон обвинения и защиты в обеспечении явки свидетелей в суд. Поэтому у автора вызывают сомнения в обоснованности дополнения ч. 2 ст. 274 УПК РФ предложением: «Обязанность обеспечения явки в судебное заседание лиц, показания которых представляются в качестве доказательств обвинения или защиты, возлагается на соответствующую сторону»; а также дополнение пунктом 5 ч. 2 ст. 281 УПК РФ: «если принятыми стороной обвинения или защиты всеми возможными мерами установить местонахождение потерпевшего или свидетеля не представилось возможным».

Теперь представьте ситуацию, в которой адвокат предоставляет суду свое заявление о невозможности по какой-либо причине обеспечить явку в суд свидетеля со стороны защиты.

По мнению автора, не имеется особых трудностей в прогнозе реакции суда.

Официальная позиция Правительства РФ и Правового Управление Государственной Думы РФ созвучны позиции Европейского Суда по правам человека, изложенной в Постановлении от 15.01.2009 по делу «Менчинская против Российской Федерации» (Menchinskaya v. Russia), жалоба № 42454/02: «Европейский Суд напоминает, что принцип равенства сторон является одним из элементов более широкого понятия справедливого судебного разбирательства в значении пункта 1 статьи 6 Конвенции. Он требует «справедливого равновесия сторон»: каждая сторона должна иметь разумную возможность представить свою позицию в условиях, которые не создают для нее существенного неудобства по сравнению с другой.»

Правительство РФ направило свой официальный отзыв, указав, что законопроект поддерживается при условии учета высказанных им замечаний, в том числе: «Законопроект, предлагая установить правило о том, что оглашение ранее данных свидетелем или потерпевшим показаний допускается только при условии, что обвиняемый (подозреваемый) на предыдущих стадиях производства по делу имел возможность допросить показывающих против него лиц на очной ставке, задать им соответствующие вопросы и высказать свои возражения, тем не менее не предусматривает механизм реализации данного права обвиняемым (подозреваемым).»

Согласно Заклчению Правового Управление Государственной Думы РФ, законопроект не содержит критериев оценки достаточности принятых по установлению местонахождения потерпевшего и свидетеля мер, положение нового пункта 5 части второй статьи 281 УПК РФ может повлечь ограничение прав участников уголовного судопроизводства на участие в допросе потерпевшего и свидетеля (статьи 277–278 УПК РФ) и, следовательно, нарушение принципа состязательности и равноправия сторон при осуществлении судопроизводства.

Считаю необходимым напомнить цитату Президента Российской Федерации Путина В.В.: «Демократия – это диктатура закона, а не тех, кто по должности обязан этот закон отстаивать».