

11
к702

Книгоиздательство „ПРАВО и ЖИЗНЬ“

ПОД ОБЩЕЙ РЕДАКЦИЕЙ

профессоров А. М. Винавера, М. Н. Гернета и А. Н. Трайнина.

792



Уголовно-Процессуальный Кодекс

Р. С. Ф. С. Р.

10116.6

ПРАКТИЧЕСКИЙ КОММЕНТАРИЙ

ПОД РЕДАКЦИЕЙ

проф. Н. Н. Полянского и П. Н. Малянтовича.



Проф. А. А. ЖИЖИЛЕНКО.

СУДЕБНОЕ ЗАСЕДАНИЕ.

(Комментарий к ст. ст. 257—310 Угол.-Процессуального Кодекса).

4028 к. ст. 2702



Издательство „ПРАВО и ЖИЗНЬ“
Ул. Крпоткина (б. Пречистенка), 17. Телефон 1-63-64.
Москва. — 1924.

О судебном заседании.

Центральное место в уголовном процессе занимает окончательное разбирательство дела, происходящее в судебном заседании. Его задача—поверка и оценка доказательственного материала по уголовному делу, решение на основании этой проверки и оценки вопроса о виновности лица, привлеченного к суду, и установление, в случае признания его виновности, уголовной ответственности за совершенное им преступление. Все предшествующие окончательному разбирательству стадии уголовного процесса имеют в виду лишь установление вероятности вины лица, подозреваемого в совершении преступления, и направлены на то, чтобы на основании предположения этой вины можно было приступить к ее установлению; в окончательном же разбирательстве речь идет именно об установлении полной достоверности этой вины. Поэтому, все предыдущие стадии разбора дела (дознание, предварительное следствие и предание суду) имеют значение лишь подготовительное и служебное, тогда как окончательное разбирательство является самоцелью, как такая стадия процесса, в которой достигается его конечная цель—раскрытие истины, фиксируемое вынесением приговора по делу.

Окончательное производство уголовного дела происходит в судебном заседании, и в этом точно также проявляется его отличие от предыдущих стадий разбора дела: последние выражаются или в непосредственных актах деятельности отдельных, облеченных функцией раскрытия преступления, органов государственной власти, которые предпринимает их по своему единоличному усмотрению, или же в таких действиях органов судебной власти, которые совершаются в распорядительном заседании; так называется заседание судебной коллегии, не имеющее своей целью постановления приговоров, т.-е. решения по вопросу о виновности обвиняемого и о назначении ему наказания, если он виновен ¹⁾.

Судебное заседание, т.-е. заседание судебной коллегии, собранной для рассмотрения уголовного дела, по существу, складывается из ряда отдельных актов. Это: 1) открытие судебного заседания, 2) судебное следствие, 3) прения сторон, 4) формулировка обвинения или постановка вопросов, ответ на

¹⁾ Вопросы, подлежащие рассмотрению в распорядительном заседании суда, в ст. 240 У. П. К. 202, 252, 330, 340, 352, 423, 424.

которые должен дать суд в своем приговоре, и 5) вынесение приговора.

Сущность этих отдельных частей судебного заседания сводится к следующему:

Открытие судебного заседания заключается в формальной проверке наличности условий, необходимых для разбирательства дела, в частности, наличности сторон и участвующих в деле лиц, а также в ознакомлении последних с принадлежащими им процессуальными правами и обязанностями. Судебное следствие есть проверка при участии сторон доказательств, уже имеющихся по делу, на основании данных предварительного следствия или вновь приобретенных при разборе дела в судебном заседании. Прения сторон посвящены оценке исследованных на судебном следствии доказательств посредством их сопоставления друг с другом и установлению выводов в пользу или против виновности данного лица в приписываемом ему преступлении. Формулировка обвинения — это установление тех вопросов, которые суд должен решить, рассматривая общий вопрос о виновности подсудимого. Наконец, вынесение приговора есть признание подсудимого виновным или невиновным в приписываемом ему преступлении и определение ему уголовной ответственности, в случае признания его виновным.

Угол. Проц. Кодекс посвящает судебному заседанию особую главу — гл. XXII, но не все то, что происходит на судебном заседании, сосредоточено в этой главе: так, в главе XXIII говорится об изменении обвинения и привлечении к суду новых лиц, а в главе XXIV о вынесении приговора, о действиях, которые совершаются точно также в судебном заседании. В главе XXII, содержащей постановления о судебном заседании, речь идет только 1) об открытии судебного заседания (ст. ст. 262—278), 2) о судебном следствии (ст. ст. 279—303), о прениях сторон (ст. ст. 279—309) и 4) о формулировке обвинения (ст. 310). Кроме того, в этой же главе имеется ряд статей, посвященных определению прав и обязанностей председательствующего в заседании суда (ст. ст. 257, 259—261) и условий производства последнего, напр., (ст. 262).

Окончательное разбирательство, происходящее в судебном заседании, по самому своему существу, должно быть обставлено такими условиями своего производства, которые с одной стороны могли бы гарантировать возможно лучше раскрытие истины, а с другой, служа определенным публичным интересам, не забывали бы в то же время и частных интересов того лица, о преступлении которого производится на суде расследование. Поэтому, в окончательном производстве возникает потребность, с одной стороны, провести, возможно полнее, те основные начала уголовного

процесса, которые, с точки зрения современного правосознания, признаются необходимыми в интересах всестороннего выяснения истины, а с другой, наделить того, кто подлежит суду за учиненное им преступление, теми или иными процессуальными правами, которые служили бы средством гарантировать интересы личности от вторжения в них безграничной власти государства, в частности от произвола органа власти, возможного при увлечении служением исключительно интересам публичным.

Те основные начала, которые выдвигаются в современном уголовном процессе, и которые являются продуктом многовекового развития норм процессуального права, сводятся к началу гласности или публичности и к началу непосредственности, с которыми связаны устность и непрерывность процесса. Полное осуществление этих начал—тот идеал, к которому должна стремиться организация уголовного процесса, однако, они по тем или иным соображениям практического характера, допускают в своем реальном осуществлении ряд более или менее существенных отступлений от своего строгого и последовательного проведения. Чем последовательнее проводятся эти начала и чем меньше отклонений от них, тем совершеннее представляется организация уголовного процесса, и чем больше приближнута к ней: отправленне уголовного правосудия, тем выше оно оценивается с точки зрения осуществления задач справедливого и беспристрастного суда.

Начало гласности или публичности требуется прежде всего в виду того, что гласность—лучшая гарантия соблюдения судом всех установленных форм судопроизводства, лучшее средство борьбы с возможными злоупотреблениями в этой сфере; она дает возможность населению следить за правильностью отправления правосудия, с другой же стороны, она тем самым служит развитию в нем чувства законности. Угол. Проц. Код. стоит на точке зрения необходимости широкого проведения начала гласности уголовного процесса. Ст. 19 устанавливает, что все судебные заседания публичны и допускает отступления от этого только по мотивированному определению суда и при том лишь в случаях, где представляется необходимым охранить военную, дипломатическую или государственную тайну, а также по делам о некоторых преступлениях, в области половых отношений, именно предусмотренных в ст. ст. 166, 169 Уг. Код.

Начало непосредственности процесса заключается в установлении требования ознакомления суда с обстоятельствами уголовного дела по первоисточникам. Сущность этого начала сводится к обеспечению постановления судебного приговора на основании непосредственных личных впечатлений, воспринимаемых судьей при ознакомлении с до-

казательственным материалом, имеющимся по данному делу. В силу начала непосредственности из двух источников, которые воспроизводят то или иное событие, отдается предпочтение более близкому по сравнению с более отдаленным. Так, напр., прочтение известного документа в подлиннике заслуживает предпочтения перед пересказом его содержания свидетелем, осмотр места совершения преступления более содействует созданию правильного представления судьи об обстоятельствах дела, чем прочтение акта этого осмотра, наконец, показание свидетеля, делаемое перед судом, дает возможность суду лучше воспринять суть дела, чем показание записанное ранее и лишь оглашаемое на суде, так как живая личность всегда производит более сильное впечатление, чем мертвая природа.

Из начала непосредственности вытекает начало устнойности, которое состоит в требовании установления такого общения между сторонами и участвующими в процессе лицами (свидетелями, экспертами и переводчиками), с одной стороны, и судом, с другой, которое происходило бы не в письменной, а в устной форме. Уг. Проц. Код. допускает возможность пользования письменными документами, как в отношении показаний подсудимых неявившихся в суд (ст. 295), отказавшихся от дачи показаний (ст. 294 прим.), или показывающих на суде несогласно со своими прежними показаниями (ст. 294), допуская прочтение их показаний, данных на предварительном следствии или дознании, так и в отношении показаний свидетелей в тех же случаях, (ст. ст. 296 и 297); он разрешает даже чтение показаний тех свидетелей, которые не были вовсе вызываемы в судебное заседание, (прим. к ст. 297).

С началом непосредственности тесно связано далее начало непрерывности процесса (см. ст. 258 У. П. К.). В силу этого начала с одной стороны, не допускается перерыв в рассмотрении уголовного дела, сопровождающийся рассмотрением в то же время другого дела, так как таким путем существенным образом нарушается непосредственность восприятия судьи; подобный перерыв способен рассеять внимание судьи, не давая ему возможности сосредоточиться на данном деле целиком¹⁾. С другой стороны, начало непрерывности требует, чтобы в течение всего времени производства уголовного дела находился налицо один и тот же состав судей. Ни один судья не может выбыть из данного состава без того, чтобы это не повлекло за собой возобновления производства всего дела сначала, так как каждый, вновь входящий

1) К сожалению на практике, как это установлено ревизиями Н. К. Ю., начало непрерывности постоянно нарушается: народный суд „рассматривает несколько дел, а затем уже выносит несколько резолюций или решений по рассмотренным делам“. Еж. Сов. Юст., 1923 г. № 30, стр. 686.

взамен выбывшего, судья оказывается в отношении восприятия обстоятельств данного дела в ином положении, чем другие судьи. Для того, чтобы устранить затруднительное положение, возникающее в случае, если судье приходится внезапно выбыть из процесса, напр., в случае болезни или смерти, вызван к жизни институт запасных судей (заседателей), которые, присутствуя в зале заседаний при разборе дела, всегда могут заменить судью, внезапно выбывшего из состава суда. Но это начало непрерывности имеет в виду исключительно судей, так как только их непосредственное восприятие обстоятельств дела важно для конечной цели процесса—раскрытия истины. Поэтому, в отношении секретаря суда вполне допустима замена одного лица другим, так же, как и в отношении прокурора в силу начала единства прокуратуры, как представительницы публичных интересов.

Другой важной особенностью окончательного производства является то, что оно проникнуто началом состязательности, которое в свою очередь покоится на признании наличности в судебном заседании сторон. Во время предварительного производства понятие стороны отсутствует. Подозреваемый в совершении преступления обвиняемый является объектом исследования. В этом сказывается дух, так наз. розыскного или инквизиционного процесса. Напротив, в судебном заседании лицо, против которого ведется дело, является уже стороной; оно именуется не обвиняемым, а подсудимым, и наделяется известными процессуальными правами, в осуществлении которых лежит начало равноправия сторон. Во время окончательного разбирательства обвинитель и подсудимый признаются принципиально равными, и поскольку подсудимый в своих интересах может быть представлен защитником ¹⁾, последнему, как стороне, присваиваются права, равные правам обвинителя. Это равенство выражается в том, что сторонам одинаково предоставлено право делать свои заявления по поводу представленных доказательств, представлять новые доказательства, участвовать в допросе свидетелей и экспертов, присутствовать на осмотре на месте преступления, высказываться по каждому вопросу, который возникает по ходу дела, отводить судей, участвовать в прениях и т. д. Будет существенным нарушением основных начал уголовного процесса, если одной стороне предоставлено сделать свое заявление по встретившемуся при рассмотрении дела вопросу, а другой в этом отказано. Устанавливая принципиальное равенство сторон, угол. проц. код. допускает даже в известных случаях некоторый пере-

¹⁾ Защита, однако, не всегда допускается (в силу ст. 381 УПК), число защитников нередко ограничивается.

вес в пользу подсудимого. Так, председатель должен разъяснить подсудимому его право задавать вопросы свидетелям, экспертам и другим подсудимым и давать объяснения по поводу каждого вопроса, встретившегося по ходу дела (ст. 277), чего он не должен делать в отношении обвинителя: он должен непременно предоставить после прекращения прений сторон последнее слово подсудимому (ст. 309).

Но, если в судебном заседании подсудимый и становится стороной и даже иногда устанавливается обязанность председателя действовать в его интересах, то с другой стороны есть случаи, когда в судебное заседание вторгаются элементы инквизиционного процесса, и когда подсудимый все-таки становится объектом исследования—это допрос подсудимого, который по Угол. проц. код. могут вести не только председатель и члены суда, но и стороны, в том числе и другие подсудимые (ст. 283). Здесь за подсудимым не признается даже права не отвечать на задаваемые вопросы, так как в случае отказа от дачи показания, прочитывается показание данное им на предварительном следствии или дознании (ст. 294 прим.).

Равноправие сторон на суде—необходимое условие осуществления начала состязательности процесса. Это начало особенно рельефно проявляется в том, что стороны принимают участие в отдельных процессуальных действиях наряду с самим судом. Им во многих случаях предоставляется такое же право инициативы в возбуждении тех или иных вопросов, как и самому суду (напр. в ст. ст. 275, 294, 295 и др.). Однако, окончательное разрешение этих вопросов естественно предоставляется суду.

В силу признания наличности на суде сторон и для осуществления начала состязательности процесса устанавливается обязанность сторон присутствовать на суде, в частности, подсудимого, и лишь по особым основаниям допускаются отступления от этого общего правила. Рассмотрение уголовного дела без подсудимого не мирится с началом непосредственности и с началом состязательности и обычно допускается в очень ограниченном объеме для маловажных дел. Угол. Проц. Код. знает в этом отношении существенные отклонения от установившегося взгляда, допуская в довольно широком объеме рассмотрение дела в отсутствие подсудимого и по важным делам, если есть на то его согласие или доказано, что он уклонился от вручения повестки о вызове в суд или скрывается от суда, (ст. 265).

В общем приходится признать, что окончательное производство по Угол. Проц. Код., хотя и построено на начале состязательности, но тем не менее во многом допускает отступления от него, воспринимая положения, свойственные розыскному процессу.

Ст. 257.

Председательствующий в судебном заседании управляет ходом судебного заседания, устраняет из судебного следствия и прений сторон все, не имеющее отношения к рассматриваемому делу, направляя судебное следствие в сторону, наиболее способствующую раскрытию истины.

В случае возражения какой-либо из сторон против действий председателя, стесняющих или нарушающих ее права, означенные возражения подлежат обязательному занесению в протокол.

Направление и исход окончательного разбирательства уголовного дела, которому посвящается судебное заседание, во многом зависят от председательствующего в заседании, как лица снабженного известной властью, облеченного известными полномочиями и несущего известные обязанности ради достижения конечной цели разбирательства дела — раскрытия истины.

Ст. 257 указывает на две обязанности, которыми наделяется председательствующий в заседании: 1) одна из них очерчивает чисто формальную сторону процесса — обязанность управлять ходом судебного заседания и 2) другая касается самого существа окончательного разбирательства, указывая на пределы уголовно-судебного исследования — обязанность устранять из производства дела все, не имеющее отношения к нему.

К 1. Обязанность управлять ходом заседания предполагает объективную и совершенно беспристрастную деятельность председателя, которая является необходимым условием правильного отправления правосудия. Председатель не должен позволять ни себе, ни другим лицам ни малейшего уклонения от требований закона и обязанностей, направляя все свои действия к раскрытию истины, руководствуясь единственно этой целью без всякого предубеждения против или в пользу подозреваемого.

Самое управление ходом заседания предполагает известный порядок, как в смысле спокойного и правильного отправления правосудия в заседании суда, так и в смысле известной последовательности, в какой проходят отдельные стадии процесса, согласно требованию закона. В первом отношении председатель обязан следить за внешним порядком в заседании, имея право прибегать к известным мерам пресечения происходящего беспорядка — право предупредить подозреваемого об удалении его в случае его упорства в нарушении порядка заседания и неподчинения распоряжениям председателя (ст. 259) и право удалить в том же случае некоторых из участвующих в деле лиц, а также и посторонних (ст. 260 и 261); наконец, ему принадлежит право сета-

навливать стороны в тех случаях, когда они в речах выходят за пределы рассматриваемого дела, (ст. 303). С другой стороны, председатель делает определенные распоряжения в интересах обеспечения правильного хода дела. Он делает распоряжения ввести подсудимого (ст. 262), удалить свидетелей из залы заседаний, а также принять меры к тому, чтобы они не входили в сношения между собой по делу, по которому они вызваны (ст. 274). От него, далее, зависит разрешение допрошенному свидетелю удалиться из суда ранее окончания судебного следствия (ст. 291). Во втором отношении председатель устанавливает отдельные моменты судебного заседания: так он открывает судебное заседание (ст. 262 и 301), объявляет судебное следствие (ст. 303) и прения сторон законченными (ст. 309); ему же должно принадлежать право, хотя закон прямо об этом не говорит, но это вытекает из обязанностей и прав председателя любого собрания—объявить перерыв заседания, напр., для отдыха (ст. 258) или для выезда на место преступления для производства осмотра (ст. 301).

Управление ходом судебного заседания не ограничивается только что указанными чисто формальными обязанностями. Оно связано, с одной стороны, с известными процессуальными действиями, которые председатель имеет право и обязанность выполнять, с другой—с ограждением процессуальных прав и установлением процессуальных обязанностей лиц, участвующих в процессе. Так, он выясняет самоличность подсудимого, а также получение им копий обвинительного заключения или предложения прокурора о передачи суду (ст. 264), излагает сущность предъявленного обвинения в тех случаях, когда дело непосредственно поступило в народный суд (ст. 279), разъясняет подсудимому сущность предъявленного обвинения и спрашивает его, признает ли он правильным это обвинение (ст. 280), выясняет, кто из свидетелей и экспертов явился на суд (ст. 271), предоставляет последнее слово подсудимому (ст. 303). С другой стороны, на его обязанности лежит разъяснить процессуальные права участников процесса—права подсудимого давать объяснения, как по существу дела, так и по поводу отдельных обстоятельств дела (ст. 277), право сторон на отвод судей и других лиц (ст. 282), право потерпевшего предъявить гражданский иск (ст. 276), наконец, разъяснить свидетелям их обязанности (ст. 269). Все эти случаи точно в законе указаны и они определяют границы власти председателя, с одной стороны, и суда—с другой.

Но если председателю, вообще, отводится видная роль в направлении хода заседания, то с другой стороны, нужно иметь в виду, что по целому ряду вопросов именно суду, а не председателю, принадлежат известные права, которые

он и осуществляет, вынося свои определения, напр., о порядке исследования дела на судебном следствии (ст. 281), об отложении дела по тем или иным причинам (ст. 266, 268, 271, 273, 300 и др.), об удалении подсудимого из зала заседаний (ст. 259), об избрании в виде меры пресечения заключения под стражу (ст. 263), о приводе в известных случаях неявившегося подсудимого (ст. 267), о прочтении показаний подсудимого и свидетелей (ст. ст. 294 и 296) об оглашении документов, находящихся в деле, представленных сторонами (ст. 299) и т. п. Наконец, в некоторых случаях закон указывает на то, что председателю принадлежат такие же права, как и другим членам суда, напр., в отношении допроса подсудимого (ст. 283) и свидетелей (ст. 294)—здесь ему, как руководителю заседания, принадлежит лишь право предлагать сторонам задавать вопросы свидетелям (ст. 286).

Из общего сопоставления власти суда, с одной стороны, и власти председателя с другой, приходится заключить, что власть суда значительно шире власти председателя: поэтому все то, что закон прямо не относит к компетенции председателя, и что не вытекает из обычного представления о правах председателя всякого собрания, должно считаться находящимся в кругу ведомства суда, и ввиду этого все распоряжения, выходящие из пределов предоставленной председателю власти и все постановления по спорам и пререканиям сторон могут исходить только от суда, и всякие сомнения по вопросу о пределах власти председателя и суда всегда должны быть разрешаемы в пользу последнего.

К 2. Другая обязанность председателя устранять окончательного разбирательства все, не имеющее отношения к рассматриваемому делу. В этом отношении он должен стремиться направить судебное следствие в сторону, наиболее способствующую раскрытию истины. Таким образом, председателю принадлежит право намечать пределы уголовно-судебного расследования дела, или, иначе, решать вопрос об относимости к делу тех или иных обстоятельств. При этом он должен заботиться, с одной стороны, о том, чтобы были исследованы все те обстоятельства, которые подлежат обязательной проверке на суде, с другой, чтобы при этом не были затронуты такие обстоятельства, которые выходят из рамки необходимого исследования. В этом отношении председатель связан примыма указаниями закона, и в известных случаях он лишен права свободной оценки того, относится ли данное обстоятельство к делу. Он обязан допустить исследование такого обстоятельства, поскольку вопрос об этом поставлен стороной при разборе дела, независимо от своего личного к нему отношения. Исследование дела на суде должно всегда базироваться на тех обстоя-

тельствах, которые зафиксированы в обвинительном заключении или ином заменяющем его акте и образуют самую суть рассматриваемого дела; но затем, поскольку с этими обстоятельствами логически связаны другие, они должны быть точно также исследованы на суде. В этом отношении нормы уголовного материального права должны давать критерий для установления тех границ, в которых должно оставаться уголовно-судебное исследование. В таком смысле дает решение вопроса об относимости обстоятельств и угол. проц. код., указывая в ст. 113 на то, что имеющими значение для дела являются, с одной стороны, обстоятельства, указанные в ст. 24 и 25 угол. код., а с другой, и все другие обстоятельства, выяснение которых может иметь влияние на правильное расследование дела. Этим весьма широко намечаются границы судебного исследования, что и вполне понятно, раз угол. проц. код. широко проводит идею индивидуализации наказания, допуская притом применение не только наказания, но и мер социальной защиты. В частности, на основании ст. 24 должны быть исследованы степень и характер опасности, как самого преступника, так и совершенного им преступления, для чего должна быть изучена обстановка совершенного преступления, выяснена личность преступника, поскольку таковая выявилась в учинении им преступления и его мотивах, и поскольку возможно уяснить ее на основании его образа жизни и прошлого, а с другой стороны, должно быть установлено насколько само преступление в данных условиях времени и места нарушает основы общественной безопасности. Таким образом, обстановка преступления и мотивы преступника, а также образ его жизни и прошлое, и, наконец, социальное значение учиненного им преступления подлежат безусловному исследованию на суде. В соответствии с этим ст. 25 указывает ряд отдельных обстоятельств, которые должны быть учтены судом при определении меры наказания. Но и в других случаях известные обстоятельства, касающиеся личности преступника, должны быть приняты судом во внимание. Так, это должно быть сделано, ввиду ст. 28 уг. код., которая дает возможность «по исключительным обстоятельствам дела» понизить установленный в законе минимум наказания; далее, этого требует возможность применения условного осуждения, предположением которого является совершение осужденным преступления «впервые при тяжелом стечении обстоятельств его жизни и когда степень опасности осужденного не требует его изоляции и даже назначения принудительных работ» (ст. 36 угол. код.). Далее меры социальной защиты требуют установления того, что пребывание подсудимого на свободе «опасно для общества» (ст. 47), что данное лицо «социально-опасно» вследствие системати-

ческих злоупотреблений при занятии своей профессией или промыслом или при исполнении должности (ст. 48) или по своей преступной деятельности или по связи с преступной средой данной местности (ст. 49). Наконец, нередко должно быть специально выяснено имущественное состояние подсудимого, так как, с одной стороны, штраф (ст. 39 уг. код.) назначается в соответствии с имущественным положением виновного, с другой стороны, судебные издержки при наличии нескольких подсудимых распределяются в размере соответственно имущественному положению каждого из них (ст. 89 угол. проц. код.).

Таким образом, поскольку является потребность и необходимость выяснить на суде все то, что может пролить надлежащий свет на личность преступника для должной оценки его самого и учиненного им преступления, постольку председатель обязан допустить расследование подобных обстоятельств. Но так как угол. проц. код. упоминает наряду с обстоятельствами, указанными в угол. код., и другие выяснение которых может иметь влияние на правильное расследование дела, то получается известная сфера проявления свободной оценки председателем относимости к делу отдельных обстоятельств, и от его такта зависит установить, насколько данное обстоятельство относится к делу: если он, с одной стороны, должен возможно шире ставить пределы судебного исследования, насколько это может быть полезным для раскрытия истины, то, с другой стороны, настолько естественным является недопущение всего того, что является балластом в деле, и что выходит за его пределы, как не стоящее с ним в логической связи. Поэтому, председатель имеет право устранять при допросе свидетелей вопросы сторон, не имеющие отношения к делу (ст. 236) и останавливать стороны в тех случаях, когда они в речах выходят за пределы рассматриваемого дела (ст. 308).

Полнота и правильность исследования дела на суде должны быть всячески обеспечиваемы, и, если на следствии остались невыясненными обстоятельства, выяснение которых необходимо должно было повлечь за собой приговор, то это является безусловно поводом кассации приговора (ст. 414). Поэтому приходится признать, что председатель превышает свою власть, если он откажет стороне задать свидетелю вопрос по поводу такого обстоятельства, которое обрисовывает определенным образом личность подсудимого.

Все распоряжения председателя подлежат беспрекословному исполнению и для всех решительно обязательны. Но сторонам предоставляется право делать возражения против действий председателя, поскольку они стесняют или нарушают их права, (напр., в случае отказа допросить свидетеля об образе жизни подсудимого), и возражения эти под-

лежат обязательному занесению в протокол (ст. 80), о чем сторона должна сделать соответственное заявление, так как иначе утрачивается возможность обжалования действий председателя. При этом председатель не должен позволять себе входить в оценку этих возражений: они вносятся в протокол независимо от того, представляются ли они правильными и основанными на законе или нет. С другой же стороны и суд не вправе входить в оценку правильности и целесообразности тех или иных распоряжений председателя и никаких возражений против действий председателя судьи делать не могут.

Ст. 258.

Судебное заседание по каждому делу должно происходить непрерывно, кроме времени, назначенного для отдыха. Рассмотрение в перерыве других дел ранее окончания слушания начатого дела не допускается.

Непрерывность судебного заседания—существенное требование правильного управления правосудия, так как только при осуществлении сначала непрерывности дается возможность суду всецело сосредоточить свое внимание на данном деле, проникнуться им и вынести приговор, основанный на непосредственно полученном от дела впечатлении. Все, что может рассеивать внимание суда, должно быть тщательно устранено.

Однако, требование непрерывности судебного заседания не имеет безусловного характера: в определенных случаях прервать заседание суда необходимо. Так, в интересах должного внимательного отношения к исполнению своих обязанностей и судей и всех участников процесса, для того, чтобы избежать их утомления, необходимо делать перерыв в заседании для отдыха. Но кроме этого повода для перерыва, единственного указанного в ст. 258, возможны и другие. Так, естественно необходим перерыв в заседании суда для выезда на место преступления для производства осмотра (ст. 301); такой же перерыв возможен и в случаях необходимости удаления из зала заседания лиц, производящих беспорядок (ст. 259 говорит: «подсудимый по определению суда может быть удален из зала заседания, после чего дело продолжается слушанием», очевидно предполагая возможность перерыва в подобном случае); наконец, перерыв возможен по поводу какого-нибудь несчастного случая, происшедшего в зале заседания и вызвавшего всеобщее замешательство (напр., припадка буйного помешательства с кем либо из присутствующих в зале заседания, смертного случая и тому; под.).

Допуская по необходимости возможность перерыва судебного заседания, процессуальное законодательство должно заботиться о том, чтобы во время перерыва внимание суда не было отклонено в другую сторону, а это может быть в том случае, если суд будет рассматривать одновременно с данным делом другое или слушать дела в перебивку, устраивая для этого формальные перерывы или обходясь без этого. Отсюда необходимость запрета одновременного рассмотрения нескольких уголовных дел, причем безразлично, будет ли другое дело рассматриваться тоже по существу или в распорядительном заседании. Вместе с тем безразлично, будет ли участвовать в таком рассмотрении дела весь данный состав суда или отдельные его члены.

Ст. 259.

В случае нарушения подсудимым порядка заседания, а также при неподчинении подсудимого распоряжениям председателя, последний предупреждает подсудимого о том, что при повторении означенных действий он будет удален из зала заседания. При безуспешности такого предупреждения, подсудимый, по определению суда, может быть удален из зала заседания, после чего дело продолжается слушанием. Постановленный приговор немедленно по его вынесении объявляется подсудимому.

В отношении подсудимого, нарушающего порядок или неподчиняющегося распоряжением председателя, последний располагает лишь правом сделать ему предупреждение о том, что он в случае упорства будет удален из зала заседания. Самое же удаление в последнем случае происходит не по единоличному распоряжению председателя, а по определению суда, так как оно существенным образом затрагивает процессуальное право подсудимого присутствовать при разборе дела и произнести последнее слово: вследствие его удаления дело должно будет слушаться в его отсутствие.

Удаление из зала заседания предполагает добровольный уход подсудимого после сделанного ему предложения оставить зал заседания, и лишь в случае его неухода по доброй воле, может быть применена к нему сила. Оно влечет за собой отсутствие подсудимого из заседания на все остающееся время последнего до самого вынесения приговора. Приговор во всяком случае должен быть объявлен подсудимому в зале заседания, для чего он должен быть туда допущен, так как приговор прочитывается председателем в зале заседания «во всеуслышание», (ст. 339). Но, конечно, если подсудимый, допущенный для выслушания приговора, в зал заседания, с нова будет вести себя неподходящим образом, то он может быть вновь удален из зала, и с содержанием

состоявшегося приговора он может быть ознакомлен иначе. Во всяком случае приговор должен быть немедленно сообщен подсудимому, так как этот момент важен для его обжалования в установленный срок. Угол. проц. код. не утаивает при этом обязанности председателя сообщать подсудимому, вернувшемуся в заседание, о всем том, что произошло в его отсутствие. Конечно, удаление подсудимого не влечет за собой утраты полномочий его защитника, который продолжает представлять его интересы и осуществлять принадлежащие ему права, участвуя в проверке доказательств на суде и делая свои замечания по поводу отдельных процессуальных действий, участвуя в допросе свидетелей, экспертов и других подсудимых и произнося защитительную речь.

Ст. 260.

При неисполнении распоряжений председателя прокурором или лицом, принадлежащим к составу коллегии защитников, суд сообщает об этом подлежащим учреждениям прокуратуры или защиты на предмет возбуждения дисциплинарного преследования. В случае дальнейшего неподчинения указанных лиц распоряжениям председателя, слушание дела по определению суда может быть отложено, если не представляется возможным без ущерба для дела заменить удаленное лицо другим, причем суд входит в обсуждение вопроса о соответствующих мерах воздействия в отношении к указанным лицам.

Хотя ст. 260 говорит только о случае неисполнения распоряжений председателя прокурором или защитником, принадлежащим к коллегии защитников, но, по аналогии со ст. 259, под нее нужно подвести и случаи нарушения порядка заседания этими лицами, в чем бы оно и проявлялось, (напр., появление в заседании в нетрезвом виде и т. п.). Роль председателя, как председателя всякого вообще собрания, в отношении этих лиц должна ограничиваться тем, что он обращает их внимание на неуместность их поступков или же прямо останавливает их, как это категорически ему вменено в обязанность в случае, если стороны выходят во время прений в своих речах за пределы рассматриваемого дела (ст. 308). Но если право председателя ограничивается этими рамками, то более широко намечаются пределы воздействия на этих лиц со стороны суда. Суд должен сообщить о происшедшем подлежащим учреждениям прокуратуры (следовательно, в отношении помощников прокурора губернскому прокурору, а в отношении последнего прокурору республики) и защиты, т.-е. президиуму кол-

легии защитников (для возбуждения против виновных дисциплинарного преследования). В случае же дальнейшего упорства этих лиц, они могут быть даже удалены судом из зала заседаний; хотя закон прямо это не устанавливает, но это вытекает из тех слов ст. 260, которые говорят об отложении дела, если не представляется возможным без ущерба для дела заменить удаленное лицо другим. Если это удаление состоялось при таких условиях, что удаленного заменяет другое лицо, дело продолжается слушанием, и никаких дальнейших репрессивных мер в отношении виновных не принимается. Если же удаленного нечем заменить, то определением суда слушание дела должно быть отложено, причем суд входит в обсуждение вопроса о принятии соответствующих мер воздействия в отношении указанных лиц, вызвавших своим поведением необходимость отложения слушания дела. Какие это меры, закон умалчивает: во всяком случае, ими не может быть наложение взыскания, предусмотренного в ст. 261, так как эта статья имеет в виду иной круг лиц, чем те, которые указаны в ст. 260. Эти меры должны выражаться прежде всего в сообщении о происшедшем подлежащим учреждениям прокуратуры или защиты для возбуждения дисциплинарной ответственности и, даже, поскольку речь идет о прокуроре, как о должностном лице, для возбуждения уголовного преследования за преступление по службе, напр., за халатное отношение к службе (ст. 108 угл. код.), так как его деяние вызвало медленность в производстве дела, или за дискредитирование власти (ст. 109 угл. код.), поскольку его поступок мог подорвать авторитет власти.

Ст. 260 говорит только о проступках, которые совершают прокурор и защитник, принадлежащий к коллегии защитников, вызывающие потребность воздействия на виновных в них, в интересах поддержания порядка в заседании суда, напр., если заседатели разговаривают между собой и дела не слушают или секретарь ведет себя несоответственным образом. Нельзя отрицать право председателя и в этом случае остановить нарушающего порядок, указать ему на неуместность его поступка и затем, если нужно, председатель Верховного Суда и председатель Губернского Суда возбуждают дисциплинарное производство о виновном в нарушении порядка должностном лице судебного ведомства (ст. 70 и 71 Полз. о суд.); что же касается народного судьи, то он может, для возбуждения дисциплинарного производства, сообщить о происшедшем председателю Губсуда.

Ст. 261.

При неподчинении распоряжениям председателя участвующих в деле лиц, указанных в предшествующей (260) статье, а также посторонними лицами, председатель вправе сделать распоряжение об одалении "тих лиц из зала заседания. Кроме того на означенных лиц может быть наложено взыскание в виде штрафа или ареста сроком до 2 недель.

Как и в ст. 260, в ст. 261 речь идет только о неподчинении распоряжениям председателя, но ее по аналогии следует применять и к случаям нарушения порядка в заседании, так как иначе случаи этого рода останутся без должного воздействия.

Субъектами деяний, вызывающих против себя репрессии по ст. 261, являются или: а) участвующие в деле лица, кроме указанных в ст. 260, и б) посторонние лица. Под первыми надо разуметь защитника подсудимого, не принадлежащего к коллегии защитников, обвинители не из состава прокуратуры, гражданского истца и потерпевшего, равно как и представителей их интересов, наконец, свидетеля, эксперта и переводчика, под вторыми же присутствующую в заседании публику.

Мера воздействия в отношении всех этих лиц — удаление из зала заседания. Она может быть, однако, дополнена применением особых наказаний в виде штрафа или ареста сроком до 2 недель. Эти наказания налагаются не в виде обязательной меры при любом случае непорядка, а имеют факультативный характер и должны применяться в более важных случаях. Назначение их должно исходить от суда; хотя закон и не указывает, кто имеет право их применять, но такое решение вопроса вытекает из принятого угол. проц. код. начала назначения самим судом наказаний в случаях нарушений правил, установленных для производства уголовных дел в ст. 60, 62, 64 и 73 угол. проц. код. (ответственность за отказ от исполнения своих обязанностей свидетелями, экспертами и переводчиками). Ст. 261 не определяет размера штрафа, налагаемого в данном случае судом, но он, естественно, не должен превышать того размера, который установлен за нарушения, указанные в ст. 60, 62, 64 и 73 угол. проц. код.: за эти нарушения, по ст. 104-а угол. код., положены принудительные работы на срок до 3 месяцев или штраф до 300 руб. золотом. В этом размере, следовательно, штраф может быть наложен судом по ст. 261. Арест, который может быть назначен по ст. 261, своеобразная мера процессуального взыскания, которая может быть отбываема в обыкновенных местах заключения.

Устанавливая допустимость применения меры удаления из зала заседания и наложения указанных наказаний в слу-

чаях неисполнения распоряжений председателя, угол. проц. код. не обуславливает применения их предшествующим предупреждением председателя, но было бы правильнее применять их, по аналогии с ст. 259, после сделанного предупреждения, так как часто достаточно одного предупреждения, чтобы прекратить происходящий беспорядок в судебном заседании.

Ст. 261 не содержит в себе правила, предоставляющего председателю права удалять из заседания всех присутствующих в зале заседания в случае таких эксцессов, при которых нельзя установить виновных. Поскольку ему такое право не предоставлено, и поскольку, напротив, удаление публики из зала заседания ограничено точно перечисленными в ст. 19 случаями, единственно, что он может сделать в таком случае, это объявить перерыв заседания.

Допуская удаление защитника подсудимого, не принадлежащего к коллегии защитников, и в том случае, когда участие защитника представляется в процессе обязательным ст. 250 и 551), ст. 261 не имеет ввиду ставить подсудимого в положение беззащитного: он не может быть лишен принадлежащего ему в этом случае права иметь защитника; поэтому, если удаленный защитник может быть заменен, конечно, с согласия подсудимого (в связи с постановлением ст. 268), другим, который согласен немедленно вступить в исполнение своих обязанностей, дело может продолжаться слушанием; но, если защитника сразу заменить нельзя, или же защитник, назначенный судом или избранный по соглашению с подсудимым и допущенный судом, заявляет о необходимости предоставления ему, ввиду сложности и обширности дела, времени для ознакомления с делом, то для этого должен быть назначен перерыв заседания, а в крайнем случае, дело должно быть отложено слушанием.

Так как, обвинителями, защитниками и представителями гражданского истца, в отношении которых могут быть применяемы меры, указанные в ст. 261, бывают и должностные лица, то естественно, что об учиненных ими проступках против порядка заседания должно быть судом сообщено их начальству для возбуждения против них дисциплинарного или даже уголовного преследования.

Ст. 262.

В назначенное для слушания дела время председатель, удостоверившись, что судьи и секретарь находятся на месте, открывает заседание, объявляет, какое дело подлежит рассмотрению и делает распоряжение ввести подсудимого.

Открытие судебного заседания является определенным моментом в общем ходе разбирательства дела, определенной стадией окончательного производства. Его цель—установить

все необходимые формальности, которые требуются для производства дела на суде, как в отношении наличности сторон и участвующих в деле лиц, так и в отношении разъяснения им их процессуальных прав и обязанностей.

Открытие судебного заседания начинается с момента объявления председателем заседания открытым и заканчивается моментом, предшествующим чтению обвинительного заключения, чем начинается судебное следствие (ст. 279). Важное его значение, как стадии окончательного разбирательства, заключается в том, что с ним связывается осуществление известных процессуальных прав. Так, гражданский иск должен быть заявлен до начала судебного следствия (ст. 15), следовательно, не позже открытия судебного заседания; точно также отвод судей должен быть заявлен стороной не позже, как при открытии заседания (ст. 46) только по исключению отвод допускается и во время судебного следствия, именно, если его основание стало известным только в это время.

Открытие заседания происходит только после того, как председатель удостоверяется, что судьи и секретарь налицо. Таким образом, если один из народных заседателей или секретарь отсутствует, заседание не может быть открыто. За надлежащим составом судебного заседания председатель обязан следить все время производства дела, так как неправильный состав суда есть безусловный повод к кассации (ст. 415 п. 1). Самый состав суда во все время производства дела должен быть неизменным. Вместе с тем, хотя закон об этом прямо и не упоминает, председатель должен удостоверить в наличности в зале заседания обвинителя и защитника, так как иначе, согласно ст. 268, дело не может начаться слушанием.

Объявляя заседание открытым, председатель вместе с тем должен объявить, какое дело подлежит рассмотрению. Это необходимо сделать ввиду того, что тот же подсудимый может обвиняться в нескольких преступлениях, которые составляют предмет самостоятельных дел.

Распоряжение о введении в зал заседания подсудимого, сопровождающее открытие судебного заседания, естественно может иметь место только в отношении подсудимого, не находящегося на свободе. Находящийся на свободе подсудимый должен быть приглашен занять место на скамье подсудимых.

Все три акта, начинающие собой открытие судебного заседания, провозглашение заседания открытым, объявление о том, какое дело подлежит слушанию и распоряжение ввести подсудимого—представляются одним целым, и в промежутках между ними не могут быть совершаемы никакие иные процессуальные действия.

Ст. 263.

Подсудимый, находящийся на свободе, может быть взят под стражу при открытии судебного заседания или в течение такового лишь в том случае, если суд мотивированным определением признает необходимым избрать в виде меры пресечения заключение его под стражу.

Для принятия во время судебного заседания в виде меры пресечения в отношении находящегося на свободе подсудимого заключения под стражей, должны быть приведены те соображения, которые вообще установлены, как основания допустимости этой меры—наличность опасения, что подсудимый скроется от суда, или наличие достаточного основания полагать, что подсудимый, находясь на свободе, будет препятствовать раскрытию истины (ст. 158). Так как эти обстоятельства должны были иметься ввиду и при обосновании допустимости личного задержания в более ранней стадии процесса и тем не менее оно не было применено, то естественно в данном случае указать те конкретные данные, которые вызывают изменение точки зрения относительно необходимости применения личного задержания.

Инициатива принятия личного задержания должна исходить от самого суда, но она может исходить, хотя на этот счет не содержится никаких указаний в ст. 263, и от прокурора, так как прокурор является не только стороной, но и представителем публичных интересов. Решение вопроса о применении личного задержания принадлежит исключительно суду, который должен вынести мотивированное определение об этом, указав те основания, по которым представляется необходимым лишить свободы подсудимого, до сих пор находившегося на свободе.

Личное задержание может быть применено, как при открытии судебного заседания, так и в течение всего судебного заседания (следовательно, не только судебного следствия, но и прений сторон, и даже в момент удаления суда для вынесения приговора).

Ст. 264.

Председатель удостоверяется в самоличности подсудимого и спрашивает его, вручена ли ему копия обвинительного заключения или предложения прокурора о предании суду.

Удостоверение в самоличности подсудимого сводится к опросу его относительно его имени, отчества, фамилии или

прозвища, возраста, места жительства, классовой принадлежности и социального положения, а также и прежней судимости—все эти данные необходимы не только для того, чтобы установить тождество лица, стоящего перед судом, с тем, против кого ведется дело, но и для того, чтобы дать возможность учесть эти данные при назначении наказания в соответствии со ст. 25 угол. код.

Установление того, вручена ли подсудимому копия обвинительного заключения или предложения прокурора о передаче суду, необходимо потому, что таким путем устанавливается бывшая у подсудимого возможность подготовиться заблаговременно к защите, тем более, что вручение этой копии должно сопровождаться объявлением подсудимому о его праве иметь защитника, дополнить список свидетелей и экспертов, истребовать какие нибудь иные доказательства и предъявить ходатайства (ст. 246). Если эта копия не была вручена подсудимому (не позднее, как за 3 суток до дня, назначенного для слушания дела, ст. 245), дело о нем, не может слушаться и должно быть отложено, так как без ознакомления подсудимого с окончательно сформулированным против него обвинением его положение на суде будет весьма затруднительно, разве он сам заявит, что он имел возможность ознакомиться с содержанием предъявленного против него обвинения иным путем, и желает, чтобы дело слушалось немедленно. Слушание дела вопреки желанию подсудимого при невручении ему копии обвинительного заключения—повод кассации приговора, так как в этом случае существенно стеснены его права¹⁾.

Ст. 264 упоминает лишь о копии обвинительного заключения и предложения прокурора о передаче суду, так как с вручением этой копии связываются определенные процессуальные права подсудимого, но постановление ст. 264 должно быть распространено и на повестку народного суда с указанием в ней сущности обвинения, заменяющую собой обвинительное заключение по делам, непосредственно поступившим в народный суд (ст. 245 и 233). С другой стороны, по тем делам, которые возбуждаются по жалобе потерпевшего (ст. 10 и 11 угол. проц. код.), и для которых жалоба потерпевшего точно также заменяет собой обвинительное заключение (ст. 279), председатель должен осведомиться, известно ли подсудимому содержание этой жалобы.

¹⁾ Также А. С. Тагер., Касс. обжалов. суд. приговоров, М. 1924 г. изд. "Право и Жизнь", стр. 61.

Ст. 265.

По делам о преступлениях, за которые назначено наказание в виде лишения свободы, явка подсудимого обязательна и слушание дела в отсутствие подсудимого допускается лишь:

- 1) при прямо выраженном согласии подсудимого;
- 2) если доказано, что подсудимый уклонился от вручения повестки о вызове в суд или скрывается от суда.

По остальным делам явка подсудимого необязательна. Суд вправе, однако, признать явку подсудимого по обстоятельствам дела необходимой, о чем обязан в таком случае сделать указание в повестке при вызове в судебное заседание.

Основное начало уголовного судопроизводства, начало непосредственности, заключает в себе, между прочим, требование личной явки подсудимого на суд: разбирательство дела заочно в уголовном процессе в виде общего правила не допускается, оно может быть допущено, как исключение: по угол. проц. код. это имеет место или 1) по менее важным делам, или же 2) при наличии особых условий, по каждому делу, независимо от его тяжести.

К 1. Круг тех маловажных преступлений, по которым допустимо рассмотрение дела в отсутствие подсудимого, с применением в этом случае постановлений о заочном разбирательстве, указанных в ст. 351—359 уг. проц. код. определяется, как следует заключить из ст. 269 в зависимости от тяжести грозящего за них наказания: это преступные деяния, менее важные, чем те, которые влекут за собой лишение свободы. Таким образом, заочное производство, по общему правилу, (исключения в 1 ч. ст. 265) возможно лишь в отношении тех преступлений, которые караются принудительными работами или денежным штрафом.

К 2. Дела о всех остальных преступлениях, кроме маловажных, могут рассматриваться в отсутствие подсудимого лишь при наличии одного из следующих условий:

- 1) прямо выраженное согласие подсудимого; его наличие не должно возбуждать сомнения, притом оно должно не предполагаться, а существовать в действительности, и должно быть удостоверено надлежащим образом, для чего и должно быть занесено в протокол: иначе приговор может быть кассирован, так как вообще рассмотрение дела в отсутствие подсудимого, когда таковое рассмотрение по закону не допускается,—безусловный повод кассации приговора (ст. 415 п. 3); каким путем суд ознакомился с выраженным подсудимым согласием на слушание дела в его отсутствие, безразлично; подсудимый может подать об этом письменное заявление в суд или же его просьбу может пере-

дать защитник, который на общем основании должен быть допущен к участию в деле и при неявке подсудимого;

2) тот случай, когда доказано, что подсудимый уклонился от вручения повестки о вызове в суд или скрывается от суда. Так как требуется именно доказанность упоминаемых здесь фактов, то в каждом отдельном случае должны быть представлены их доказательства; факты эти должны быть проверены судом, и если на основании представленных доказательств нельзя установить злостности неявки подсудимого, то дело не может слушаться в его отсутствие.

Явка по преступлениям, влекущим за собой принудительные работы или штраф, необязательна, и почему бы ни явился на суд подсудимый, безразлично—дело о нем должно слушаться заочно. Однако, суд и в этом случае может признать явку подсудимого необходимой в зависимости от обстоятельств дела, напр., если нужно установить какое-нибудь обстоятельство дела на основании допроса подсудимого, а иначе это обстоятельство не может быть установлено. Об обязанности подсудимого явиться в суд в этом случае должно быть сделано специальное указание в повестке о вызове в судебное заседание, для чего должно быть и особое определение суда, но это определение должно быть сделано не в период открытия судебного заседания, а в более ранний, притом, естественно, не в судебном, а в распорядительном заседании.

Под неявкой следует разуметь неприбытие подсудимого в судебное заседание до его окончания; если он является до его закрытия, т.-е. до вынесения приговора, с опозданием, то это не должно считаться неявкой (ст. 351 п. 2); в этом случае подсудимый может быть допущен к даче показаний на общем основании. С другой стороны, к неявке подсудимого следует приравнять оставление им зала заседания до разбора дела, т.-е. до того момента, когда председатель разъясняет ему сущность предъявленного обвинения и спрашивает, признает ли он его правильным (ст. 280); если же подсудимый удалился после своего допроса до вынесения приговора, то этот случай не может считаться равносильным его неявке (ст. 351).

Ст. 266.

При неявке подсудимого по делам, где явка является обязательной, суд заслушивает заявления сторон относительно возможности слушать дело и выносит определение о слушании дела в отсутствие подсудимого, или же об отложении дела, если присутствие подсудимого будет признано необходимым.

Ст. 266 имеет ввиду тот случай, когда по делу, по которому явка подсудимого необязательна (т.-е. по делу о пре-

ступлении, влекущем принудительные работы или штраф) суд не потребовал заблаговременно (ст. 265) его личной явки и вопрос о необходимости его явки возникает при открытии заседания. Присутствие подсудимого может быть признано настолько существенным, что само дело слушанием отлагается. Вопрос об этом может быть поднят или по инициативе самого суда или же сторон. Самое решение вопроса о необходимости явки подсудимого должно быть сделано обязательно по выслушании заявления сторон, т.-е. обвинителя, гражданского истца или других подсудимых, и суд должен вынести соответственное определение или о слушании дела заочно или об отложении дела, руководствуясь соображениями о важности присутствия подсудимого на суде в интересах раскрытия истины. Если дело будет затем слушаться в отсутствие подсудимого, то должен быть постановлен заочный приговор со всеми последствиями, указанными в ст. 351—359. Почему не явился подсудимый на суд, безразлично, и вопрос об уважительности причины неявки влияет лишь при подаче подсудимым просьбы о новом рассмотрении дела (ст. 354).

Ст. 267.

При неявке подсудимого без уважительных причин по делам, где явка является обязательной, кроме случаев, указанных в п.п. 1 и 2 ст. 265, а также по делам, где суд признал явку необходимой,—суд откладывает дело слушанием и возлагает на подсудимого судебные издержки по отложенному заседанию.

Кроме того, суд вправе вынести определение о приводе подсудимого и об усилении меры пресечения или о назначении таковой, если ранее она не была принята. При назначении меры пресечения соблюдается правило ст.ст. 147 и 158 угол. проц. код.

По делам, влекущим наказание лишением свободы, а также и по тем делам, по которым вообще явка обязательна, т.-е. по делам, влекущим менее строгое наказание, но если в данном случае суд признал ее необходимой, о чем сделано особое указание в повестке о вызове в суд (ст. 265), получает значение выяснения уважительности причины неявки. Этот вопрос естественно не возникает, где имеется прямое согласие подсудимого на слушание дела в его отсутствие, а также там, где доказано, что подсудимый уклонился от вызова в суд или скрылся от суда. В первом случае уважительность сама собой предполагается, а во втором дело не в неуважительности причины неявки, а в особой злостности неявившегося подсудимого.

Решение вопроса об уважительности или неуважительности причины неявки подсудимого принадлежит исключи-

тельно суду, который в этом случае не обязан выслушивать заявлений сторон, и его определение в этом отношении не подлежит кассационной проверке. Уважительные причины неявки—или чисто внешние обстоятельства, помешавшие прибытию в суд, (напр., болезнь или наводнение и т. п.), или же внутренние переживания, связанные с теми или иными событиями в жизни человека, (напр., пережитое горе по поводу смерти близких людей). Решение вопросов об уважительности или неуважительности причин неявки получает значение в том отношении, что при признании причины неявки неуважительной суд выносит определение относительно отложения слушания дела. Но кроме того, суд в этом случае обязан возложить на подсудимого судебные издержки, вызванные отложением дела. Конечно, если причины неявки подсудимого были признаны уважительными, слушание дела точно также откладывается, но судебных издержек на неявившегося подсудимого суд в этом случае возложить не вправе только на том основании, что подсудимый не явился (они могут быть возложены на общем основании ст. 89). Наконец, в зависимости от того, в чем заключается неуважительность неявки, суд имеет право принять и более энергичные меры воздействия на неявившегося подсудимого—он вправе (но не обязан) вынести определение о приводе подсудимого, об изменении меры пресечения, принятой в отношении него, в смысле ее усиления, и даже о назначении ее, если она раньше не была назначена, на общем основании допустимости применения мер пресечения, согласно с правилами, указанными в ст. 147 и 153 уг. проц. код. В частности, личное задержание может быть принято в том случае, если не доказано, что подсудимый уклонился от вручения ему повестки о вызове в суд или скрылся от суда (в этих случаях дело может слушаться в отсутствие подсудимого, ст. 265, п. 2), но если есть повод предполагать на основании обстоятельств дела, что это может произойти.

Ст. 268.

При неявке обвинителя или защитника и в случае невозможности заменить их другими лицами, причем в отношении защитника только с согласия на то обвиняемого, дело должно быть отложено слушанием; при этом в случае неявки без уважительной причины лиц, принадлежащих к составу прокуратуры или коллегии защитников, суд сообщает подлежащим учреждениям на предмет возбуждения дисциплинарного преследования.

Присутствие на суде обвинителя, как стороны в процессе, а также защитника подсудимого по тем делам, по

которым участие защитника обязательно (ст. 55),—существенное условие окончательного производства. При неявке этих лиц дело вообще не может слушаться, но так как эти лица вообще заменимы, то является возможность слушание дела продолжаться и, только в случае невозможности их замены, приходится дело слушанием откладывать.

Здесь нужно различать два случая: 1) неявки обвинителя и 2) неявки защитника.

К 1. Под обвинителем в ст. 268 разумеется всякий обвинитель из числа лиц, которые указаны в ст. 50, кроме потерпевшего от преступления частного лица, могущего в некоторых случаях (ст. 10) поддерживать лично обвинение на суде, так как о его неявке специально речь идет в ст. 270. Не явившийся обвинитель может быть заменен другим обвинителем, и дело, назначенное к слушанию, таким образом, оказывается обеспеченным; но, если будет установлено, что обвинитель не может быть заменен другим лицом, то дело должно быть отложено слушанием. При этом получает значение выяснение причины неявки обвинителя, и неявка без уважительной причины, вызвавшая отложение слушания дела, может повлечь за собой, по аналогии со ст. 267, возложение издержек на неявившегося обвинителя. Кроме того, в данном случае можно реагировать на вызвавшего своей неявкой отложение дела путем дисциплинарной ответственности. Суд обязан сообщить об этом подлежащей власти, поскольку речь идет о неявке лица, принадлежащего к прокуратуре; то же должно быть допущено и в отношении остальных обвинителей, если они должностные лица, хотя этот случай в код. прямо и не предусматривается.

К 2. По тем делам, по которым участие защитника обязательно (ст. 55), рассмотрение дела в его отсутствии недопустимо и является безусловным поводом кассации (ст. 315 п. 4). Поэтому, суд или заменяет неявившегося защитника другим лицом, или, если это по обстоятельствам дела оказывается невозможным, откладывает это рассмотрение. Однако, на эту замену защитника должно быть непременно получено согласие подсудимого, причем безразлично, идет ли здесь речь о неявке защитника, избранного самим подсудимым, или же назначенного ему судом (ст. 246 и 250). Если подсудимый не согласен на замену защитника, дело обязательно должно быть отложено слушанием.

В качестве меры воздействия на неявившегося защитника, в ст. 268 указывается на обязанность суда сообщить о неуважительности его неявки, вызвавшей отложение дела, если он принадлежит к коллегии защитников, в президиум последней для наложения дисциплинарного взыскания. В отношении же защитника, не принадлежащего к коллегии защитников, не устанавливается никакой ответственности.

Казалось бы правильным в данном случае применять, по аналогии со ст. 267, допускающей назначение судебных издержек в случае отложения дела без уважительной причины, иначе положение такого защитника было бы привилегированным по сравнению с положением лица, принадлежащего к коллегии защитников, и он ничем не рисковал бы в случае не мотивированной неявки в суд, благодаря которой дело пришлось отложить.

Ст. 269.

При неявке гражданского истца или представителя его интересов, гражданский иск устраняется от рассмотрения; в случае отложения дела потерпевший вправе предъявить вновь свой гражданский иск.

Неявка в суд гражданского истца или его представителя не влечет за собой отложения дела. Она лишает его только права на рассмотрение заявленного иска в уголовном суде. Гражданский истец в этом случае автоматически не выбывает из процесса и перестает быть стороной; однако, право предъявления этого иска в гражданский суд таким путем не утрачивается; не утрачивается вместе с тем и право предъявления этого иска в уголовном суде, если данное дело отложено слушанием по той или иной причине — по неявке ли участвующих в деле лиц, или ввиду необходимости собрать новые доказательства по делу (ст. 303) и т. п. Почему не явился гражданский истец или его поверенный, и уважительна ли причина его неявки, безразлично. Суд не должен входить в обсуждение этого вопроса. С другой стороны, если гражданский истец или его поверенный лишь опоздал в заседание по уважительной причине и еще не состоялось определение суда об устранении гражданского иска из дела, гражданский иск подлежит рассмотрению.

Ст. 270.

При неявке потерпевшего или представителя его интересов по делам, где поддержание обвинения предоставлено потерпевшему (ст. 10 Уголовно-проц. Кодекса), дело подлежит прекращению, посудимый, однако, вправе просить о рассмотрении дела по существу, в кановом случае рассмотрение дела является для суда обязательным.

Неявка потерпевшего или представителя его интересов влечет за собой прекращение дела, так как она рассматривается, как отказ потерпевшего поддерживать обвинение по делам о тех преступлениях, которые могут быть преследуемы не иначе, как по его жалобе; это — преступления, предусмотренные ст. 153, 1 ч., 157, 172, 173, 174 и 175 уг.

код.; дела об этих преступлениях подлежат прекращению в случае примирения потерпевшего с подсудимым (ст. 10 уг. проц. код.). Это правило, однако, не относится к тем делам, которые точно также возбуждаются по жалобе потерпевшего, но которые не могут быть прекращены за примирением сторон—дела о преступлениях, предусмотренных ст. 198 и 199 уг. код. (ст. 11). Вместе с тем понятно, что неявка частного обвинителя не прекращает дела, если прокуратурой было признано необходимым вступить в дело в целях охраны публичного интереса (ст. 10).

Хотя неявка потерпевшего влечет за собой прекращение дела, но от усмотрения подсудимого зависит просить суд рассмотреть дело по существу; в таком случае суд не имеет права ему в этом отказать—иначе это будет существенное нарушение, которое должно влечь за собой отмену определения суда о прекращении дела. Положение это принято в интересах подсудимого, желающего реабилитировать себя, напр., в деле о клевете (ст. 174 и 175 уг. код.). Рассмотрение дела в этом случае происходит в отсутствие обвинителя и может закончиться, как оправданием, так и осуждением подсудимого.

Ст. 271.

По установлении наличия сторон и представителей их интересов, председатель выясняет, кто из вызывавшихся свидетелей и экспертов явился в судебное заседание, и каковы причины неявки отсутствующих.

Если не все вызывавшиеся свидетели и эксперты явятся на лицо, суд заслушивает объяснения сторон о возможности слушать дело и выносит определение о продолжении дела слушанием или об отложении дела.

Выяснение того, кто из свидетелей и экспертов, вызывавшихся в суд, явился, предполагает оглашение списка этих лиц и указание на неявку отсутствующих в заседании с указанием причин неявки. Последнее производится исключительно ввиду того, что неявившийся без уважительной причины свидетель или эксперт подлежит уголовной ответственности и может подлежать приводу (ст. 62 и 64). Оценка уважительности или неуважительности причин неявки принадлежит свободному усмотрению суда. Как примеры уважительной причины неявки, можно привести невручение повестки, проживание в отдаленной местности, дальняя или неизвестная отлучка из места жительства, прекращение сообщений, неразрешение отпуска на службе, болезнь или дряхлость неявившегося, смерть или тяжкая болезнь его близких и т. п. Признав причину неявки неуважительной, суд может назначить на виновного в неявке высылание. Но

если свидетель или эксперт явится в заседание с опозданием и приведет уважительные причины своего опоздания, суд может отменить назначенное им наказание.

Признание причин неявки уважительными или неуважительными еще не решает вопроса о том, насколько можно обойтись без допроса данного свидетеля или эксперта, насколько существенны для дела их показания или заключения и насколько вообще целесообразно рассматривать дело в их отсутствие. В этом отношении, в частности, относительно свидетелей, нужно иметь в виду, что хотя вообще и разрешается оглашение показаний неявившихся свидетелей (ст. 297)), но разбирательство дела должно покоиться на начале непосредственности и, если есть возможность добиться явки свидетеля, хотя бы для этого отложить слушание дела, это следует сделать. Но с другой стороны нужно учитывать и то, что могут быть известные соображения, в силу которых отложение дела в данном случае представляется нежелательным, напр., нельзя не считаться с тем обстоятельством, что, если подсудимый находится продолжительное время под стражей, то дальнейшее отложение дела является лишь отягчением его участи, или же что в случае отложения дела возможна неявка других не менее важных свидетелей и т. п. Наконец, имеет значение и то, насколько показание данного свидетеля является существенным для дела; чем оно важнее, тем больше есть оснований желать получить его из первых рук. Все это должен учесть суд, причем он обязан выслушать объяснения сторон по данному вопросу, для чего он должен предложить им высказать свои соображения, не дожидаясь особого заявления с их стороны. Конечно, сторона, согласившаяся на рассмотрение дела в отсутствие свидетеля, о чем должно быть отмечено в протоколе, не может впоследствии указывать на рассмотрение дела в его отсутствие, как на повод кассации приговора. Сторона во всяком случае должна мотивировать свою точку зрения, но суд, разумеется, не связан ее заявлениями и по своему усмотрению, основанному на самостоятельной оценке приведенных соображений, выносит определение или об отсрочке заседания или о слушании дела, несмотря на неявку свидетеля. Поэтому, с одной стороны, суд может приступить к судебному следствию тогда, когда не только одна из сторон, но и обе стороны не согласны продолжать слушание дела, а с другой стороны он может отложить заседание, хотя бы обе стороны были согласны слушать дело, несмотря на неявку свидетелей. Подобное свое определение суд может вынести основываясь на том, что показания неявившихся свидетелей не имеют значения для дела, причем он принимает во внимание не только содержание того показания, которое было дано свидетелем на предварительном следствии,

но и те доводы, которые приводятся сторонами по поводу желательности или нежелательности продолжения слушания дела.

Ст. 271 имеет ввиду случай неявки свидетелей и эксперта, но она должна быть применима и в тех случаях, когда они явились, но находятся в таком состоянии, в каком они не могут быть допрашиваемы, напр., если они оказались в нетрезвом виде или внезапно заболели; и в этих случаях суд вправе вынести определение или о слушании дела без их допроса, или об отложении рассмотрения дела, причем, конечно, он обязан предварительно выслушать объяснения сторон по этому вопросу.

Ст. 271 говорит только о свидетелях и экспертах, но все в ней сказанное применимо и к переводчикам, которые за уклонение от явки и от исполнения своих обязанностей подвергаются взысканиям, установленным для свидетелей и экспертов (ст. 72 и 73). Могут быть случаи, когда при отсутствии переводчика дело слушаться не может, напр., если подсудимый совершенно не знает того языка, на котором происходит судоговорение.

Ст. 272.

После разрешения вопроса о возможности слушать дело в отсутствии неявившихся свидетелей и экспертов суд опрашивает стороны об имеющихся у них ходатайствах, о вызове новых свидетелей и экспертов, кроме тех, которые уже вызваны в судебное заседание, и об истребовании других доказательств или о приобщении таковых доказательств, имеющихся на руках у сторон.

Стороны, заявляя такие ходатайства, обязаны указать, в разъяснение каких обстоятельств вызываются новые свидетели и эксперты и истребуются новые доказательства. Ходатайства эти разрешаются судом, согласно правилам ст.ст. 253 и 254 Уголовно-Проц. Кодекса, причем предварительно должны быть заслушаны заключения противной стороны. Разрешение заявленных сторонами на основании настоящей статьи ходатайств не ограничивает прав сторон на заявление тех же или иных ходатайств во все время судебного следствия в зависимости от хода его.

Во время открытия судебного заседания суду приходится решать вопрос о пополнении ранее представленных доказательств новыми, еще не бывшими в распоряжении и на рассмотрении органов производства уголовного дела. На обязанности председателя лежит опросить стороны от имени суда после того, как решено слушать дело в отсутствии неявившихся свидетелей и экспертов, не имеется ли у них ходатайств: а) о вызове новых свидетелей и экспертов и б) о

представлении новых доказательств. Хотя ст. 272 говорит, что опрашивает стороны суд, однако, естественно, что ответственные вопросы должен от имени суда предлагать председатель.

К а) Под «новыми» свидетелями и экспертами разумются те свидетели и эксперты, которые не вызваны в судебное заседание, хотя бы они и не были новыми в том смысле, что они были допрошены на предварительном следствии и лишь не вызваны в суд.

К б) Что касается «новых» доказательств, то это—доказательства, которые не приобщены к данному делу, хотя бы они и были представлены во время предварительного следствия; эти доказательства могут быть истребованы для приобщения к делу от других лиц и учреждений, или же они находятся на руках у сторон.

Новые доказательства, в том числе и показания свидетелей, равно как и заключения экспертов, должны касаться всех тех обстоятельств, которые подлежат установлению на судебном следствии, согласно общим правилам о пределах уголовно-судебного исследования, причем стороны обязаны точно указать в своих ходатайствах, в разъяснение каких именно обстоятельств вызываются свидетели и эксперты и представить новые доказательства (напр., для установления некоторых фактов из прошлой жизни подсудимого или образа его жизни); немотивированные ходатайства их вовсе не подлежат уважению. По поводу каждого из таких ходатайств должно быть непременно заслушано заключение противоположной стороны, и это требование является весьма важным; если суд не выслушает подобного заключения, он стеснит процессуальное право стороны, а это может служить поводом кассации приговора.

Ходатайства, заявленные сторонами, подлежат или не подлежат удовлетворению по свободному усмотрению суда, но он во всяком случае не имеет права отказать в их удовлетворении, если обстоятельства, подлежащие выяснению, могут иметь значение для дела (ст. 253), а таковыми являются все обстоятельства, указанные в ст. 113. В этом случае для суда обязательно постановление, имеющееся в ст. ст. 112 и 254, относящееся к деятельности следователя и народного судьи,—они не вправе отказать обвиняемому в допросе свидетелей и экспертов и в собирании других доказательств, если обстоятельства, о которых он ходатайствует, имеют значение для дела. Точно также он не имеет права выбирать из числа указанных сторонами свидетелей или экспертов некоторых лиц для вызова в заседание, не вызывая других, или ограничивая число вызываемых свидетелей.

Отклоняя ходатайства стороны, суд должен мотивиро-

вать в своем определении основания его отклонения (ст. 253) для того, чтобы дать возможность проверить его основательность в кассационном порядке. Но, получив отказ в удовлетворении своего ходатайства, стороны не лишаются права возобновить его, равно как и подавать новые ходатайства в течение всего судебного заседания в зависимости от хода его. Даже и за пределами судебного следствия, во время прений сторон могут быть приносимы подобные ходатайства, но они только не могут быть рассматриваемы в это время, и в таком случае стороны могут ходатайствовать о возобновлении судебного следствия (ст. 305).

Ст. 273.

В тех случаях, когда вызов свидетелей и экспертов или истребование других доказательств будет признано судом необходимым, суд в праве либо отложить дело слушанием, либо предоставить сторонам право, без перерыва слушания дела доставить свидетелей и экспертов и представить другие доказательства средствами сторон.

Разрешение ходатайств, заявленных сторонами, а равно и разрешение вопроса об отложении дела или о слушании его разрешается судом, независимо от того, заявлены ли эти ходатайства впервые в судебном заседании или ранее того, а также независимо от того, были ли эти ходатайства ранее уже отклонены в распорядительном заседании.

Удовлетворяя ходатайство стороны, т. е. признавая необходимость пополнения доказательственного материала, имеющегося в деле, новым, суд избирает один из следующих путей: он или: а) делает определение об отложении слушания дела или б) предоставляет стороне доставить свидетелей и экспертов или представить другие доказательства, без перерыва слушания дела. Первое должно иметь место в том случае, если в связи с представлением нового доказательства одной стороной, другая заявит о необходимости предоставления ей времени для надлежащего ознакомления с этим доказательством; неудовлетворение ходатайства стороны в этом случае—безусловный повод кассации приговора. Последнее же возможно в том случае, если доказательства находятся в руках стороны, а свидетели и эксперты уже присутствуют в зале заседания. Самое доставление свидетелей и экспертов и представление доказательств должно производиться в этом случае средствами сторон, следовательно, без всякого участия суда. Никаких повесток о вызове тех или иных лиц в качестве свидетелей или экспертов суд в этом случае рассылать не обязан; свидетели и эксперты приглашаются и доставляются непосредственно сторонами. Однако, если дело слушанием от-

ложено, то суд обязан вызвать этих лиц на общем основании.

Для определения суда по вопросу о возбужденных ходатайствах сторонами о пополнении доказательственного материала, безразлично, делается ли подобное ходатайство стороной впервые или оно заявлялось ею раньше; точно также не имеет значения и ранее состоявшееся определение суда по подобному же ходатайству стороны, — определение, вынесенное в распорядительном заседании (ст. 253). Отказ суда обсудить подобное ходатайство — безусловный повод кассации.

Поскольку одна сторона не возражала своевременно против ходатайства, заявленного другой, о разрешении представить новые доказательства, то, хотя бы она по этому поводу сделала впоследствии свое замечание, она не вправе указывать в кассационной жалобе на состоявшееся определение суда о допущении новых доказательств.

Ст. 274.

По проверке наличности явившихся свидетелей председатель объясняет свидетелям об их обязанности показывать все им известное по делу, предупреждает их об ответственности за ложные показания, в чем отбирает у них подписку, и делает распоряжение об удалении их из зала заседания в особое помещение и принимает меры к тому, чтобы они не входили в сношения между собой по делу, по которому вызваны*).

Проверка наличности явившихся свидетелей заключается в фактическом установлении того, что все свидетели, показанные явившимися, действительно присутствуют в судебном заседании. Эта проверка должна быть сделана председателем и связывается непосредственно с его обязанностью а) объяснить свидетелям их долг показывать все известное им по делу, ничего не утаивать и говорить правду и б) предупредить об ответственности за ложные показания (ст. 178 уг. код.).

Разъяснение обязанностей и предупреждение об ответственности делается одновременно в отношении всех явившихся свидетелей, но затем каждый свидетель порознь должен дать подписку о том, что он знает о грозящей ему ответственности за ложное показание. Это должно служить гарантией правдивости его показаний.

Так как свидетели должны давать свои показания совершенно беспристрастно и по памяти о виденном ими, то естественно, что они должны не присутствовать при допросе подсудимых и других свидетелей; поэтому, закон указывает, что они должны быть удалены из зала заседания, при-

*) Критическую оценку этой статьи см. в статье С. Симона. "Спорные вопросы Угол. Процес. Кодекса" в Ежег. Сов. Юст. 1922 г. № 26-27, стр. 7.

чем для них должно быть отведено особое помещение. Из этих двух требований, первое—удаление из залы заседания—имеет безусловное значение: свидетель во всяком случае должен быть удален до своего допроса из залы заседания, второе же—удаление свидетеля в особое помещение—имеет относительный характер; могут быть случаи, когда это требование не может быть выполнено прежде всего по физической невозможности, напр., если в здании, где происходит суд, нет особого помещения, куда могут быть отведены свидетели, или же в суд вызвано так много свидетелей, что им там поместиться невозможно—в этом случае они могут быть помещаемы и во дворе того здания, где происходит суд; с другой стороны, если свидетелей вызвано много и дело может длиться несколько дней, то часть свидетелей суд может отпустить домой до следующего дня или даже до одного из ближайших дней, если по ходу дела видно, что все свидетели не могут быть допрошены в один день. Но, конечно, стороны могут возражать против отпущения недопрошенных свидетелей домой, ссылаясь на возможность действия на них посторонних людей и возможность их стачки. Естественно, что председатель, отпуская свидетелей домой, должен предупредить их о недопустимости для них вступать в сношения как друг с другом, так и с участвующими в деле лицами.

Если свидетель не был случайно удален из залы заседания или, будучи удален отсюда, самовольно вернулся, то это еще не является основанием для его недопроса, но допрос такого свидетеля требует особенной тщательности и осторожности в смысле оценки данных им показаний; при этом, если сторона укажет, что от подобного нарушения произошли вредные последствия, то это может быть поводом кассации приговора. Равным образом, если при проверке, согласно ст. 274, явившихся свидетелей окажутся неявившиеся свидетели, которые затем в течение процесса явятся, то они должны быть допрошены, хотя бы и было установлено, что эти свидетели все время находились в зале заседания, и слышали все то, что показывали другие свидетели. Однако, к показанию подобных свидетелей необходимо относиться с должной осторожностью. С другой стороны необходимо признать, что, если свидетель самовольно, т.-е. без разрешения председателя, удалился из отведенного для свидетелей места, то подобная самовольная отлучка может быть поводом кассации, если будет доказано, что свидетель в это время вступил в сношение с уже допрошенными свидетелями или с участвовавшими в деле лицами и что это имело вредные последствия для дела.

Удаление свидетеля из залы заседания делается на все время процесса до дачи им показания, после чего свидетель

может оставаться в зале заседания и не должен быть допущен в комнату, где пребывают еще недопрошенные свидетели.

Удаляя свидетеля из зала заседания, председатель во всяком случае обязан принять известные меры, направленные на предотвращение свидетелям возможности входить в сношения друг с другом по делу, по которому они вызваны, в особенности же с уже вызванными свидетелями. Это требование является необходимым для того, чтобы не дать возможности свидетелям столкнуться относительно тех показаний, которые они должны дать на суде, и чтобы, таким образом, обеспечить интерес правосудия. Стороны могут обратить внимание председателя на отсутствие должного надзора за свидетелями, потребовав занесения своего заявления в протокол, и, если после этого необходимые меры не были приняты и таким образом дана была возможность свидетелям столкнуться между собой, что повлияло и на вынесенный приговор, то это может быть поводом, кассации.

Если потерпевший от преступления вызван в суд в качестве свидетеля по делу, то он наряду с прочими свидетелями должен быть удален из зала заседаний, но если он выступает в процессе в качестве гражданского истца или в качестве частного обвинителя, его процессуальное положение меняется, и хотя он в этом случае, согласно прим. к ст. 284, может быть допрошен в качестве свидетеля, он никоим образом не может быть удален из зала заседаний.

Ст. 275.

Явившиеся в судебное заседание эксперты остаются в зале заседания, кроме тех случаев, когда суд по своей инициативе или по ходатайству кого-либо из сторон, признает необходимым удалить экспертов из зала заседания.

Хотя угол. проц. код. не устанавливает в отношении экспертов обязанности председателя проверить наличие явившихся экспертов, объяснить им их обязанности и предупредить их об их ответственности, как это установлено в отношении свидетелей (ст. 274), но из сопоставления ст. 275 и ст. 10, говорящей о допросе экспертов следователем, вытекает, что председатель должен удостовериться в самоличности экспертов, предупредить об обязанности давать заключения строго согласно с обстоятельствами дела и данными тех специальных знаний, для которых вызван эксперт, а также об ответственности за отказ от дачи заключения и за дачу ложного заключения.

Эксперты, в противоположность свидетелям, не должны быть удаляемы из зала заседаний, так как их функции

совершенно иные, чем функции свидетелей. Так как эксперт должен знать существо дела, по которому ему приходится высказываться, то ему надлежит предоставить ознакомиться с этим делом возможно лучше, а этого можно достигнуть предоставлением ему права пребывания в зале заседания во время разбирательства дела. В особенности, это должно быть соблюдено в отношении исследования тех обстоятельств, которые относятся непосредственно к предмету экспертизы и могут дать материал для ответа на предлагаемые эксперту вопросы. Однако, могут встретиться случаи, когда представляется целесообразным удаление эксперта для того, чтобы у него не составлялось предвзятого взгляда по какому-нибудь вопросу. Вопрос об этом может быть возбужден, как сторонами, так и самим судом; его решение принадлежит во всяком случае суду, а не единоличной власти председателя. Суд должен взвесить все аргументы в пользу и против удаления эксперта из зала заседания или оставить его, или же удалить отсюда, указав на это в своем определении.

Нужно иметь в виду, что одно и то же лицо не может быть одновременно и экспертом и свидетелем, как это вытекает из правил об отводе экспертов (ст. 48 и 43 п. 3); поэтому, если кто-нибудь вызывается в качестве свидетеля, и в качестве эксперта, то он или сам должен выбрать одну из этих функций, или же суд может определить, допросить ли это лицо в том или ином качестве в зависимости от тех или других обстоятельств, напр., допросить его в качестве свидетеля, если это главный свидетель, по делу, дающий весьма важные показания.

Ст. 276.

Ранее начатия судебного следствия председатель разъясняет потерпевшему его право предъявления гражданского иска, если таковой ранее не был заявлен.

Так как на председателе лежит общая обязанность разъяснять сторонам принадлежащие им права, то, в частности, он обязан указать потерпевшему, вызванному в качестве свидетеля по делу, его право вчинить гражданский иск, если он не был ранее им вчинен. Этот иск потерпевший должен предъявить до начатия судебного следствия, что, однако, не устранивает возможности допроса его в качестве свидетеля (прим. к ст. 284); с момента предъявления иска он делается гражданским истцом и становится таким образом стороной, пользуясь всеми принадлежащими ей правами.

Ст. 277.

Одновременно с этим председатель разъясняет подсудимому его право задавать вопросы свидетелям, экспертам и другим подсудимым и давать объяснения, как по существу всего дела, так и по поводу отдельных обстоятельств в любой момент судебного следствия.

Примечание. Изложенные в настоящей статье права принадлежат подсудимому независимо от того, имеется ли у него защитник или дело слушается без участия такового.

Разъяснение председателем процессуальных прав подсудимого сводится к указанию на его право а) допрашивать свидетелей, экспертов и других подсудимых и б) давать объяснения как по существу дела, так и по поводу отдельных обстоятельств.

К а). Что касается права допрашивать, то оно выражается в праве подсудимого участвовать в допросе на таком же основании, как это предоставлено суду и вообще сторонам; только в отношении допроса свидетелей устанавливается определенный порядок допроса сторонами: вопросы предлагаются сначала той стороной, по указанию которой свидетель вызван, а затем другой (ст. 287); с другой стороны, допрос подсудимых подсудимыми же происходит после допроса их всеми остальными сторонами (ст. 283). В праве задавать свои вопросы подсудимый ничем не стеснен, но вопросы свидетелям, не имеющие отношения к делу, устраняются председателем на общем основании (ст. 286).

К б). Что касается права подсудимого давать объяснения, то это—его существенное право, которого он ни в коем случае не может быть лишен, и нарушение этого его права может быть поводом кассации приговора. Исполнение этого требования, как обосновывающего интересы подсудимого, настолько существенно, что оно должно быть отмечено в протоколе судебного заседания (ст. 80). Сущность объяснений подсудимого сводится к тому, что он при установлении фактических обстоятельств дела на основании имеющегося в деле материала, при проверке его, обращает внимание суда на то или иное выяснившееся обстоятельство, и может делать по этому поводу свои заявления, напр., он может обратить внимание суда на какую-нибудь частности, выяснившуюся при допросе свидетелей и т. п. и говорящую в его пользу. Вообще же за подсудимым должно быть признано право объяснить и опровергнуть каждое представленное против него доказательство тотчас же по представлении такового, а не во время заключительных прений, и указание председателя на то, что подсудимый может воспользоваться иным моментом, напр., прениями сторон или

последним своим словом для того, чтобы высказаться по данному вопросу, является существенным нарушением его прав. Подсудимый не имеет лишь права делать в своих объяснениях того, что относится к прениям сторон,—сопоставлять одно доказательство с другим и из этого сопоставления делать выводы в свою пользу, а равно давать оценку отдельным доказательствам. Самые объяснения подсудимого возможны, как по существу всего дела, так и по отдельным его обстоятельствам, напр., по поводу отдельных доказательств, приведенных против него.

Свои объяснения подсудимый имеет право давать в любой момент судебного следствия, но в неприменную обязанность председателя не входит напоминать об этом праве подсудимого каждый раз, как предъявляется какое-нибудь доказательство. Председатель делает один раз в начале судебного заседания такого рода наставление подсудимому, и последний признается уже во все время процесса осведомленным об этом. Поэтому, не может быть поводом кассации, то, что председатель не указал на данное право подсудимого при предъявлении какого-нибудь доказательства. Это право есть персональное право подсудимого, которое ему принадлежит, независимо от того, есть ли у него защитник или нет. Поэтому, оно может быть лично осуществлено самим подсудимым и тогда, когда защитник наряду с ним это право, которое ему тоже бесспорно принадлежит, с своей стороны использует. Право давать объяснения по существу дела и по поводу отдельных обстоятельств принадлежит каждой стороне в процессе, но напоминать об этом праве председатель обязан лишь в отношении подсудимого—в этом проявляется принцип так наз. материальной защиты, под которой разумеется вся совокупность мер, направленных к ограждению подсудимого, его прав и интересов—перед уголовным судом (см. И. Я. Фойницкий, курс угол. судопроизводства, 1915 г., т. II, стр. 64).

Ст. 278.

По объяснении потерпевшему и подсудимому их прав, председатель объявляет сторонам состав суда по данному делу, разъясняет сторонам принадлежащее им право отвода и спрашивает их, заявляют ли они таковой отвод.

Объявление сторонам состава суда по делу представляется необходимым потому, что ознакомление с ним сторон дает возможность осуществить принадлежащее им право отвода, состав же суда, который будет рассматривать данное дело, выясняется только в момент окончательного его разбирательства.

Право отвода имеют все лица, являющиеся стороной в деле (ст. 23 п. 6), следовательно, и прокурор.

Оглашая состав суда, председатель вместе с тем должен огласить, хотя закон и не содержит указания на это, и то, кто является с одной стороны, секретарем суда, с другой, прокурором, выступающим по данному делу. Эти лица могут быть отводимы на тех же основаниях, как и судьи, с некоторыми отступлениями в отношении прокурора (ст. 41, 43—45, 48 и 49). Однако, если прокурор принимал участие в производстве следствия или дознания, по данному делу, или поддерживал обвинение, то эти обстоятельства не могут быть основанием для отвода (ст. 48). Отвод всех этих лиц должен быть заявлен не позже момента открытия судебного заседания и лишь как исключение он допускается в более поздний момент (ст. 46).

Отвод может быть заявлен или ввиду чисто формальных оснований (ст. 41, 43 и 44) или ввиду указания стороной обстоятельства, вызывающего сомнение в беспристрастности отводимого лица (ст. 45). Отвод должен быть во всяком случае мотивирован, и вопрос о его основательности должен быть решен судом немедленно (ст. 47—49), конечно, без участия того судьи, против которого сделано заявление об отводе, в его отсутствие, для чего естественно должен быть объявлен перерыв заседания. Если, в результате предъявленного отвода состав суда будет неполон, или, если не представляется возможной немедленная замена отведенного прокурора другим, то слушание дела должно быть отложено, о чем суд должен вынести особое определение. Неотведение судей при существовании оснований для отвода является существенным нарушением форм судопроизводства, так как суд, в котором участвует неотведенный судья, подлежащий отводу, является неправильным по своему составу, наличие же неправильного состава суда есть безусловный повод кассации (ст. 415, п. I). Неотвод же прокурора таким безусловным поводом кассации не является.

Самое право отвода представляется настолько существенным процессуальным правом сторон, что председатель обязан не только разъяснить сторонам их право отвода, но он должен спросить их, заявляют ли они отвод.

Кроме права отводить судей, прокурора и секретаря суда, стороны имеют право отводить также экспертов и переводчиков в том же порядке и по тем же общим основаниям с небольшими отклонениями от них (ст. 48), ср. выше.

Нельзя не отметить, что ст. 278 отодвигает слишком далеко момент заявления сторонами отвода. Право отвода есть одна из гарантий законности состава суда; поэтому, это право должно быть предоставлено сторонам непосредствен-

но вслед за появлением подсудимого перед судом и удостоверением неявки подсудимого. Иначе может случиться, что целый ряд важнейших вопросов, напр., об истребовании новых доказательств (ст. 272) будет разрешен судом в незаконном составе. Практика вносит в этом случае необходимый корректив, предоставляя сторонам заявить отвод тотчас по открытии судебного заседания ¹⁾.

Ст. 279.

Судебное следствие начинается чтением обвинительного заключения по делу. Если же предварительное следствие по делу не производилось, судебное следствие начинается чтением постановления прокурора о предании суду или жалобы потерпевшего, или изложением председателем сущности предъявленного обвинения.

Судебное следствие—существенный момент разбирательства дела: во время судебного следствия проверяется тот доказательственный материал, который был собран на предварительном следствии, и поцелняется новым, причем весь этот материал получает известное освещение путем проверки, в которой участвует суд и стороны; этот материал нуждается еще в соответственной оценке, которая уже дается в следующей стадии производства, в прениях сторон, и оценка эта кладется в основание того приговора, который выносит суд. В судебном следствии состязательное начало должно развертываться во всю ширину, для чего сторонам должно быть обеспечено полное равноправие. Надлежащее проведение судебного следствия предreshает весь пеход уголовного дела, поэтому, его недостаточность и неполнота являются безусловным поводом кассации (ст. 413, п. I, и 414).

Судебное следствие начинается чтением обвинительного заключения, которое должно быть составлено на основании произведенного предварительного следствия; по тем же делам, по которым не производилось предварительного следствия, обвинительное заключение заменяется постановлением прокурора о предании суду (на основании дознания), по делам же, которые могут возбуждаться по жалобе потерпевшего—его жалобой (ст. 10 и 11); наконец, вместо чтения обвинительного заключения председателем делается изложение сущности предъявленного подсудимому обвинения, что имеет место в отношении дел, непосредственно поступивших в народный суд. Все эти три документа: обвини-

¹⁾ Желательность такого изменения момента предоставления сторонам права заявить отвод была указана уже в № 26—27 „Еженед. Св. Юстиц.“, в статье С. Симона.

тельное заключение, постановление о предании суду и жалоба потерпевшего должны быть прочтены в полном их виде: никаких пропусков при этом не допускается, поэтому, и прочтение только одних заключительных частей этих документов, указывающих на сущность тех преступлений, в которых обвиняется подсудимый, не может быть разрешено. Только в отношении дел, непосредственно поступивших в народный суд, председатель ограничивается тем, что сообщает самую сущность предъявленного обвинения. Кем читаются обвинительное заключение и заменяющие его документы, ст. 279 не указывает. Они могут быть прочтены секретарем суда, а также и самим председателем или одним из судей. Во всяком случае прочтение этих документов—существенный момент судебного следствия и непрочтение их должно быть поводом кассации¹⁾. Чтение обвинительного заключения или иного документа, его заменяющего, представляется важным в том отношении, что эти документы, формируя сущность обвинения, являются основанием для всего судебного следствия, хотя последнее не может ограничиваться исключительно их пределами, так как на основании раскрывшегося на суде материала может быть всегда изменено первоначальное обвинение (ст. 311, 313).

Ст. 280.

Затем председатель разъясняет подсудимому в понятных для последнего выражениях сущность предъявленного обвинения и спрашивает, признает ли подсудимый правильным предъявленное ему обвинение, желает ли он немедленно дать показания.

Разъяснение, даваемое председателем подсудимому по поводу предъявленного к нему обвинения, должно быть сделано не в тех выражениях, которые соответствуют определенным формулам закона, а в выражениях общежитейских, притом в форме, доступной пониманию подсудимого. Оно должно заключать в себе конкретные указания обстоятельств дела, касаясь, однако, лишь самой сущности обвинения; оно должно быть кратким, а не пространном.

Одновременно с этим председателем задается подсудимому вопрос, от ответа на который зависит дальнейший ход дела, вопрос, слагающийся из двух других вопросов, это а) вопрос о том, признает ли подсудимый правильным предъявленное к нему обвинение и б) вопрос о том, желает ли он давать немедленно свои показания.

¹⁾ Также А. С. Тагер, цит. соч., стр. 61.

Так как обвинение заключает в себе указания 1) на событие преступления, 2) на то, что это преступление учинено данным лицом, а также и 3) на то, что это лицо виновно в данном преступлении, то подсудимый может дать ответ на поставленный ему вопрос не только в общей форме— утвердительно или отрицательно, но и расчлняя свой ответ соответственно трем указанным элементам обвинения, например, признавая самое событие преступления и факт его учинения, но при этом отрицая свою виновность и указывая на то, что он совершил преступление случайно, т.-е. вне уловий умысла и неосторожности (ст. 11 угол. код.), или находясь в необходимой обороне (ст. 11 угол. код.) или в крайней необходимости (ст. 20 угол. код.). Такой ответ нужно понимать в том смысле, что подсудимый не признает предъявленное ему обвинение правильным. Не требуется, чтобы подсудимый непременно ответил «да» или «нет» на поставленный ему вопрос уже ввиду его сложности и многозначительности.

Ответ на второй вопрос может быть дан не только в том смысле, что подсудимый выражает желание немедленно дать свои показания, или же дать их впоследствии, но и в том, что подсудимый вообще отказывается их давать.

Правда, ст. 280 не указывает на право подсудимого отказываться от дачи показаний (право молчания), но, что такое право предполагается в угол. проц. код. у подсудимого, это вытекает из прим. к ст. 294, допускающего прочтение показаний, данных подсудимым на предварительном следствии или дознании, в случае отказа на судебном следствии от дачи показания.

Ст. 281.

Суд заслушивает заявления сторон и выносит определение по вопросу о том, в каком порядке должно производиться исследование дела по судебному следствию; подлежат ли допросу ранее подсудимые или свидетели и в каком именно порядке подсудимые и свидетели должны быть допрошены.

Данная статья касается установления порядка производства судебного следствия. Этот порядок не установлен раз навсегда в законе, и от усмотрения суда зависит, в связи с заявлениями на этот счет сторон, приступить раньше к допросу подсудимого, а потом к допросу свидетелей или наоборот, а также установить порядок допроса отдельных подсудимых или свидетелей, если их несколько. Стороны обязательно должны быть заслушаны в этом случае, но, конечно, их точка зрения не связывает суд, который выносит об этом свое определение, руководствуясь интересом наилуч-

шого способа раскрытия истины. При этом естественно, что в тех случаях, когда в числе свидетелей оказывается потерпевшей от преступления, следует начинать допрос свидетелей с его показания.

Так как выраженное подсудимым, признавшим себя виновным, желание дать показание немедленно (ст. 280, 282) должно связывать суд в том смысле, что слово должно быть предоставлено подсудимому в первую очередь, то, очевидно, ст. 281 имеет ввиду только тот случай, когда подсудимый не признает правильным предъявленное ему обвинение.

Ст. 282.

Если подсудимый согласился с обстоятельствами, изложенными в обвинительном заключении, признал правильным предъявленное ему обвинение и дал показания, суд может не производить дальнейшего судебного следствия и перейти к выслушиванию прений сторон; однако, в случае требования какого-либо из судей или сторон, суд обязан произвести судебное следствие, несмотря на наличие признания подсудимого.

Если подсудимый не признает правильным предъявленное ему обвинение и желает дать показания по существу, — от суда зависит допустить таковые показания немедленно или перенести их к концу следствия после допроса свидетелей. Последнее не лишает, однако, обвиняемого права давать объяснения по поводу показаний каждого отдельного свидетеля во время допроса последних по отдельным обстоятельствам дела, согласно требованиям ст. 277 Угол. Проц. Код.

Ход разбирательства дела на судебном следствии зависит от ответа подсудимого на предложенные ему вопросы соответственно постановлению ст. 280. Здесь возможны четыре случая: а) подсудимый признал правильным предъявленное ему обвинение и пожелал дать немедленно показания, б) он признал его правильным, но показаний дать не пожелал, отказавшись от этого, в) он признал его неправильным и пожелал немедленно дать показания и г) он признал его неправильным и не пожелал дать показания, также отказавшись от этого. Ст. 282 предусматривает только случаи б) и в), остальных она не предусматривает, но на их возможность указывает прим. к ст. 294, упоминая в примеч. об отказе подсудимого от дачи показания. Решение вопроса о дальнейшем ходе окончательного разбирательства будет неодинаково в этих четырех случаях.

К а). Если подсудимый согласился с обстоятельствами, изложенными в обвинительном заключении, признал правильным предъявленное ему обвинение и дал показание, то от суда зависит не производить дальнейшего судебного следствия и перейти к прениям сторон. Однако, если подсудимый и дал показание, суд, несмотря на наличие признания подсудимого, должен произвести судебное следствие, если имеется требование об этом кого-либо из судей или сторон, в частности других подсудимых, напр., в случае, если признание подсудимого заключает в себе их оговор.

К б). Если подсудимый признал предъявленное ему обвинение правильным, но не пожелал дать показания, то судебное следствие должно быть произведено, так как в случае отказа подсудимого от дачи показания, на судебном следствии подлежат прочтению показания, данные им на предварительном следствии или дознании, а они подлежат, как и всякое иное доказательство, проверке на судебном следствии. В этом случае не может быть произведен лишь допрос подсудимого, раз он отказывается говорить по существу дела.

К в). Если подсудимый не признал правильным предъявленное ему обвинение и пожелал дать показание по существу, то должно иметь место судебное следствие и в частности его допрос, причем от суда зависит допустить заслушивание показаний подсудимого немедленно, следовательно, начать с него судебное следствие или перенести их к концу следствия, заслушав их после допроса свидетелей. Однако, и в этом случае подсудимый не лишается своего процессуального права давать объяснения по поводу показания каждого отдельного свидетеля во время допроса их.

К г). Если подсудимый не признал правильным предъявленное ему обвинение и не пожелал дать показания по существу, то судебное следствие производится и, хотя он допросу не подлежит, но данное им ранее показание подлежит оглашению (ст. 294 прим.).

Возможно, наконец, что подсудимый признает одну часть предъявленного ему обвинения правильной, а другую неправильной, наприм., если он обвиняется в нескольких преступлениях, возможно, что в совершении одних преступлений он сознается, а другие отрицает. В этом случае суд может не производить судебного следствия в отношении тех преступлений, которые подсудимым признаны, в отношении же остальных судебное следствие обязательно.

Ст. 283.

Допрос подсудимого производится председателем и остальными судьями, а затем обвинителями, гражданским истцом, защитником и другими подсудимыми по тому же делу.

Примечание. Допрос подсудимого в отсутствие других подсудимых допускается только в исключительных случаях, если этого требуют интересы раскрытия истины.

Ст. 283, указывает, кто может участвовать в допросе подсудимого и в каком именно порядке. Раз этот порядок установлен законом, от него не должно быть отступления. В перечне лиц, производящих допрос подсудимого, не упомянут поверенный гражданского истца, но, будучи стороной в процессе (ст. 23 п. 6), он должен пользоваться всеми правами стороны и может участвовать в допросе. Начинает допрос обязательно председатель, и этим может быть исчерпан в отдельном случае и весь допрос подсудимого, если остальные лица, уполномоченные на ведение допроса, своим правом по тем или иным причинам не воспользовались (напр., хотя бы потому, что допрос председателя достаточно выяснил все обстоятельства дела).

Участвующим в деле лицам в качестве свидетелей и экспертов вести допрос подсудимого не разрешается; поэтому, потерпевший, вызванный в суд в качестве свидетеля, участвовать в допросе подсудимого не имеет права, но, если он является гражданским истцом, он может в нем участвовать. Нужно, однако, иметь в виду, что для эксперта может быть существенно важным поставить известные вопросы подсудимому в интересах имеющей быть представленной экспертизы. В этом случае он может обратиться к председателю с ходатайством поставить эти вопросы, но сам он предлагать их подсудимому не имеет права. Если председатель найдет заявление эксперта заслуживающим внимания, он может поставить подсудимому подобные вопросы.

По своей внешности самый допрос подсудимого, в особенности, если он производится председателем, не должен носить такого характера, при котором можно было бы усмотреть в нем попытку домогаться во что бы то ни стало обвинительного признания подсудимого, так как и при запертом допросе подсудимый может быть признан виновным, если он не представит опровержения против имеющихся в деле улик. Допрашивать подсудимого о подробностях того преступления, в котором он не сознается, для того, чтобы ловить его на словах, приводить в смущение и затруднять ему дальнейшие объяснения не только излишне, но и бесполезно.

разно с назначением суда, который не должен противопоставлять себя ни одной из сторон, но обязан только доставить возможность каждой из них разъяснить дело. С другой стороны, хотя угол. проц. код. не содержит постановления о том, что молчание подсудимого не должно приниматься за признание им своей вины, но это положение должно всегда иметься ввиду при оценке доказательств по данному делу.

Все участвующие в допросе лица не связаны вообще при задавании вопросов подсудимому какими-нибудь особыми правилами, и председатель может только указывать на неуместность отдельных их вопросов ввиду того что, они касаются обстоятельств, к делу, не относящихся.

Допрос подсудимых происходит, по общему правилу, в присутствии других подсудимых, и только в исключительных случаях, когда того требуют интересы раскрытия истины, он может происходить в отсутствие других подсудимых, (напр., если можно предположить, что по тем или иным соображениям один из подсудимых смущается дать свое показание в присутствии другого). Самый вопрос об удалении подсудимого в подобном случае может возникнуть или по ходатайству об этом стороны, или по инициативе суда, и решение его должно быть сделано на основании особого определения суда, а не по единоличному распоряжению председателя, так как удаление подсудимого заключает в себе важное нарушение начала равноправия сторон. Поэтому, подсудимому, вернувшемуся в зал заседания и не слышавшему показаний других подсудимых, должна быть предоставлена возможность ознакомиться с тем, что показывали в его отсутствие другие подсудимые, так как иначе он не будет иметь возможности опровергнуть эти показания, быть может, для него невыгодные или заключающие в себе прямой его оговор. То обстоятельство, что во время отсутствия этого подсудимого все же при допросе других подсудимых присутствовал его защитник, не может являться основанием для отказа ему в оглашении того, что без него говорилось, так как право давать объяснения по всякому обстоятельству дела есть персональное право подсудимого. Если подсудимый будет просить об этом, председатель ему отказать в удовлетворении его просьбы не может, — иначе это может быть поводом кассации приговора. Удаление подсудимого может иметь место и тогда, когда происходят другие следственные действия, напр., допрос свидетелей или экспертов, оглашение документов и т. п., но это может быть допущено лишь в исключительных случаях, когда этого требуют действительно интересы дела, хотя закон прямо этого не говорит, но это вытекает из самого смысла прим. к ст. 283.

Ст. 284.

Свидетели допрашиваются порознь в отсутствии других еще не допрошенных свидетелей. Каждому свидетелю ранее допроса его по существу предлагаются вопросы для установления его самоличности и для определения его отношения к делу и сторонам.

Примечание. Участие в деле в качестве гражданского истца или в качестве потерпевшего, поддерживающего обвинение, не устраняет возможности допроса этих лиц в качестве свидетелей.

Свидетельские показания играют большую роль в выяснении факта учиненного преступления, а также виновности подсудимого, вследствие чего угол. проц. код. считает нужным дать подробные указания относительно порядка и условий производства допроса свидетелей.

Первое требование в этом направлении то, что свидетели должны допрашиваться порознь; для этого каждый из них по очереди и отдельно вызывается в зал заседания из того помещения, в которое свидетели были удалены после проверки их явки (ст. 274), самый же порядок, в котором отдельные свидетели приглашаются к допросу, должен быть установлен судом (ст. 281). Совместный и одновременный допрос нескольких свидетелей недопустим; только в случае возникшей потребности передпросить свидетеля в присутствии других свидетелей или сделать ему очную ставку с ними (ст. 290) может производиться допрос свидетелей одновременно, а не порознь.

Другое требование, имеющее ввиду не столько установление внешнего порядка допроса, сколько обеспечение достоверности свидетельского показания, это—требование допроса свидетеля в отсутствии других еще не допрошенных свидетелей; свидетель не должен слышать показаний других свидетелей, которые могут в том или ином отношении повлиять на его показание; вместе с тем он не должен быть заранее подготовлен к тем вопросам, которые ему могут быть предложены на суде, по поводу показаний, сделанных другими свидетелями. Однако, допрос свидетеля в присутствии других еще не допрошенных свидетелей, напр., в том случае, если свидетель не явился на проверку, а оставался в зале заседания суда среди публики, и лишь впоследствии заявил суду о своем присутствии, не является поводом кассации приговора. Следует только иметь в виду, что показание такого свидетеля требует особенно внимательного к себе отношения и необходимой про-

верги, что и должно быть сделано заинтересованной стороной.

Допрос свидетеля начинается с формального его опроса, который противопоставляется его допросу по существу. Этот формальный опрос сводится к а) установлению самоличности свидетеля и б) к определению его отношения к делу и сторонам.

Установление самоличности свидетеля направляется на выяснение тождества лица, вызывавшегося на суд, с лицом, в действительности явившимся, и имеет ввиду устранить, как случайные ошибки, происшедшие при вызове свидетеля (напр., явившийся оказывается однофамильцем лица, вызывавшегося в качестве свидетеля), так и возможные злоупотребления (напр., умышленную явку одного вместо другого).

Выяснение отношения свидетеля к делу и сторонам преследует двоякую цель: оно может иметь ввиду с одной стороны устрашить тех лиц, которые не могут быть допрашиваемы в качестве свидетелей, с другой—дать некоторый критерий для оценки показания свидетеля,—именно наличие или отсутствие его интересов или к самому делу, или к какой нибудь из сторон.

Что касается устранения от свидетельских показаний, то формальным основанием для этого является участие лица, вызванного в качестве свидетеля, в данном процессе в определенной роли,—именно, согласно ст. 56 и ст. 61 п. 1, защитник, обвинитель, представитель интересов потерпевшего или гражданского истца, не могут быть свидетелями; поэтому, если одна из сторон выражает желание о вызове их в качестве свидетелей, то в случае возникающей таким образом коллизии двух несовместимых обязанностей преобладающее значение следует придавать интересу раскрытия истины, т.-е. выступлению данных лиц именно в качестве свидетелей, так как свидетель вообще незаменим, а защитник или обвинитель всегда может быть заменен другим лицом. Что же касается потерпевшего от преступления, выступающего в качестве гражданского истца или частного обвинителя, то он во всяком случае может давать показания в качестве свидетеля; в этом отношении он приравнивается к прочим свидетелям и подвергается такому же допросу, как и они; единственной особенностью его допроса является лишь то, что потерпевший от преступления, допрашиваемый в качестве свидетеля, не подлежит удалению из зала заседания вместе с другими свидетелями. Поэтому, если почему нибудь потерпевший от преступления будет допрашиваться после других свидетелей, то он, оставаясь в зале заседания, не будучи еще допро-

шенным, может таким образом присутствовать при допросе других свидетелей.

С другой стороны, согласно п. 2 ст. 61, не могут быть допрашиваемы в качестве свидетелей лица, которые ввиду своих физических или психических недостатков, не способны правильно воспринимать имеющие значение по делу явления и давать о них правильные показания. Поэтому, если при опросе свидетеля выяснится, что допрашивать его в качестве свидетеля невозможно, хотя бы, напр., потому, что он явился в суд в состоянии полного опьянения, то он должен быть устранен из числа свидетелей, причем, если по обстоятельствам дела представляется все же необходимым ввиду важности личного допроса этого лица допросить его, дело может быть отложено слушанием. Вообще же, если при опросе вызванного свидетеля возникает сомнение относительно его надлежащего умственного развития или психической нормальности, то суд, на основании правила, установленного в прим. к ст. 61, может обратиться к содействию эксперта для выяснения вопроса о способности данного лица быть свидетелем (т.е. психологическая экспертиза свидетельского показания); самая инициатива возбуждения такого вопроса может при этом исходить, как от суда, так и от сторон.

Лицо, самоличность которого установлена, и которое формально допущено к свидетельскому показанию, должно быть затем опрошено относительно своего отношения, как к делу, так и к сторонам. Отношение к делу может проявляться, как в полном отсутствии какого-нибудь личного интереса свидетеля к рассматриваемому делу, так и в непосредственной его личной заинтересованности в решении этого дела в известном направлении (напр., свидетелем по делу является лицо, купившее у вора известную вещь, не зная, что она краденная). Оно может проявляться и в том, что данное лицо было первоначально привлечено к суду по данному делу в качестве обвиняемого, но дело о нем было прекращено, и оно вызвано в настоящее время в качестве свидетеля. Подобное же положение возможно и в том случае, если о нескольких участниках одного и того же преступления дело почему-либо слушается одновременно, и в отношении некоторых из них имеются уже вступившие в законную силу приговоры; в этом случае подсудимый прежнего процесса рассматривается в качестве свидетеля. Во всех подобных случаях имеется известное отношение свидетеля к данному делу, и он обязан указать на это при своем опросе.

Отношение свидетеля к сторонам, если оно вообще имеется, может проявиться в родстве, близком знакомстве, дружбе, вражде, соре, наличности с ними имущественной

тяжбы или в состоянии должником или кредитором одной из сторон.

Установленные судом особенности отношений свидетеля к делу и к сторонам должны быть постоянно учитываемы им при оценке достоверности сделанных свидетелем показаний.

За неправильное, заведомо ложное показание свидетеля об обстоятельствах, касающихся его самоличности и его отношения к делу и к сторонам, свидетель должен подлежать ответственности по ст. 178 угол. код., так как эта статья устанавливает ответственность за ложное показание вообще и не ограничивает понятие ложного показания теми случаями, когда свидетель показывает заведомо ложно о каком-нибудь обстоятельстве, непосредственно относящемся к рассматриваемому делу.

Ст. 285.

Допрос начинается предложением свидетелю рассказать все, что ему лично известно по делу, избегая изложения сведений, источник которых им не может быть указан.

Свидетельское показание должно обязательно начинаться рассказом свидетеля, т. е. связным изложением того, что он знает по делу. Это требование весьма существенно, и пока свидетель не дал своего показания в виде рассказа, ему не могут быть задаваемы вопросы ни председателем, ни судом, ни сторонами. Но, конечно, всегда возможны случаи, когда свидетель не решается сразу начать свой рассказ или заявляет, что он не помнит того, о чем он должен показать. В таком случае обязанности председателя напомнить ему в общих чертах, в чем дело; но это напоминание председателя не должно переходить в задание свидетелю отдельных вопросов, с другой стороны оно не должно выражаться в указании того, что говорил свидетель на предварительном следствии. Отсутствие такого общего показания свидетеля на суде — весьма важное нарушение порядка производства дела, которое, по общему правилу, дает основание предполагать, что оно могло повлиять на вынесение правильного приговора (ст. 415).

Свидетель должен показать все, что ему лично известно по делу. Он не имеет права скрыть от суда такие факты, которые имеют отношение к рассматриваемому делу, и от которых зависит установление самого события преступления и виновности подсудимого. При этом свидетель не может ссылаться перед судом на свою профессиональную или служебную тайну, так как обязанность исполнить свой долг перед правосудием в случае коллизии с другими обязан-

ностями получает перевес. Но законодательство, идя навстречу требованию охраны интересов государства, устанавливает путь, которым пресекалась бы возможность нанесения ему вреда от оглашения тех или иных тайн. Так, согласно ст. 19 угол. проц. код., может быть допущено удаление публики из залы заседания в тех случаях, когда представляется необходимым охранить военную, дипломатическую или государственную тайну¹⁾.

Показание свидетеля должно заключать в себе рассказ свидетеля об известных фактах, очевидцем которых он был, или о которых он слышал от других лиц. Высказывание им своих выводов и заключений, равно как указание на свои предположения или свое мнение о происшедшем выходят за пределы рассказа о фактах, имевших место в действительности.

Свидетель в своем показании обязан сообщить все то, что ему лично известно. Он при этом не может ссылаться на ходившие в население слухи, на народную молву, и вообще на все то, что не может быть проверено ввиду неизвестности происхождения данного слуха. Если же председатель позволил свидетелю касаться таких слухов, источник которых неизвестен, то сторона может требовать занесения в протокол подобного показания, как могущего дать повод для обжалования приговора. Однако, если источник данного слуха известен, хотя бы свидетель и не знал имени того, от кого он слышал сообщаемый на суде факт, то подобное показание может быть допущено и подлежит проверке на общем основании.

Допрос свидетеля, вызванного сторонами, производится не ради интересов той или иной стороны, а ради интересов всего дела—раскрытия истины; поэтому, если сторона, по инициативе которой вызван свидетель, заявит просьбу не допрашивать его, суд тем не менее может его допросить,— в особенности, если на этом настаивает другая сторона.

Ст. 286.

По изложении свидетелем своего показания, председатель предлагает сторонам предлагать вопросы свидетелю по тем пунктам, какие каждая из сторон найдет нужным выяснить, при этом председатель вправе устранять вопросы, не имеющие отношения к делу.

При допросе свидетелей соблюдаются требования ст. 166 Уголовно-Процессуального кодекса.

Изложением показания свидетеля в виде рассказа о виденном и слышанном нельзя ограничиться при рассмотрении дела на суде. Необходимо с одной стороны, произвести про-

¹⁾ Подробнее см. у проф. П. И. Люблинского, назв. соч., стр. 33-34.

верку правильности этого показания для того, чтобы оценить его надлежащим образом в качестве доказательства по делу, с другой—всегда может явиться потребность задать свидетелю новые вопросы для того, чтобы точнее осветить обстоятельства дела, затронутые в его показании, или выяснить действительное или кажущееся противоречие между отдельными частями его показания или между показанием этого свидетеля и показанием других свидетелей. Отсюда потребность произвести так наз. перекрестный допрос свидетеля, в котором принимают непосредственное участие стороны и их представители.

На председателе лежит обязанность предложить сторонам задать свидетелю интересующие их вопросы. Если председатель этого не сделал, и стороны, поэтому, вопросов свидетелю не задают, так что весь допрос ведется одним председателем, то это может оказаться существенным нарушением в смысле 415 ст. у. п. к., так как, хотя для председателя и лежит общая обязанность в самом начале судебного заседания разъяснить подсудимому его право задавать вопросы свидетелю (ст. 277), но такой же обязанности разъяснения прав других сторон не установлено, между тем ст. 286 имеет ввиду не только подсудимого, но и стороны вообще. С другой стороны, без предложения председателя стороны сами приступить к допросу свидетеля не могут, так как вообще всякие действия сторон в процессе предпологают известную последовательность в общем ходе разбирательства дела, и этой последовательности действий стороны могут и не знать; таким образом, вполне естественно требование ст. 286 от председателя, чтобы он предложил сторонам задавать вопросы свидетелям и необходимость соблюдения этого требования.

При ведении допроса свидетеля сторонами председатель должен всячески соблюдать беспристрастие, не оказывая предпочтения ни свидетелям обвинения, ни свидетелям защиты, ни свидетелям, вызванным по инициативе самого суда, и не должен стеснять стороны в их праве допроса; всякие стеснения этого рода должны быть занесены по требованию заинтересованной стороны в протокол и могут быть основанием для обжалования приговора.

В самом производстве допроса свидетелей нужно различать порядок допроса, его форму, и, наконец, самое содержание предлагаемых свидетелю вопросов.

Что касается порядка допроса, то, в виде общего правила, допрос предоставляется в первую очередь сторонам, причем в ст. 287 указывается тот порядок, в котором стороны допрашивают свидетелей. Но этот порядок не является обязательным, так как председатель и члены суда могут задавать вопросы свидетелю, как до, так и по окон-

чании допроса сторонами в любой момент допроса (ст. 289). При этом недопустимо, чтобы в производство допроса одной стороной, напр., защитой, вмешивалась другая, напр., обвинитель, или, чтобы стороны указывали председателю на допущенные им при допросе свидетелей неправильности: они вправе, однако, просить занесения в протокол всего того, что с их точки зрения представляется нарушением установленных правил допроса свидетелей.

Относительно формы вопросов свидетелям закон не содержит ближайших указаний, но несомненно из самого существа и цели допроса свидетелей вытекает и характер формы вопросов, задаваемых им. Так вопросы не должны заключать в себе уговора или убеждения сказать то или другое; они не могут выражаться в виде запугивания или запутывания свидетеля. Не могут быть допущены и так наз. наводящие вопросы, т.-е. такие вопросы, в которых явно намекается на желательный ответ, и в которых задающий вопрос подсказывает, какой ответ он ожидает от того, к кому он с этим вопросом обращается. Само собою разумеется, что вопросы должны быть задаваемы в благопристойной форме и в понятных выражениях. При задавании вопросов стороны не должны вступать в пререкания со свидетелями или пребывать их, мешая им дать желательный для стороны ответ. Но они всегда могут повторить свой вопрос, если свидетель его не понял и дал ответ, явно не соответствующий поставленному вопросу. С другой стороны, вопрос должен быть поставлен свидетелю в такой форме, чтобы ответ на него заключал в себе указание на известные обстоятельства. Поэтому, свидетелю не может быть задаваем вопрос о его мнении по поводу того или иного факта.

Право задавать вопросы свидетелю принадлежит каждой стороне и лишение ее этого права—существенное нарушение, подлежащее влечь за собой кассацию приговора. При этом, если подсудимый желает задать вопрос свидетелю сам, несмотря на то, что его защитник уже это сделал, председатель не вправе отказать ему в этом. Так как каждая сторона может задавать вопрос всякому лицу, допрашиваемому в качестве свидетеля, то вполне допустим допрос потерпевшего от преступления, являющегося гражданским иском (прим. к ст. 284), со стороны поверенного последнего (ст. 23, п. 6).

Всякий ответ свидетеля на поставленный ему вопрос сторона может просить занести в протокол на общем основании, поскольку этот ответ может быть использован ею в дальнейшем разбирательстве дела.

Что касается содержания вопросов, то каждая сторона сама намечает границы своего вопроса в связи со

своими интересами в деле. Ст. 286 в этом отношении предоставляет полную свободу сторонам, указывая на их право задавать вопросы по тем пунктам, т.-е. обстоятельствам дела, которые каждая сторона найдет нужным выяснить. При этом вопросы могут быть задаваемы по любому обстоятельству дела, а не только по тем, для удостоверения которых был вызван данный свидетель.

Но устанавливая полную свободу в задавании вопросов свидетелю сторонами, закон делает одно существенное ограничение,—а именно: председатель вправе устранять (а вместе с тем, естественно, и сам не может задавать подобных вопросов) вопросы, не имеющие отношения к делу.

Какие вопросы должны считаться относящимися к делу, закон считает нужным точно указать,—это вопросы о фактах, подлежащих установлению в данном деле, и о характеристике подсудимого (ст. 166). Указывая в ст. 286 на ст. 166, требование которой расчитано на допрос свидетелей на предварительном следствии, закон не мог, однако, придавать этому правилу, не имевшему в виду перекрестного допроса, который возможен только на судебном следствии, значения такого безусловного требования, которое должно быть понимаемо строго формально, и от которого не могут быть допущены отступления. Раз перекрестный допрос, введенный на судебном следствии, направлен на выяснение значения того или иного показания свидетеля, с целью надлежащей оценки его достоверности, то все то, что может способствовать этому, должно признаваться относящимся к делу. Так, стороны вправе задавать свидетелю вопросы с целью оценки сделанного им показания, напр., вопросы, касающиеся к тому, чтобы выяснить допущенные им противоречия в показании, или для того, чтобы показать, что свидетель сознательно или несознательно дает суду ложное показание; так как таким путем можно доказать невиновность подсудимого, то запрещать ставить такие вопросы нельзя. Поэтому, свидетелю может быть задан вопрос, имеющий в виду установить его личные качества, так как не всякому свидетелю можно верить, не выяснив, насколько его личность заслуживает доверия. Но, конечно, эти вопросы должны быть задаваемы не с тем, чтобы обвинить свидетеля в каком-нибудь неблагоприятном поступке или добыть у него признание в нем, так как свидетель не может быть предметом подобного исследования на суде, а с тем, чтобы выяснить удельный вес его показаний. Поэтому, естественно, председатель не должен допускать таких вопросов, которые затрагивают личные качества свидетеля, не имеющие никакого отношения к признанию достоверности его показания, и, естественно, что свидетель не обязан отвечать на такие вопросы, которые уличают его в каком-

нибудь преступлении; вопрос об этом должен быть признан председателем неуместным и должен быть им устранин. Ставя же свой вопрос, сторона всегда может указать те поводы, по которым она считает нужным предложить его свидетелю, для того, чтобы председатель не устранил его прямо, как не относящийся к делу.

Ст. 287.

Вопросы предлагаются свидетелю сначала той стороной, по указанию которой он вызван, а затем остальными сторонами. Свидетель, вызванный по инициативе суда, допрашивается сначала обвинителем, а затем другими сторонами.

В данной статье устанавливается порядок допроса свидетелей на суде, причем, как общее правило, указывается, что допрашивает свидетеля прежде всего та сторона, которая его вызвала, а потом уже другие стороны, причем к свидетелям обвинения в этом случае приравниваются свидетели, вызванные по инициативе суда. Закон не указывает только, какой порядок должен быть принят относительно допроса потерпевшего от преступления, вызванного в качестве свидетеля по делу и являющегося вместе с тем гражданским истцом или частным обвинителем (ст. 284 прим.); так как интересы потерпевшего в общем совпадают с интересами обвинителя, то казалось бы, что если потерпевший выступает в качестве гражданского истца, допрос его, как свидетеля, должен быть начат обвинителем; если же он сам выступает обвинителем, то его допрос должен быть предоставлен подсудимому или его защитнику.

Конечно, как и в других случаях, задавание вопросов свидетелю представителем интересов той или иной стороны (защитника, поверенного гражданского истца и поверенного частного обвинителя) не ущемляет права самой стороны задавать вопросы этому свидетелю.

Устанавливаемый ст. 287 порядок должен быть вообще соблюден при допросе свидетелей, но нарушение его само по себе не является поводом кассации приговора, так как оно не имеет существенного значения. Лишь в том случае, если стороны требовали соблюдения этого порядка допроса свидетелей и им было в этом отказано, и если при этом действительно произошли вредные последствия, нарушение ст. 287 может быть поводом кассации.

Ст. 288.

Каждая сторона вправе предлагать свидетелю дополнительные вопросы в разъяснение или в дополнение ответов, данных на вопросы другой стороны.

В ст. 288 особенно ясно проводится принцип перекрестного допроса—одна сторона допрашивает свидетелей, вы-

званных другой стороной. Вопросы, которые в этом случае задаются свидетелям, в угол. проц. код. именуются дополнительными. Они могут иметь своим предметом все обстоятельства дела, рассматриваемого на судебном следствии. С одной стороны, они могут заключать в себе предложение свидетелю разъяснить усмотренное противоречие в его показаниях, или же противоречие между его показаниями и показаниями других свидетелей, или же, наконец, несоответствие этого показания с обстоятельствами дела. С другой стороны они могут выражаться в предложении свидетелю пополнить ответ, данный на вопрос, предложенный другой стороной, поскольку есть основание предполагать, что свидетель не сказал всего того, что он должен был бы сказать в этом случае.

Ст. 289.

Председатель и члены суда могут задавать вопросы свидетелю, как до, так и по окончании допроса свидетеля сторонами в любой момент допроса.

Дальнейший допрос свидетелей в случае надобности производится порядком, указанным в статьях 284—288 Уголовно-Процессуального Кодекса, впредь до исчерпания судом и сторонами всех вопросов.

Председатель и члены суда наделены в отношении допроса свидетелей в общем такими же правами, как и стороны. Но им принадлежит право допрашивать свидетелей в любой момент допроса, поскольку по ходу дела это им представляется своевременным и целесообразным. Во всяком случае они не должны своими вопросами перебивать вопросы, как до, так и по окончании допроса свидетеля сторонами, следовательно, не во время этого допроса; но, конечно, председатель, как лицо, руководящее всем ходом рассмотрения дела на суде, всегда может вмешаться в допрос, производимый сторонами, устраняя те или иные вопросы, как неуместные и не относящиеся к делу, или, видя, напр., что свидетель не понимает предлагаемого ему вопроса стороной, может передать тот же вопрос другими словами, более вразумительными для него.

Соблюдая общее требование беспристрастия, председатель и судьи не могут задавать свидетелю вопросов в такой форме, в которой было бы проявлено их личное мнение по поводу какого-нибудь обстоятельства данного дела, в частности относительно доказанности события преступления и виновности в нем подсудимого. С другой стороны, в своих вопросах председатель и судьи не должны обнаруживать своего недоверия к даваемым свидетелем показаниям, как бы они ни

представлялись им невероятными. Во всяком случае неуместный вопрос, предложенный председателем или членами суда, может быть по требованию стороны занесен в протокол заседания, но сам себе он не может быть поводом кассации приговора, так как от стороны зависит исправить произведенное им впечатление последующим своим вопросом.

Так как допрос свидетелей ведется только судом и сторонами, как это прямо вытекает из ст. ст. 286—289, то ясно, что он не может быть производим экспертом. Между тем всегда возможны случаи, когда эксперт заинтересуется показаниями свидетеля, проливающимими свет на то обстоятельство, которое является предметом экспертизы, напр. проявлением душевного состояния подсудимого до совершения преступления, во время его совершения и в последующие моменты, и для него представляется весьма важным получить дополнительные указания от свидетеля. В подобных случаях эксперт должен обратиться к председателю с ходатайством задать свидетелю те или иные ближе им указываемые вопросы, необходимые для надлежащего освещения им обстоятельств данного дела ¹⁾. Еще меньше можно говорить о том, чтобы в допросе свидетелей принимали участие уже допрошенные свидетели, исключая, конечно, потерпевшего от преступления.

Если допрос свидетелей производится председателем или членами суда после допроса их сторонами, то затем стороны снова могут задать дополнительные вопросы, после чего опять возможен допрос свидетелей судом, и это может продолжаться впредь до исчерпания всех тех вопросов, которые могут быть поставлены свидетелю.

Так как председатель следит за ходом судебного следствия, то от него зависит признать допрос исчерпанным и прекратить его. Это его распоряжение не подлежит оспариванию, но стороны всегда могут требовать занесения в протокол указания на стеснение их интересов при допросе свидетелей, если председатель прекратил допрос, не дав им возможности поставить свидетелю те или иные вопросы, вследствие чего произошли вредные последствия.

Ст. 290.

Каждый свидетель может быть передпрошен в присутствии других свидетелей или поставлен с ними на очную ставку.

Стремясь всеми доступными ему способами раскрыть истину на основании показаний свидетелей и проверить эти

¹⁾ Также проф. П. И. Люблинский, О доказательствах в уголовном суде, изд. „Право и Жизнь“, 1924 г. стр. 44

показания, суд может найти целесообразным передопросить уже допрошенного свидетеля, вследствие чего свидетель после допроса его еще не может удалиться из зала заседаний (ст. 291).

Этот передопрос может происходить или в обычном порядке в отсутствие других еще не допрошенных свидетелей, или же в отсутствие других уже допрошенных свидетелей, которые для этого должны быть удалены из зала заседаний, или же, наконец, в присутствии других свидетелей. Он может при этом выражаться или в общем передопросе всех уже допрошенных свидетелей, или же в передопросе некоторых из них. Передопрос свидетеля в присутствии других свидетелей предполагает совместный их допрос, потребность в котором возникает из-за наличия некоторых противоречий в их показаниях, могущих быть таким путем устраненными.

Очная ставка вызывается потребностью уличить одного из свидетелей в неверном показании. Она, естественно, соединяется с их передопросом. Очная ставка является последним и крайним средством для получения правдивого показания, когда остальные средства оказываются для этого непригодными. Она возможна, как между двумя свидетелями, так и между несколькими. Но нельзя говорить об очной ставке свидетеля с подсудимым, так как все разбирательство дела предполагает одну такую длящуюся очную ставку. Поскольку очная ставка предполагает личное присутствие тех, между которыми она происходит, постольку под ее понятие нельзя подводить свидетелей, которых вполне возможно передопрашивать в связи с оглашенным показанием неявившегося свидетеля.

Передопрос и очная ставка зависят от председателя, но инициатива производства их может исходить как от суда, так и от сторон. Однако отказ председателя исполнить ходатайство стороны в этом отношении не является поводом кассации приговора, так как нельзя проверить правильности оснований этого отказа.

Ст. 291.

Допрошенные свидетели не могут удаляться из суда до окончания судебного следствия без особого разрешения председателя. Председатель может разрешить допрошенным свидетелям удалиться из суда ранее окончания судебного следствия не иначе, как с согласия сторон.

Так как всегда во время разбора дела может встретиться потребность допросить вновь свидетеля, уже допрошенного, то устанавливается общее правило о том, что допрошенные

свидетели не могут удаляться из залы заседаний до окончания судебного следствия. При этом иногда может встретиться надобность передопросить свидетеля в отсутствии других свидетелей; в подобном случае они могут быть удалены из залы заседаний на время допроса этого свидетеля. Допрошенные свидетели во всяком случае не подлежат тем мерам предупредительного свойства, которые предпринимаются в отношении еще не допрошенных свидетелей.

С другой стороны председатель может разрешить допрошенным свидетелям удалиться из залы заседаний или совсем, или же на время. В первом случае обязательно требуется согласие сторон, причем жалоба стороны на неудовлетворение ее ходатайства в этом отношении может иметь значение только тогда, когда стороной будут приведены указания на вредные последствия этой меры, напр., если сторона заявляла одновременно, что впоследствии может представиться надобность в передопросе данного свидетеля и действительно эта надобность представилась, а допрос не мог произойти из-за отсутствия свидетеля, так что осталось невыясненным существенное обстоятельство дела. Что же касается отпуска свидетелей из залы заседания на время, то для разрешения его председателем не требуется согласия сторон.

Ст. 292.

Свидетели при даче показаний могут иметь при себе письменные заметки в тех случаях, когда показания относятся к каким-либо вычислениям и другим данным, которые трудно удержать в памяти.

Постановление данной статьи исходит из общего положения о том, что устность процесса.—необходимое условие его отправления, и что свидетели должны поэтому давать свои показания устно и не могут заменять его прочтением письменного его изложения. Но пользование при даче показаний заметками, заключающими в себе какие-либо вычисления (напр. в делах о произведенных растратах должностным лицом) или такими заметками, в которых для памяти отмечены некоторые даты или подробности происшествия или нарисован план местности или какой-нибудь предмет,—вполне возможно. Но эти заметки никоим образом не могут переходить в письменные документы, для прочтения которых требуется соблюдение правил, указанных в ст. 293.

Установленное в ст. 292 правило относится не только к показаниям свидетелей, но и к заключениям экспертов, а также и ко всем вообще устным заявлениям, исходящим от сторон, в частности и к произносимым ими речам.

Ст. 293.

Свидетелям дозволяется прочтение имеющихя у них письменных документов, имеющих отношение к данному показанию; документы эти должны быть пред'явлены сторонами и, по постановлению суда, могут быть приобщены к делу.

Всякий документ, пред'явленный кем бы то ни было на судебном следствии и ранее к делу не приобщенный, может быть вновь приобщен к делу судом лишь по пред'явлении его сторонами и лишь после этого он может быть оглашен на суде. Поэтому, хотя ст. 293 говорит о предоставлении в известных случаях свидетелям права прочтения имеющихя у них документов, но сущность ее заключается в установлении не столько права оглашения этих документов, сколько права представления их суду, для приобщения к делу, так как без этого документ не может быть оглашен. С другой стороны, хотя ст. 293 имеет ввиду только те документы, которые пред'являются свидетелями, но ее содержание имеет более общий характер, и она должна быть распространена на случаи представления сторонами письменных доказательств.

Документ, о котором говорит ст. 293, должен быть на руках у свидетеля, следовательно, он не должен быть еще приобщенным к делу в качестве доказательства; оглашение на суде приобщенных к делу документов предусматривается ст. 299, а не ст. 293.

Под документом здесь следует разуметь документы любого содержания, от кого бы они ни исходили—от должностного лица или учреждения или от частного лица, т.-е. как официальные, так и частные документы, при чем они могут быть или письменными актами в собственном смысле (напр. всякого рода удостоверения, свидетельства, справки и т. п.) или же могут заключаться в любом письменном материале (напр., письма, дневники, записки, рисунки и т. п.) Эти документы могут быть как подлинными, так и копиями других документов, но в качестве доказательств суд может приобщить к делу лишь такие копии, которые засвидетельствованы надлежащим образом. Во всяком случае эти документы должны быть не анонимными или исходящими неизвестно от кого. Письменными документами могут быть и показания таких лиц, которые не вызывались в качестве свидетелей по данному делу, но для прочтения их, согласно прим. к ст. 297, требуется особое определение суда.

Как представленные в дополнение к показаниям свидетеля, эти документы должны касаться известных обстоятельств, о которых говорил в своем показании свидетель; во всяком случае они не должны заключать в себе лишь мнение того

или другого лица или учреждения по поводу этих обстоятельств.

Подлежащие оглашению документы должны непременно иметь отношение к тому показанию, которое было дано свидетелем. В этом отношении должна быть известная последовательность в действиях суда; если суд допустил свидетельское показание по поводу какого-нибудь обстоятельства, то он не может отказать в прочтении документа, имеющего отношение к нему; точно также он не может отказать в оглашении такого документа, который касается обстоятельства, затронутого в вопросах, задававшихся свидетелю. Относящиеся к делу должны признаваться и всякие документы, которые опровергают справедливость какого-нибудь показания, данного другим свидетелем.

Вопрос о том, имеет ли данный документ отношение к делу, должен быть решен судом в том или ином смысле, о чем должна быть сделана надлежащая пометка в протокол. При этом суд может вынести соответственное определение лишь после того, как данный документ был предъявлен сторонам и было выслушано их заключение. Если же стороны не требовали предъявления документа, они не могут жаловаться на стеснение их прав; с другой стороны, если сторона дала свое согласие на оглашение документа, она не может ссылаться впоследствии на то, что этот документ не должен был оглашаться.

Прочтение документа, предъявленного свидетелем, для суда не обязательно, но он во всяком случае должен мотивировать свой отказ приобщения документа к делу и допущения его оглашения. Если же суд признает необходимым приобщить к делу представленный документ, о чем должно быть составлено особое определение суда, то такой документ должен быть обязательно оглашен, и стороны могут на него ссылаться во время прений.

Ст. 294.

В случае противоречия показаний, данных подсудимым на судебном следствии, с показаниями, данными на предварительном следствии или дознании, эти последние могут быть прочтены по усмотрению суда или по требованию кого-либо из сторон.

Примечание. В случае отказа подсудимого на судебном следствии от дачи показания, подлежат прочтению показания, данные на предварительном следствии или дознании.

Ст. 294 и следующие (ст. 295—297) содержат в себе важное отступление от начала непосредственности и устности в уголовном процессе, широко допуская оглашения письмен-

ных документов, дополняющих или заменяющих собой устные показания. Применение их должно происходить с большой осторожностью и не должно быть нормальным явлением, так как иначе уголовный процесс из устного превратится в письменный со всеми присущими ему недостатками.

Предметом оглашения являются показания, данные на предварительном следствии или дознании, притом такие, которые даны именно по рассматриваемому делу, а не по другому.

Самое оглашение происходит или по усмотрению суда или по требованию кого-либо из сторон, причем, конечно, подобное требование должно быть обосновано на общем основании и подлежит или не подлежит удовлетворению в зависимости от того, поскольку с точки зрения суда данное ранее показание является существенным, как устанавливающее обстоятельство, имеющее отношение к данному делу. Только в одном случае прочтение данного ранее показания является во всяком случае для суда обязательным, это — прочтение показания подсудимого в случае отказа его на судебном следствии от дачи показания.

Оглашение показания подсудимого, данного на предварительном следствии или дознании, может иметь место, по ст. 294 в двух случаях: а) в случае противоречия показания, данного на судебном следствии, с показанием, ранее данными и б) в случае отказа подсудимого от дачи показания.

К а). В чем заключаются те противоречия, которые дают повод к оглашению показаний подсудимого, вопрос факта, и признание наличия противоречий кассационной проверке не подлежит. Во всяком случае противоречия выражаются в изложении одних и тех же обстоятельств не в одинаковом виде и значении. Они могут касаться, как существенного, так и несущественного для дела обстоятельства, но естественно, что оглашение показания должно иметь место только тогда, когда оглашаемое обстоятельство представляется существенным и может иметь значение для раскрытия истины. Противоречия могут касаться, как всего показания в целом, так и деталей его, они, напр., могут проявляться в том, что подсудимый на суде показывает совершенно иначе, чем на предварительном следствии, тут он оговаривает отдельных подсудимых, а раньше он отрицал их участие в преступлении и т. п. Насколько противоречия касаются отдельных деталей показаний, нет нужды прочитывать ранее данное показание целиком; достаточно огласить те его части, в которых именно и заключается противоречие (напр., по вопросу о времени совершения преступления). Но если подсудимый в устном слове дает показания о фактах, о которых его не спрашивали на предварительном следствии, то в одном этом еще нельзя видеть противоречия с ранее данными показаниями.

Ст. 294 предусматривает допустимость оглашения ранее данных показаний только в случае противоречия нового показания с прежним, но возможны случаи, когда подсудимый совершенно не может припомнить того, что он говорил раньше, дает неполные показания и на отдельные вопросы, ему предлагаемые, отказывается отвечать, ссылаясь на забывание. В этом случае данное им ранее показание тоже должно быть оглашено, так как этот случай равносителен противоречию в показаниях, и вопрос о допустимости оглашения показаний в данном случае должен быть решен по аналогии с таким же случаем, прямо предусмотренным в отношении показания свидетеля (ст. 296); к тому же здесь имеется частичный отказ от дачи показания, тогда как вообще отказ от дачи показания дает право огласить данное ранее показание.

К б). Отказ от дачи показания влечет за собой обязательное прочтение данного ранее показания, независимо от того, предъявлено ли об этом ходатайство сторонами или нет. В этом случае прежде данное показание совершенно заменяет устное слово подсудимого, и к нему нужно относиться с особой осторожностью. Само собою разумеется, что подсудимый в любой момент может взять обратно свой отказ, и в таком случае ранее данное показание не прочитывается. По поводу прочитанного показания подсудимый может на общем основании пожелать дать свои объяснения, и в этом ему не может быть отказано.

Ст. 295.

При слушании дела в отсутствие подсудимого или в случае смерти кого-либо из подсудимых, по усмотрению суда или по требованию кого-либо из сторон, может быть оглашено показание, данное на предварительном следствии или дознании отсутствующим или умершим подсудимым.

Ст. 295 имеет в виду тот случай, когда дело рассматривается в отсутствие подсудимого в случае его неявки (ст. 265), а также если дело о нем, ввиду его смерти, прекращено, но рассматривается в отношении остальных подсудимых. Здесь письменное доказательство всецело заменяет собой устное слово и для своей оценки требует особой осмотрительности, так как в то время, как явившийся в суд и отказавшийся от дачи показания подсудимый может в любой момент взять назад свой отказ, здесь это не может иметь места. Самое прочтение показания для суда необязательно и зависит от его усмотрения.

Ст. 296.

В случае запомывания каких-либо обстоятельств, а также при наличии противоречия показания, данного свидетелем на судебном следствии, с показанием, данным на предварительном следствии или на дознании,—могут быть прочитаны, по усмотрению суда или по требованию кого-либо из сторон, показания, данные свидетелем на предварительном следствии или на дознании.

Данная статья предусматривает тот случай, когда показание свидетеля на суде оказывается неясным, неполным, запутанным, сбивчивым и противоречивым или когда свидетель не может вспомнить того, что он говорил раньше. Оглашение этого показания должно рассматриваться, как крайнее средство, которое может быть применено только тогда, когда исчерпаны другие средства устранить замеченное противоречие в показаниях свидетеля или вспомнить ему о том, что он говорил раньше. Поэтому, оно может быть допущено после допроса свидетелей, когда перекрестным допросом не удалось устранить дефектов показания, даваемого перед судом.

Как и в других случаях, инициатива оглашения показания свидетеля может идти, как от сторон, так и от суда. Суд заявлениями сторон не связан и решает вопрос о необходимости огласить данное ранее показание по своему усмотрению.

Ст. 297.

По усмотрению суда, а также в случае требования о том кого-либо из сторон, может быть оглашено показание, данное на предварительном следствии или на дознании неявившимся свидетелем, вызывавшимся в судебное заседание

Примечание. Прочтение показаний свидетелей, не вызывавшихся в судебное заседание, допускается только по особому определению суда.

Оглашение показаний неявившихся свидетелей допускается независимо от того, почему свидетель не явился в суд, по уважительной или неуважительной причине. Поэтому, наряду с неявившимся свидетелем, т.-е. свидетелем, вызванным к сроку, назначенному на повестке, и в заседание суда не прибывшим, должен быть поставлен и свидетель нерозысканный, т.-е. такой, которому не удалось вручить повестку о вызове в суд. К неявке свидетеля нужно отнести и случай отказа свидетеля, явившегося на суд, от

дачи показания, в соответствии со ст. 62 Угол. Проц. Код., в которой оба эти деяния приравняются друг к другу по наказуемости.

В качестве исключительной меры ст. 297 допускает прочтение показания свидетеля, допрошенного на предварительном следствии, но по тем или иным соображениям не вызывавшегося в суд. Прочтение такого показания ухудшает положение подсудимого, так как он мог и не знать этого показания и не мог заранее к нему подготовиться. Поэтому, прибегать к нему можно лишь, как к крайнему средству раскрытия истины. Самый факт вызова того или иного свидетеля покоится на представлении о несущественности его показания для дела; поэтому, оглашение данного таким свидетелем показания является собственно перерешением прежнего определения суда, для чего должны быть особые основания. Ввиду этого оглашение такого показания может быть допущено при наличии совершенно исключительных обстоятельств (напр., если свидетель, вызванный на суд умер, а других, вызванных на суд по данному делу свидетелей нет, тогда как вызванный свидетель дал в свое время при допросе на предварительном следствии более подробное показание, чем умерший). Для прочтения показаний таких свидетелей должно быть особое определение суда с соответственной мотивировкой, инициатива же их оглашения может проходить, как от самого суда, так и от сторон.

Ст. 298.

Допрос экспертов производится с соблюдением правил изложенных в ст.ст. 171-173 Уголовно-Процессуального Кодекса.

Заключение, данное экспертам, после его устного изложения должно быть представлено затем экспертами в письменном виде и приобщено к делу.

Заключение экспертов для суда не обязательно, однако несогласие суда с экспертизой должно быть им подробно мотивировано в приговоре или особом определении.

Допрос экспертов производится в несколько ином порядке, чем допрос свидетелей, ввиду того, что функции экспертов иные, чем функции свидетелей. Они должны быть допрошены лишь по определенным обстоятельствам дела, именно по таким, которые требуют специальных знаний в области науки, искусства, ремесла, промысла или какого-нибудь занятия, поэтому, они не должны затрагивать в своей экспертизе юридической квалификации исследуемых ими фактов. При допросе экспертов председатель должен формулировать те пункты, по которым должно быть дано заключение, причем сторонам должно быть предоставлено право представить в

письменном виде те вопросы; по которым эксперты должны дать заключение (ст. 171). Если экспертов несколько, то им должна быть предоставлена возможность, по их требованию, совещаться между собой (ст. 172), что безусловно не может быть допущено в отношении свидетелей. В случае, если эксперты пришли на суд к единогласному выводу, один из них, по их выбору, сообщает результаты экспертизы суду, в противном же случае каждый эксперт оглашает свои выводы отдельно (ст. 173). Свое заключение эксперты должны давать устно, но затем оно должно быть предоставлено в письменном виде и приобщено к делу, причем, по оглашении результатов экспертизы, стороны так же, как и суд, могут задавать экспертам отдельные вопросы по поводу тех выводов, которые они сделали.

Допрос экспертов должен производиться по тем же правилам, как и допрос свидетелей. Так, каждая сторона в отдельности может задавать вопросы эксперту в связи с сделанным им ответом на вопросы другой стороны (т. н. перекрестный допрос); далее вопросы, предлагаемые экспертам, должны касаться обстоятельств, относящихся к делу, и должны иметь в виду известный конкретный случай, а не выяснение общего научного мировоззрения эксперта.

Заключение эксперта, неявившегося или отказавшегося от дачи своего заключения на суде, данное им по тому же делу на предварительном следствии, может быть оглашено, как это установлено в отношении свидетельских показаний, поскольку вопрос об этом поднимают стороны или суд, и хотя закон не содержит никаких определений на этот счет, но это должно вытекать из общего права суда оглашать письменные документы, имеющиеся по делу (ст. 299). Это должно быть принято и относительно случая производства исследования психического состояния подсудимого на предварительном следствии, поскольку дело о нем не было прекращено в силу признания его неизменяемости (ст. 196—201 Угол. Проц. Код.). Но прочтение такого ранее данного заключения во всяком случае не может заменить собой необходимости производства новой экспертизы на суде, в соответствии со ст. 300, которая указывает на допустимость производства новой экспертизы при неясности и неполноте произведенной на суде экспертизы; экспертиза, произведенная на предварительном следствии, может заключать в себе неясности и быть неполной, это не может быть устранено допросом эксперта, раз он не явился или отказывается дать свое заключение.

Экспертиза, произведенная на судебном следствии, будучи одним из доказательств по делу, хотя и отличающаяся по своему характеру от других их видов, подлежит, как и всякое иное доказательство, свободной оценке суда. Но так как в заключении экспертов имеются всякого рода суждения,

которые не могут быть просто отклонены судом или оставлены им без внимания, то суд должен мотивировать свое отрицательное отношение к произведенной экспертизе, подробно указывая основания своего несогласия с нею, напр. он может указать на противоречия, допущенные экспертами в своем заключении, на голословность или на полную неубедительность их аргументации и т. п. Эти мотивы должны быть предметом особого определения суда. Безмотивное отклонение выводов экспертов—несомненно повод кассации приговора ¹⁾.

Ст. 299.

Осмотр вещественных доказательств и оглашение письменных документов может иметь место, как по инициативе суда, так и по ходатайству сторон в любой момент судебного следствия, в зависимости от хода его.

Осмотр вещественных доказательств и оглашение письменных документов могут иметь место постольку, поскольку эти доказательства приобщены к делу, все равно, состоялось ли определение об их приобщении к делу во время предварительного следствия, при открытии судебного заседания (ст. 272) или же на судебном следствии (ст. 293). Не приобщенные к делу вещественные доказательства не подлежат осмотру, как и не приобщенные к делу письменные документы не могут быть оглашаемы на суде.

Осмотр вещественных доказательств и оглашение письменных документов могут происходить только тогда, когда или стороны возбуждают об этом вопрос, или же инициатива исходит от самого суда. Они могут происходить в любой момент судебного следствия, поскольку по его ходу представляется целесообразным ознакомиться с вещественными доказательствами или письменными документами. В осмотре вещественных доказательств и оглашении письменных документов суд не вправе отказать, если обстоятельства, которые удостоверяются таким путем, представляются существенными для дела, причем момент осмотра вещественных доказательств или оглашения письменных документов зависит от усмотрения суда. Значение произведенного на суде осмотра вещественных доказательств, а в особенности сделанного оглашения письменных документов, важно в том отношении, что это дает сторонам право ссылаться во время прений на имеющиеся в деле вещественные доказательства и на оглашенные документы, ссылаться же на неоглашенные документы стороны не имеют права.

¹⁾ 3 абз. ст. 298 явился результатом компромисса двух противоположных точек зрения на природу экспертизы. См. проф. Н. Полянский, Уголовно-Процессуальный Кодекс Р. С. Ф. С. Р. (сравнительный очерк новой и старой редакции Кодекса). М. 1923 г., изд. „Право и Жизнь“, стр. 24.

Осмотр вещественных доказательств предполагает, что они находятся в заседании суда; поэтому, они должны быть заблаговременно, при самом открытии заседания доставлены в зал заседания, если только это возможно по их объему и по другим их свойствам. Осмотр состоит в предъявлении вещественных доказательств сторонам, которые на общем основании могут давать свои объяснения по поводу них. а также в обзрении их судом.

Под письменными доказательствами, которые подлежат оглашению надо разуметь всевозможные документы за исключением тех, которые указаны в ст. 294—297, т. е. актов предварительного следствия или дознания, заключающих в себе показания подозреваемых или свидетелей. Это— документы, исходящие, как от частных лиц (всевозможные письма, дневники, заметки, записки и т. п.), так и должностных (протоколы и акты, составленные при производстве уголовного дела, напр., об обыске, выемке, освидетельствовании и т. п., определения распорядительного заседания по тому или иному вопросу, относящемуся к данному делу, акты правительственных учреждений—журналы, справки и всякая вообще деловая переписка их и т. п.). Но суд во всяком случае вправе отказать в оглашении такого документа, в котором удостоверяется событие, не относящееся к делу (напр., отдельные части дневника подозреваемого) или ту часть документа, которая заключает в себе лишь мнение или суждение того или иного должностного лица относительно данного дела.

Под письменные доказательства следует подводить и статьи из газет, поскольку в них заключается указание на обстоятельство, относящееся к делу.

Ст. 300.

В случае признания экспертизы недостаточно ясной или неполной, а также в случае разногласия между экспертами, суд по собственной инициативе или по ходатайству кого-либо из сторон, может назначить производство новой экспертизы, пригласив для этого новых экспертов, причем для медицинской экспертизы запрос направляется в губернский отдел здравоохранения. При этом в случае надобности, дело может быть отложено слушанием.

В то время, как свидетель по делу всегда незаменим, и суд должен его брать таким, каков он есть, совсем иным представляется эксперт. Если один эксперт не удовлетворяет суд, потому что его заключение оказывается недостаточно полным и ясным, суд всегда может использовать другого эксперта, если только представляется фактическая возможность для этого. То же должно быть допущено и

тогда, когда между экспертами происходят разногласия, в которых суду подчас весьма затруднительно разобраться. Во всех подобных случаях суд по своей инициативе или по ходатайству сторон вправе назначить производство новой экспертизы. Самое ходатайство об этом сторон для суда не обязательно: он может найти вопреки их мнению, что экспертиза в данном случае является совершенно правильной и полной, а потому и не усматривается оснований для ее повторения, но, конечно, он должен в этом случае привести мотивы отказа в ходатайстве стороны.

Для производства новой экспертизы должны быть обязательно приглашены новые эксперты, а это может потребовать более или менее продолжительного времени, вследствие чего, в случае надобности, суд может вынести определение об отложении слушания дела.

Выбор новых экспертов зависит от усмотрения той стороны, которая возбуждает соответственное ходатайство, или от усмотрения суда, поскольку от него исходит инициатива производства новой экспертизы. Но если речь идет о медицинской экспертизе, закон сам предрешает вопрос о том, кто может произвести новую экспертизу, так как соответствующий запрос о производстве экспертизы должен быть направлен в губернский отдел здравоохранения.

Ст. 301.

В случае необходимости для производства осмотра выезда на место преступления, суд может поручить производство такого одному из членов суда, либо в назначенное для этого время выезжает туда в полном составе. По прибытии председатель открывает судебное заседание и производит осмотр, причем стороны имеют право обращать внимание суда и требовать занесения в протокол всего того, на что считают необходимым обратить внимание суда.

Осмотр на месте преступления может происходить в тех случаях, когда является необходимость проверить на месте то, что изображено в актах предварительного следствия или дознания, или потому, что осмотр на предварительном следствии вовсе не был произведен, или потому, что он был произведен недостаточно полно. Осмотр может быть произведен по любому делу, но естественно, что он ввиду особой своей сложности должен ограничиваться только более важными случаями. С другой стороны, он должен быть предпринимаем постольку, поскольку представляется фактически возможным проверить осмотр, ранее произведенный, или несколько вообще возможно произвести этот осмотр, если он ранее не был произведен. Он должен быть произведен, напр., тогда, когда имеющиеся в деле планы местности или строе-

ний или снимки их не дают ясного представления о том, где именно преступление было совершено и могло ли оно совершиться в тех условиях, на которые имеются указания в деле. Самая инициатива осмотра на месте преступления может исходить от сторон, но она может возникнуть и у самого суда, причем о необходимости производства осмотра на месте должно быть сделано особое определение суда. Если же суд отказывает сторонам в производстве осмотра, он должен мотивировать свой отказ.

Этот осмотр или а) поручается одному из членов суда, что естественно влечет на это время перерыв заседания, так как суд оказывается в таком случае не в полном составе, или же б) он производится судом в полном составе, для чего суд в назначенное время выезжает на место осмотра. Время осмотра должно быть специально назначено для того, чтобы и стороны могли прибыть на место осмотра и участвовать в нем, так как при производстве осмотра они пользуются своим правом обращать внимание суда и требовать занесения в протокол всего того, на что они считают необходимым обратить внимание суда.

Осмотр рассматривается, как часть судебного заседания, поэтому, председатель на месте осмотра должен открыть заседание—вернее, объявить его возобновившимся. Самый осмотр производится всем судом, как это имеет место и при осмотре вещественных доказательств, и хотя закон и говорит, что осмотр производит председатель, но это нужно понимать в том смысле, что он руководит осмотром. По производстве осмотра объявляется естественно новый перерыв заседания до приезда суда в его помещение и до возобновления там заседания.

Ст. 302.

Суд, признав, что дело недостаточно выяснено, и что могут быть собраны новые доказательства, вправе, по собственной инициативе или по ходатайству кого-либо из сторон, отложить дело слушанием и потребовать новые доказательства или же направить дело к следователю или органам дознания для дополнительного расследования.

В этом последнем случае дело, по окончании дополнительного расследования должно быть, ранее слушания по существу, направлено для предания обвиняемого суду в порядке, предусмотренном XX главой Уголовно-Процессуального Кодекса.

Судебное следствие имеет своей задачей выяснение всех обстоятельств разбираемого дела и направляется на использование всех доказательств, которые могут пролить свет на то или иное из них. Эти доказательства, проверяются судом при участии сторон и таким образом само дело постепенно

выясняется; когда же все доказательства проверены и дело оказывается выясненным, дальнейшее производство судебного следствия делается уже излишним. Однако, суд может найти, что дело, несмотря на весь использованный доказательственный материал, все еще недостаточно выяснено; в таком случае он по своей инициативе или по ходатайству сторон может считать необходимым истребовать новые доказательства, т. е. такие, которые не были представлены на суд и не были приобщены к делу, хотя и были известны ранее, или такие, которые вновь открыты и ранее никому не были известны, или же направить дело для дополнительного расследования, ввиду чего он должен отложить слушанием дело. В последнем случае дело может снова прийти в судебное заседание, пройдя через обычную процедуру предания суду, и должно таким образом начаться рассмотрением сначала. Применение этого правила может иметь место, как в том случае, когда имеются ввиду определенные новые доказательства, не бывшие еще на рассмотрении суда, которые и подлежат истребованию, так и в том, когда никаких определенных новых доказательств суд в виду не имеет, но вообще находит, что они могут быть розысканы, для чего дело и передается органам предварительного следствия или дознания.

Ст. 303.

По рассмотрении всех имеющихся в деле доказательств, председатель опрашивает стороны, имеют ли они чем-либо дополнить судебное следствие, а затем обсудив и удовлетворив или отказав в возбужденных ходатайствах, объявляет судебное следствие законченным.

Судебное следствие признается законченным, о чем председатель обязан особо объявить, когда все имеющиеся в деле доказательства были рассмотрены и проверены, и стороны не заявляют более новых ходатайств о представлении доказательств. Перед самым закрытием судебного заседания председатель обязан выяснить, не имеют ли стороны чем-нибудь дополнить следствие. Если с их стороны не последует заявлений о представлении новых ходатайств, то судебное следствие немедленно заканчивается. Если же стороны возбуждают новые ходатайства, напр., о необходимости поставить дополнительные вопросы подсудимому или свидетелю, предложить новые вопросы эксперту и т. п., то эти ходатайства должны быть рассмотрены обычным порядком и, если они будут отклонены, то судебное следствие признается законченным, в противном случае оно продолжается до тех пор, пока не будет

исчерпано рассмотрение предъявленного ходатайства. После чего судебное следствие заканчивается.

Коль скоро судебное следствие объявлено законченным, начинается новая стадия разбирательства дела—прения сторон. Однако, и законченное уже судебное следствие подлежит возобновлению, если во время прений сторон будет заявлено ходатайство о необходимости представления новых доказательств по делу (ст. 305).

Ст. 304.

По окончании судебного следствия суд переходит к выслушиванию прений сторон. Прения состоят из речей: сначала обвинителя, гражданского истца, а затем защитника или самого подсудимого, если защитника не имеется.

Прения сторон есть стадия разбирательства дела, непосредственно следующая за производством судебного следствия. Их задача—подвести итоги всему тому, что было сделано на судебном следствии, дать оценку отдельным доказательствам, проверенным на судебном следствии, с точки зрения лиц, в них участвующих, сопоставить их друг с другом и установить на основании этой оценки известные доводы в пользу или против подсудимого.

Ст. 304 точно указывает тот порядок, в каком должны быть произнесены речи сторон, и отступление от этого порядка недопустимо. Сначала произносятся речи против подсудимого (обвинителем и гражданским истцом), а потом в его пользу (защитником или, при отсутствии его, самим подсудимым), причем если у подсудимого есть защитник то он сам речи не произносит и не участвует в прениях, но ему после прений представляется последнее слово (ст. 309).

Угол. Proc. Код. не указывает, что должно быть содержанием речи каждой из сторон, но ясно, что ближайшие интересы стороны должны давать основания для содержания ее речи. Обвинитель поддерживает интересы обвинения, гражданский истец—интересы иска, им заявленного, защитник интересы подсудимого. Речей может быть столько, сколько имеется обвинителей, представителей гражданского истца и защитников. Никому из них не может быть отказано в праве принять участие в прениях, тем более, что прения сторон—настолько существенный момент разбирательства дела, что даже там, где судебное следствие может и не быть производимо (ст. 282), прения сторон все же должны иметь место. Прения сторон предполагают наличие речей, которые произносятся сторонами. Речь должна бы быть устная, чтение речи по записи не может быть допущено, но, конечно, произ-

носящему речь не может быть воспрещено пользоваться записками, имеющимися у него под рукой.

Речи сторон могут касаться всего того, что было проверено, рассмотрено и установлено на судебном следствии, но они не должны касаться доказательств, не проверенных судом, и затрагивать предметов, не имеющих никакого отношения к делу. Они, естественно, могут заключать в себе и анализ тех статей Угол. Код., которые должны быть применены к конкретному случаю, так как юридическая квалификация деяния тесно связана с его установлением. В речах может быть дана и общая оценка деятельности должностных лиц, участвовавших в раскрытии преступления, в них могут быть сделаны указания на причины преступления, понимаемые в самом широком смысле, наконец, речь может касаться особенностей современного социального и государственного строя. При этом стороны должны держаться пределов дозволенного; поэтому, возможно говорить об их ответственности за те или иные преступления, совершаемые посредством слова, напр., за призыв к неповиновению власти или за оскорбление должностного лица или частного человека, поскольку было допущено опорочение его личности, но это само по себе не является поводом к отмене приговора.

Ст. 305.

Стороны во время прений не вправе представлять новые доказательства, не бывшие предметом рассмотрения на судебном следствии. В случае необходимости представления новых доказательств стороны могут ходатайствовать о возобновлении судебного следствия, кановое ходатайство разрешается судом в зависимости от обстоятельств дела.

Во время прений стороны могут оперировать только теми доказательствами, которые только что были подвергнуты проверке на судебном следствии. Никаких новых доказательств, не проверенных судом, а также фактов, не установленных судебным следствием, стороны в своих речах во время прений затрагивать не имеют права. Но если во время прений сторон явится потребность представить новые доказательства, т. е. доказательства, вновь открывшиеся и не имевшиеся ввиду судом, то вопрос об этом должен быть разрешен судом на общем основании. От суда зависит признать необходимым, чтобы эти доказательства были приобщены к делу и подвергнуты обычной проверке на судебном следствии ввиду того, что они касаются обстоятельства, относящегося к существу дела. С этой целью по ходатайству сторон должно быть, по особому определению суда, возобновлено судебное следствие.

Ст. 306.

Обвинитель вправе отказаться от обвинения, если придет к убеждению, что данные судебного следствия не подтверждают пред'явленного обвинения. Отказ обвинителя от обвинения не освобождает суд от обязанности продолжать дело слушанием и разрешить на общем основании вопрос о правильности пред'явленного обвинения и ответственности подсудимого.

Не указывая ближе содержания тех речей, которые произносятся сторонами во время прений. Угол. Проц. Код. содержит указание на то, что обвинитель не обязан обвинять подсудимого во что бы то ни стало. Он всегда имеет право отказаться от обвинения. Это он должен прямо заявить, так что обвинительной речи в тесном смысле он может и не произносить. Его речь должна будет заключать в себе изложение тех мотивов, которые привели его к отказу от обвинения, к признанию того, что данные судебного следствия не подтверждают пред'явленного подсудимому обвинения. Это—или указание на недоказанность события преступления или указание на то, что подсудимый не мог совершить приписываемое ему преступление, или же, наконец, указание на то, что в действительности подсудимым, нет вины, что преступление совершено им случайно, по ошибке и т. п. При этом возможно, что обвинитель, отказываясь от обвинения одних подсудимых, будет настаивать на обвинении других, что он и изложит в своей обвинительной речи.

Отказ обвинителя от обвинения не является еще сам по себе основанием для оправдания подсудимого. В частности, в подобном случае гражданский истец может настаивать в интересах своего иска на доказанности события преступления, не соглашаясь с доводами обвинителя, отказавшегося от обвинения. Суд во всяком случае, несмотря на отказ обвинителя, обязан продолжать дело слушанием и должен разрешить на общем основании вопрос о правильности пред'явленного обвинения и ответственности подсудимого. Поэтому, возможен обвинительный приговор по делу, по которому, обвинитель от обвинения отказался.

Ст. 307.

По окончании прений, стороны могут обменяться еще один раз репликами. Право последней речи всегда принадлежит защитнику или подсудимому, если защитника не имеется.

Как видно из ст. 307, каждая из сторон произносит лишь одну речь; после речей возможны реплики, которыми стороны могут обменяться тоже по одному разу. Конечно, если защитников несколько, то реплики могут быть, по их взаимному соглашению, произнесены не всеми ими, а лишь не-

которыми в интересах экономии времени. В отношении речей должен быть соблюден общий порядок произнесения речей, по которому последняя речь всегда предоставляется защитнику или самому подсудимому, если защитника не имеется.

Ст. 308.

Председатель останавливает стороны в тех случаях, когда они в речах выходят за пределы рассматриваемого дела, при этом председатель не вправе, однако, ограничивать продолжительности речей сторон определенным временем.

Содержание речей, произносимых на суде, должно быть таково, чтобы они не выходили за пределы рассматриваемого дела. Если подсудимые в своих речах допустят нечто такое, чего они касаться не могут, так как это не было предметом судебного следствия (напр., если сторона будет ссылаться в своей речи на документ, не оглашенный на судебном следствии) или не имеет отношения к данному делу (напр., если сторона без всякого основания сообщает данные, касающиеся интимной жизни подсудимого), то в этом случае председатель имеет право и обязан остановить того, кто нарушает это требование. Как говорит цир. Верх. Триб. 1922 г. за № 70, единственным ограничением прений сторон может быть требование, чтобы доводы и обоснования представителей обвинения и защиты относились к обстоятельствам данного дела и не касались тем, не имеющих отношения и связи с рассматриваемым делом.

Конечно, председатель имеет право останавливать стороны и в других случаях, кроме случая, указанного в ст. 308, на основании общего права, предоставленного каждому председателю любого собрания, напр., если в речи употребляются оскорбительные выражения, или оспаривается государственный строй или развиваются положения, ведущие к извращению понятия о дозволенном и воспрещенном, как законами уголовными, так и правилами нравственности.

Ст. 308 говорит лишь о праве председателя остановить сторону, что не предполагает еще непременно лишения слова. Названный циркуляр идет в этом отношении дальше и говорит о допустимости лишения защиты слова, указывая на то, что «лишение слова может последовать лишь в случае сознательного уклонения от обстоятельств дела и после раз'явления о недопустимости подобного уклонения со стороны председателя».

Продолжительность речей сторон—дело их свободного усмотрения. Председатель не может указывать какие-нибудь сроки, в течение которых речь должна быть произнесена. Их установление—существенное нарушение прав стороны.

Как говорит тот же циркуляр—«лишение защитников слова за истечением назначенного на ответ времени представляет собой незаконное лишение подсудимого права защиты и ни в коем случае не может быть допускаемо».

Ст. 309.

После последней речи защитника председатель объявляет прения сторон законченными и предоставляет подсудимому последнее слово, после чего суд удаляется для вынесения приговора. Во время последнего слова не могут задаваться подсудимому вопросы судом и сторонами.

Примечание. В случае, если в последнем слове подсудимый раскрывает новые обстоятельства, существенные для дела—суд вправе как по своей инициативе, так и по ходатайству сторон возобновить судебное следствие в порядке ст. 305 Уголовно-Процессуального Кодекса.

Прения сторон считаются законченными произнесением последней речи защитника или подсудимого, если у него нет защитника; при этом председатель обязан сделать соответственное заявление о прекращении прений. Но до удаления суда из зала заседания для вынесения приговора есть еще один момент, который тесно примыкает к прениям сторон, но формально от них отделяется, так как он наступает после объявления прений сторон законченными, это—предоставление последнего слова подсудимому. Председатель обязан предоставить подсудимому последнее слово, о чем должно быть отмечено, согласно ст. 80, в протоколе, лишение этого права подсудимого—существенное нарушение правил судопроизводства *) но, конечно, подсудимый может отказаться от права произнести последнее слово. Если в прениях сторон последним выступал сам подсудимый, так как у него не было защитников, то предоставление ему сверх того еще последнего слова является излишним.

В последнем своем слове подсудимый вполне свободен, причем ни суд, ни стороны не могут перебивать его речь задаванием ему каких-нибудь вопросов. Но, конечно, председатель может остановить подсудимого, если он в своей речи допустит какой-нибудь эксцесс, напр., оскорбит кого-нибудь и т. п.

Если последнее слово подсудимого затронет такие обстоятельства дела, которые до сих пор не были известны, и которые, кроме того, имеют существенное значение для дела, то является необходимость произвести их проверку на суде,

*) Также Тагер, „Кассационное обжалование судебных приговоров“, 1924 г. изд. „Право и Жизнь“, стр. 61.

для чего должно быть возобновлено судебное следствие. Это может быть сделано или по инициативе самого суда или по ходатайству стороны, причем суд должен вынести соответственное об этом определение.

Ст. 310.

По окончании прений, но до удаления суда в совещательную комнату, стороны вправе представить суду в письменном виде предлагаемую ими формулировку обвинения, в зависимости от данных судебного следствия.

Предлагаемая новая формулировка не имеет обязательной силы для суда, действующего в этих случаях по правилам гл. XXIII Уголовно-Процессуального Кодекса.

Предлагаемая сторонами формулировка обвинения должна быть сделана на основании данных судебного следствия; она естественно не должна включать в себя таких данных, которые остались за пределами судебного расследования. Формулировка должна быть сделана обязательно в письменном виде и должна заключать в себе указание на дополнительные по отношению к обвинительному заключению вопросы, которые должны быть поставлены судом при вынесении им приговора. В основе этой формулировки лежит представление о том, что сущность обвинения, как она была намечена в обвинительном заключении, в связи с рассмотрением на суде доказательственного материала, подверглась изменению.

Представление формулировки обвинения—право, а не обязанность каждой стороны. Формулировка эта должна быть принята судом. Он не имеет права отказать сторонам в ее представлении, хотя она для него никакого обязательного значения не имеет. Он может и не согласиться с необходимостью иной формулировки обвинения, но должен привести мотивы этого.