



Н. Я. КАЛАШНИКОВА

**ГАРАНТИИ ПРАВ
СВИДЕТЕЛЯ, ЭКСПЕРТА,
ПЕРЕВОДЧИКА И ПОНЯТОГО
В СОВЕТСКОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ**

ТЕЛЬСТВО МОСКОВСКОГО УНИВЕРСИТЕТА

1966

Н. Я. КАЛАШНИКОВА

ГАРАНТИИ ПРАВ
СВИДЕТЕЛЯ, ЭКСПЕРТА,
ПЕРЕВОДЧИКА И ПОНЯТОГО
В СОВЕТСКОМ УГОЛОВНОМ
ПРОЦЕССЕ

код экземпляра

19337



Проверено 1968 г.

Юр. ф.
1927

ИЗДАТЕЛЬСТВО МОСКОВСКОГО УНИВЕРСИТЕТА
1966

307387к

В работе рассматриваются вопросы, связанные с охраной прав и законных интересов граждан, участвующих в уголовном процессе в качестве свидетелей, экспертов, переводчиков и понятых. В ней показывается, как законодатель обеспечивает материальные интересы этих лиц, какие устанавливает правила для наиболее успешного выполнения этими лицами своих обязанностей, в каких случаях и в каком порядке допускает применение к ним мер принуждения.

По ряду вопросов вносятся предложения, направленные на усиление гарантий прав этих участников процесса.

Работа может быть использована преподавателями и студентами юридических вузов, а также гражданами, выступающими по уголовным делам в качестве свидетелей, экспертов, переводчиков и понятых. Этим лицам она поможет уяснить их права и обязанности, ознакомит их с теми последствиями, которые влечет за собой недобросовестное исполнение гражданского долга.

Печатается по постановлению
Редакционно-издательского совета
Московского университета

ВВЕДЕНИЕ

Осуществление задач уголовного судопроизводства требует привлечения к участию в деле таких лиц, которые помогают установить действительные обстоятельства преступления. Как известно, в этих целях при расследовании и рассмотрении уголовных дел вызываются свидетели, т. е. лица, которым могут быть известны какие-либо обстоятельства, подлежащие установлению по данному делу, хотя они не являются ни потерпевшими, ни подозреваемыми, ни обвиняемыми по делу; назначаются эксперты, если для выяснения обстоятельств, имеющих значение по делу, требуются специальные познания в науке, технике, искусстве или ремесле; приглашаются переводчики из числа лиц, владеющих языками, знание которых необходимо для перевода, если кто-либо из участвующих в деле лиц не владеет языком, на котором ведется судопроизводство; при производстве некоторых следственных действий, в случаях, предусмотренных законом, вызываются понятые для удостоверения факта, содержания и результатов тех действий, при производстве которых они присутствовали.

Закон возлагает на этих лиц ряд обязанностей. За невыполнение своих обязанностей свидетели, эксперты, переводчики и понятые несут ответственность в уголовном, административном или общественном порядке. Но вместе с тем, проявляя присущую ему гуманность, советский законодатель устанавливает ряд норм, цель которых — обеспечить материальные интересы этих лиц, создать необходимые условия для выполнения ими своих обязанностей, оградить этих лиц от необоснованного применения к ним мер принуждения. Как все граждане СССР, эти участники процесса обязаны соблюдать Конституцию Союза Советских Социалистических Республик, исполнять законы, блюсти дисциплину труда, честно относиться к общественному долгу, уважать правила социалистического общежития (ст. 130 Конституции СССР); как и всем советским гражданам, им должна быть обеспечена оплата их труда в соответствии с его количеством и качеством, должны быть ограждены от всяких посягательств и другие их права и интересы, гарантированные Конституцией СССР, Конституцией РСФСР, других союзных республик и конституциями автономных республик.

§ 1. ОБЕСПЕЧЕНИЕ МАТЕРИАЛЬНЫХ ИНТЕРЕСОВ СВИДЕТЕЛЯ, ЭКСПЕРТА, ПЕРЕВОДЧИКА И ПОНЯТОГО

Внимание законодателя к материальным интересам этих лиц проявилось в том, что, в соответствии со специальной нормой (ст. 106 УПК РСФСР и соответствующие статьи УПК других союзных республик), за лицом, вызываемым в качестве свидетеля, эксперта, переводчика и понятого, сохраняется средний заработок по месту его работы за все время, затраченное им в связи с вызовом к лицу, производящему дознание, следователю, прокурору или в суд. Лицам, не являющимся рабочими или служащими, выплачивается вознаграждение за отвлечение их от обычных занятий. Кроме того, все указанные лица имеют право на возмещение понесенных расходов по явке (стоимость проезда к месту вызова и обратно, расходы по найму жилого помещения, суточные).

Всеми этими правами свидетели, эксперты и переводчики пользуются независимо от того, по чьей инициативе они вызываются к органам дознания, следователю и в суд. Порядок и размеры возмещения расходов по явке и выплаты вознаграждения свидетелям, экспертам, переводчикам и понятым установлены особой инструкцией, утвержденной Советом Министров РСФСР 19 апреля 1965 г.¹

В соответствии с этой инструкцией эксперты и переводчики имеют право на вознаграждение за работу, выполненную ими по поручению лица, производящего дознание, следователя, прокурора или суда, если эта работа не входит в круг их служебных обязанностей.

Суммы, подлежащие выплате свидетелям, экспертам, переводчикам и понятым, выплачиваются вызвавшим их органом немедленно по выполнении этими лицами своих обязанностей.

Выплата по уголовным делам производится из средств, специально отпускаемых по смете на эти цели, по постановлению лица, производящего дознание, следователя, прокурора или по определению суда.

¹ «Инструкция о порядке и размерах возмещения расходов и выплаты вознаграждения свидетелям, потерпевшим, экспертам, переводчикам и понятым в связи с вызовом к лицу, производящему дознание, следователю, прокурору или в суд» (СП РСФСР 1965 г. № 7, ст. 31).

Возмещение расходов военнослужащих, вызываемых в качестве свидетелей, экспертов, переводчиков и понятых, производится по требованию войсковых частей. Самим военнослужащим орган, их вызвавший, никаких расходов не возмещает.

В ст. 106 УПК РСФСР и соответствующих статьях УПК других союзных республик, ограждающих материальные интересы экспертов, не упоминается о специалистах, которые, не будучи назначены экспертами по делу, вызываются для участия в производстве отдельных следственных действий.

Так, УПК РСФСР предусматривает вызов специалиста для участия в производстве осмотра (ст. ст. 179, 180), освидетельствования (ст. 181), следственного эксперимента (ст. 183), допроса несовершеннолетнего свидетеля и обвиняемого (ст. ст. 159, 285 и 397). Но может потребоваться вызов специалиста и при производстве иных следственных действий. Например, при производстве обыска может потребоваться участие ювелира для определения действительных свойств предметов, выдаваемых за драгоценности. Поскольку такие действия, как осмотр, освидетельствование, следственный эксперимент¹ и допросы, производятся и на судебном следствии, то специалист в необходимых случаях может быть вызван и судом. Развитие всех отраслей знания влечет за собой все более широкое привлечение специалистов к выяснению различных обстоятельств, имеющих значение по делу.

Конституция СССР среди широких прав граждан закрепила и право на оплату труда. В силу подлинного демократизма социалистического государства эти права не только провозглашаются, но и реально обеспечиваются. Поэтому, хотя в норме о возмещении лицам, вызываемым при расследовании и рассмотрении уголовных дел, понесенных расходов (ст. 106 УПК РСФСР) и нет упоминания о специалистах, не являющихся экспертами, возмещение понесенных ими расходов по явке к органам дознания, следствия и в суд и выплата вознаграждения должны производиться по нормам, установленным для экспертов, поскольку специалисты, как и эксперты, привлекаются к участию в производстве отдельных процессуальных действий, когда необходимы специальные познания в науке, технике, искусстве или ремесле.

§ 2. ОБЕСПЕЧЕНИЕ НЕОБХОДИМЫХ УСЛОВИЙ ДЛЯ ВЫПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАННОСТЕЙ СВИДЕТЕЛЯ, ЭКСПЕРТА, ПЕРЕВОДЧИКА И ПОНЯТОГО

Забота законодателя о личных интересах свидетелей, экспертов, переводчиков и понятых выражается в том, что закон содержит ряд норм, обеспечивающих этим лицам наиболее благоприятные условия для успешного выполнения ими возложенных на них

¹ УПК Армянской (ст. 284), Грузинской (ст. 296), Киргизской (ст. 293), Латвийской (ст. 292), Молдавской (ст. 261), Туркменской (ст. 298), Узбекской (ст. 274) и Эстонской (ст. 254) союзных республик.

обязанностей. Прежде всего, закон четко определяет эти обязанности.

Свидетель. Как известно, свидетель обязан явиться по вызову лица, производящего дознание, следователя, прокурора, суда; дать показания, причем показания должны быть правдивыми и исчерпывающими¹; указать источник своей осведомленности; не разглашать данных предварительного следствия или дознания без разрешения прокурора, следователя или лица, производящего дознание; участвовать по предложению следователя в производстве осмотра (ст. 179 УПК РСФСР), следственного эксперимента (ст. 183 УПК РСФСР) и других следственных действий; не удаляться без разрешения суда² из зала заседания до окончания судебного следствия, подчиняться процессуальному регламенту и, в частности, беспрекословно подчиняться распоряжениям председательствующего о соблюдении порядка в судебном заседании.

Закон подчеркивает (ст. 74 УПК РСФСР и соответствующие статьи УПК других союзных республик), что свидетель может быть допрошен о любых обстоятельствах, подлежащих установлению по данному делу. Но в качестве свидетеля в советском уголовном процессе можно участвовать только по делу другого лица³. Поэтому, естественно, свидетеля нельзя допрашивать так, как допрашивается обвиняемый или подозреваемый. Отступление от этого правила Верховный Суд СССР рассматривает как грубое процессуальное нарушение.

В определении от 16 декабря 1953 г. Транспортная коллегия Верховного Суда СССР, раскрывая, в чем конкретно заключалось такое нарушение, указала: «Следователь, допрашивая К. в качестве свидетеля, задавал ему вопросы, как обвиняемому. Например: «Расскажите, какие Вы совершили уголовные преступления за период пребывания на ст. Рапла?», «При каких обстоятельствах Вы совершили кражу денег у стрелочника ст. Рапла Валдиса?» или «При каких обстоятельствах Вами была совершена кража денег у машиниста водокачки ст. Рапла Локха?»⁴.

Но на практике может встретиться необходимость допросить лицо, которое следователь на основании некоторых данных подозревает в совершении преступления, хотя этих данных еще недо-

¹ В УПК союзных республик и в частности в ст. ст. 73, 158 и 283 УПК РСФСР указывается, что свидетель обязан сообщить все известное ему по делу. В связи с этим следует напомнить, что ордонансом от 6 октября 1960 г. французское правительство решило определить рамки для свидетельских показаний на суде, будто бы для того, чтобы «помешать» защите прибегать к «оттяжке». Как правильно отмечает С. В. Боботов: «Истинное предназначение нового ордонанса — заставить замолчать свидетелей, запретить им излагать свои политические взгляды и тем самым давать политическую оценку инкриминируемым преступлениям» (С. В. Боботов. Реакционные тенденции в развитии французского уголовного права и процесса. «Советское государство и право», 1962, № 5, стр. 131).

² Согласно УПК УССР (ст. 303) без разрешения председательствующего.

³ В английском уголовном процессе по делам с обвинительным актом обвиняемый, желающий дать показания, переводится в свидетели, приносит, как свидетель, присягу о том, что будет показывать правду, и допрашивается как свидетель.

⁴ «Судебная практика Верховного Суда СССР», 1954, № 3, стр. 15—16.

статочно, чтобы поставить такое лицо ни в положение обвиняемого, ни в положение подозреваемого. Как же должен поступить в этом случае следователь? Этот большой вопрос выходит за пределы настоящей работы, поскольку он связан и с вопросом о гарантиях прав лица, совершившего преступление, но еще не привлеченного в качестве обвиняемого (допрашивать такое лицо, с целью изобличить его в совершении преступления, в качестве свидетеля и, следовательно, с предупреждением об уголовной ответственности за дачу заведомо ложных показаний, значит применять к нему недопустимые меры воздействия), и с вопросом о понятии «подозреваемый», по поводу расширения которого были неоднократные высказывания в печати. Применительно же к порядку допроса свидетеля нужно со всей категоричностью признать, что как бы сильны ни были субъективные подозрения следователя в отношении определенного лица, но, допрашивая это лицо в качестве свидетеля, он не вправе ставить вопросы, изобличающие это лицо в совершении преступления. Такой вывод отвечает требованиям процессуального закона, который, определяя содержание показаний свидетеля, потерпевшего, обвиняемого и подозреваемого, только применительно к обвиняемому упоминает о показаниях по предъявленному обвинению (ст. 77 УПК РСФСР), а применительно к подозреваемому о показаниях по поводу обстоятельств, послуживших основанием для его задержания или заключения под стражу (ст. 76 УПК РСФСР).

Успешное выполнение свидетелем его обязанностей обеспечивается тем, что ему предоставлен ряд прав: право давать показания на родном языке, если он не владеет языком, на котором ведется судопроизводство; пользоваться в этом случае помощью переводчика (ст. 17 УПК РСФСР); знакомиться с протоколом допроса на предварительном следствии и дознании; вносить в него дополнения и изменения; собственноручно изложить показания, данные им на допросе у следователя или лица, производящего дознание (ст. 160 УПК РСФСР); с разрешения этих лиц задавать вопросы лицу, с которым он поставлен на очную ставку (ст. 163 УПК РСФСР); обжаловать действия лица, производящего допрос (ст. 22, 218—220 УПК РСФСР).

В УПК Латвийской, Литовской, Молдавской и Туркменской союзных республик имеются нормы, содержащие перечень прав свидетеля. Эти нормы облегчают ознакомление свидетеля с его правами. Однако, к сожалению, приводимый в них перечень прав не является исчерпывающим.

Право свидетеля заявлять отвод переводчику предусмотрено лишь в УПК ТуркмССР (ст. 160). Ст. 66 УПК РСФСР не упоминает о свидетеле в числе лиц, которые могут заявить отвод переводчику. Но в ст. 160 этого УПК указывается, что в случае, когда допрос производился с участием переводчика, протокол допроса составляется с соблюдением правил, установленных ст. 151 УПК.

Одним из таких правил является требование о том, чтобы в протоколе отмечались разъяснение обвиняемому его права на отвод переводчика и поступившие в связи с этим заявления обвиняемого. Из сопоставления ст. 160 и ст. 151 УПК можно сделать вывод, что свидетель вправе заявить отвод тому переводчику, который участвует в его допросе. Такой вывод соответствует общей тенденции на расширение прав личности. Он обеспечивает участие в допросе свидетеля такого переводчика, в отношении которого нет опасений, что он может исказить показания свидетеля и тем самым повлечь неблагоприятные последствия как для самого свидетеля, так и для выяснения действительных обстоятельств дела. Но даже если не согласиться с таким выводом и признать, что свидетель не вправе заявить отвод переводчику, поскольку институт отвода предусматривает, что заявление об устранении от участия в деле может последовать только со стороны участников процесса (по терминологии раздела II Основ уголовного судопроизводства: «Участники процесса, их права и обязанности») и в отношении тех лиц и по тем основаниям, которые указаны в законе, то все же нельзя отказать свидетелю в праве довести в форме жалобы до сведения лица, ведущего расследование, прокурора или суда о ненадлежащем выполнении переводчиком своих функций.

С протоколом допроса свидетель знакомится лишь на предварительном следствии и дознании. В суде свидетель лишен этого права. Поэтому не исключена возможность, что в отдельных случаях запись показаний в протоколе судебного заседания будет недостаточно точной в ущерб интересам как самого свидетеля, так и правосудия¹. В связи с этим представляется весьма целесообразной норма ст. 241 УПК УзбССР, согласно которой, в случаях, когда суд признает необходимым, свидетели подписывают в протоколе судебного заседания данные ими показания. Такая необходимость может встретиться, когда у суда возникнут сомнения в правдивости свидетельских показаний или когда требуется предельно четкая формулировка сказанного свидетелем, например, если свидетель применяет специальную терминологию. Предоставление свидетелю возможности ознакомиться в таких случаях с записью в протоколе судебного заседания и подписать свои показания гарантирует его от нежелательных последствий, которые могут повлечь те или иные неточности в протоколировании его показаний. Введение же общей нормы, которая требовала бы, чтобы лицо, допрошенное в судебном заседании, во всех случаях подписью подтверждало правильность своих показаний, могло бы затянуть процесс или превратить такой порядок в пустую формальность. Как показала практика первых лет работы советских судов, допрошенные, как правило, подписывали свои показания механически, не читая их.

На право свидетеля пользоваться письменными заметками, когда его показания относятся к каким-либо цифровым или другим

¹ Ст. «Зеркало процесса». «Известия», № 275 от 17 ноября 1964 г.

данным, которые трудно удержать в памяти, и прочитывать имеющиеся у него документы, относящиеся к данному им показанию, закон (ст. 284 УПК РСФСР) указывает лишь применительно к судебному следствию. Но необходимость использовать такое право может появиться и на предварительном следствии и дознании. Не всегда свидетель и в этой стадии уголовного процесса допрашивается вскоре после совершения преступления. Иногда, особенно в тех случаях, когда дело возвращено на дополнительное расследование после отмены приговора в кассационном или надзорном порядке, до вызова свидетеля проходит так много времени, что некоторые данные, особенно трудно запоминаемые, могут быть забыты. Поэтому и на предварительном следствии и на дознании в некоторых случаях свидетелю может быть предоставлена возможность использовать письменные заметки и документы применительно к порядку, установленному ст. 284 УПК РСФСР.

Уголовно-процессуальные кодексы европейских стран народной демократии предусматривают право свидетеля в некоторых случаях отказаться от дачи свидетельских показаний. Так, УПК ГДР предоставляет такое право супругу обвиняемого, его братьям и сестрам, лицам, состоящим с обвиняемым в родстве по прямой линии или связанным с ним вследствие усыновления (§ 46), в тех случаях, когда уголовный закон не устанавливает обязанности дать показания. Советский законодатель, исходя из интересов наиболее полного выяснения обстоятельств, имеющих значение по делу, никому из свидетелей не предоставляет права отказаться от дачи показаний, считая, что давать показания — это гражданский долг и обязанность каждого гражданина.

Чтобы обеспечить свидетелю возможность добросовестно выполнить свои обязанности, перед допросом ему разъясняются его обязанности и делается предупреждение об ответственности, которой он может быть подвергнут в случае их неисполнения или недобросовестного исполнения. Все это должно быть сделано в доступной для свидетеля форме. В частности, ответственность за дачу заведомо ложного показания следует разъяснять таким образом, чтобы свидетель понял, что закон обязывает свидетеля сообщить все известное ему по делу (ст. 73 УПК РСФСР) и что ложность показания может состоять как в искажении определенных фактов и обстоятельств, так и в умолчании о них.

Закон (ст. ст. 158 и 282 УПК РСФСР) предписывает органам дознания, следствия и суду разъяснить свидетелю лишь его обязанности. Однако, исходя из интересов гарантии прав личности, следует признать, что свидетелю, как и любому из участвующих в деле лиц, должны быть разъяснены и его права. Это будет служить в интересам правосудия, поскольку права, предоставляемые свидетелю в уголовном процессе, направлены на точное и полное изложение им своих показаний.

В судебном заседании момент разъяснения свидетелю его обязанностей и последствий, связанных с их неисполнением, в

большинстве союзных республик предшествует непосредственно допросу, и только в Казахской ССР (ст. ст. 259, 260) эти действия председательствующий выполняет в подготовительной части судебного разбирательства до удаления свидетелей из зала судебного заседания. При таком порядке свидетель дает показания, когда впечатление от сделанных ему разъяснений по поводу его обязанностей и ответственности может уже изгладиться. Поэтому такое разъяснение будет более действенным, если оно делается непосредственно перед допросом.

Чтобы облегчить свидетелю наиболее полную и правильную передачу известных ему по делу сведений и не отвлекать его во время показаний, вопросы разрешено ставить перед ним лишь после того, как он закончит свободный рассказ, причем в нормах УПК ряда союзных республик¹ подчеркивается, что наводящие вопросы не допускаются. Несовершенство этих норм заключается в том, что, как правило, они формулируются лишь применительно к предварительному расследованию, в то время как выраженное в них требование сохраняет свое значение и для допроса свидетеля в суде.

УПК Армянской, Грузинской, Киргизской, Латвийской и Узбекской союзных республик предоставляют суду право допросить свидетеля, не явившегося в суд по уважительной причине, по месту его нахождения с участием всех участников судебного разбирательства. Надо полагать, что это право используется судом лишь в исключительных случаях и не только потому, что организация такого допроса встречает ряд трудностей, но и потому, что в некоторых случаях его проведение может затронуть личные интересы свидетеля. К уважительным причинам неявки свидетеля по вызову следователя закон (ст. ст. 64 и 143 УПК ГрузССР, ст. 157 УПК ТуркмССР) относит, кроме несвоевременного вручения ему повестки, также болезнь и иные обстоятельства, фактически лишающие его возможности явиться в назначенный срок. Но эти причины могут исключить возможность допроса свидетеля даже по месту его нахождения. При решении вопроса о допросе больного свидетеля необходимо учитывать характер его заболевания, причем в ряде случаев, чтобы не ухудшить положение больного, необходима консультация врача. Некоторые семейные обстоятельства свидетеля (смерть или тяжкая болезнь близкого ему человека и др.) также должны быть приняты судом во внимание при решении этого вопроса, исходя из требования гуманного отношения к человеку.

При допросе несовершеннолетнего свидетеля в случаях, предусмотренных законом (ст. ст. 159 и 285 УПК РСФСР), присутствует педагог. Его присутствие должно обеспечить не только получение более полных и правдивых показаний от несовершеннолет-

¹ УПК РСФСР, Азербайджанской, Белорусской, Грузинской, Казахской, Киргизской, Латвийской, Литовской, Таджикской, Туркменской, Эстонской союзных республик.

него свидетеля, но и оградить интересы самого несовершеннолетнего. В отдельных случаях при допросе таких лиц допускаются грубые нарушения закона. Так, при выполнении отдельного требования по одному делу прокуратура поручила допрос подростков участковому уполномоченному поселкового отделения милиции, а он провел допрос с нарушением требований ст. 159 УПК РСФСР и даже предупредил подростков об уголовной ответственности за отказ от дачи показаний и за дачу заведомо ложных показаний, хотя им не было шестнадцати лет¹.

Оберегая несовершеннолетнего свидетеля от влияния на него подсудимого и тем самым обеспечивая установление истины по делу, закон допускает его допрос в отсутствие подсудимого.

После допроса несовершеннолетний свидетель, как правило, удаляется из зала судебного заседания (ст. 285 УПК РСФСР). В этой норме проявилась забота законодателя о том, чтобы присутствие несовершеннолетнего в зале заседания не отразилось на его правильном воспитании.

Кроме процессуальных, закон устанавливает и уголовно-правовые гарантии прав свидетеля.

Одним из необходимых условий, обеспечивающих выполнение свидетелем его гражданского долга и обязанности, является запрет домогаться незаконным путем определенных показаний свидетеля. Принуждение к даче показаний путем применения угроз или иных незаконных действий со стороны лица, производящего дознание или предварительное следствие, является уголовно-наказуемым деянием (ст. 179 УК РСФСР). Но уголовный закон этим не ограничивается. Он предусматривает также ответственность за воспрепятствование, т. е. за противодействие различными способами (угроза, подкуп и т. д.) явке свидетеля в судебные или следственные органы или даче им показаний (ст. 182 УК РСФСР); за понуждение свидетеля дать судебным или следственным органам ложные показания, совершенное путем угроз убийством, насилием, истреблением имущества его самого или близких ему лиц, а равно за подкуп свидетеля с целью дачи им ложных показаний (ст. 183 УК РСФСР).

Эксперт. Переходя к гарантиям личных прав эксперта, следует прежде всего заметить, что уголовно-процессуальное законодательство 1959—1961 гг. уточнило процессуальное положение эксперта, определив более четко его обязанности, дополнив перечень его прав, введя более обстоятельную регламентацию порядка производства экспертизы. Однако статьи УПК союзных республик, посвященные специально обязанностям и правам экспертов, не исчерпывают всех его полномочий, что несколько осложняет процесс ознакомления эксперта с нормами, определяющими его процессуальное положение. Так, ст. 82 УПК РСФСР указывает лишь на обязанности эксперта явиться по вызову лица, производящего дознание, следователя, прокурора и суда, и дать объектив-

¹ «Социалистическая законность», 1963, № 3, стр. 56.

ное заключение по поставленным перед ним вопросам. Но ведь кроме этого эксперт обязан не разглашать данных предварительного следствия и дознания без разрешения прокурора, следователя или лица, производящего дознание (ст. 139 УПК РСФСР), не выходить за пределы своих специальных познаний (ст. 78 УПК РСФСР), участвовать в исследовании доказательств (ст. 288 УПК РСФСР), подчиняться распоряжениям председательствующего (ст. 262 УПК РСФСР), изложить заключение ясно, полно, обоснованно в соответствии с требованиями закона (ст. ст. 81, 191 УПК РСФСР).

Обязанность эксперта присутствовать в зале судебного заседания во время судебного разбирательства в категорической форме «обязан присутствовать» сформулирована только в УПК АрмССР (ст. 265). В УПК ряда других союзных республик¹ лишь указывается, что эксперт во время судебного разбирательства «находится» или «присутствует» (ст. 286 УПК ЛатвССР) в зале судебного заседания, и только суд своим определением, вынесенным по заслушании мнений участников судебного разбирательства, может освободить эксперта по его просьбе от присутствия в зале.

Вместе с тем УПК Азербайджанской, Армянской, Литовской союзных республик в числе прав эксперта (в различных формулировках) упоминают о том, что эксперт вправе присутствовать в зале судебного заседания.

Какое же решение является наиболее правильным? Следует ли рассматривать присутствие эксперта в зале судебного заседания только как право эксперта или это его обязанность? При решении этого вопроса следует исходить из того, что приговор суд может основывать лишь на тех доказательствах, которые были рассмотрены в судебном заседании (ст. 43 Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик и ст. 301 УПК РСФСР). Отсюда неизбежен вывод, что эксперт обязан присутствовать во время судебного разбирательства, чтобы активно участвовать в исследовании доказательств и при обосновании своих выводов учесть материалы, рассмотренные в судебном заседании. Иначе его выводы могут войти в противоречие с обстоятельствами, установленными судом.

Придавая особое значение участию эксперта в исследовании доказательств в судебном заседании, УПК Азербайджанской, Латвийской, Литовской и Эстонской союзных республик подчеркивают, что освобождение судом эксперта от присутствия в судебном заседании может относиться лишь ко времени производства отдельных судебных действий. Очевидно, в данном случае имеются в виду лишь те судебные действия, при которых выясняются обстоятельства, не имеющие значения для производства экспертизы.

¹ УПК Азербайджанской, Латвийской, Литовской, Молдавской, Туркменской, Узбекской, Эстонской союзных республик.

Все сказанное дает основание считать, что формулировка п. 3 ст. 82 УПК РСФСР, указывающая на право эксперта с разрешения суда присутствовать при производстве допросов и других судебных действий, требует уточнения. Более четко эта норма изложена в УПК Литовской, Таджикской, Туркменской, Эстонской союзных республик, где без каких-либо оговорок указывается на присутствие эксперта в зале заседания во время судебного разбирательства.

В связи с тем что закон обязывает эксперта представить объективное заключение, возникает вопрос, обязан ли эксперт ставить вопрос об устранинии его от участия в деле при наличии оснований к отводу, предусмотренных законом¹. Уголовно-процессуальные кодексы ряда союзных республик ограничиваются лишь указанием, что эксперт сообщает в письменной форме органу, назначившему экспертизу, о невозможности дать заключение, если поставленный вопрос выходит за пределы специальных знаний эксперта или представленные ему материалы недостаточны для дачи заключения (ст. 82 УПК РСФСР), и обязывают следователя при назначении экспертизы проверить, нет ли оснований к отводу эксперта (ст. 189 УПК РСФСР), но, вместе с тем, формулируя основания для отвода эксперта, устанавливают, что при наличии таких оснований «эксперт не может принимать участия в производстве по делу», а УПК Азербайджанской (ст. 77) и Туркменской (ст. 77) союзных республик прямо подчеркивают, что эксперт в таких случаях обязан заявить самоотвод. Такая обязанность эксперта вытекает из обращенного к эксперту требования дать объективное заключение. При наличии обстоятельств, которые могут повлиять на объективность эксперта, выполнение этого требования ставится под угрозу. Кроме того, в случае, если такие обстоятельства в ходе дальнейшего производства по делу все же будут обнаружены, заключение эксперта невозможно будет положить в основу выводов по делу, потребуется повторная экспертиза, в результате производство по делу примет затяжной характер. Поэтому в порядке совершенствования уголовно-процессуальных норм следует предусмотреть в УПК обязанность эксперта сообщать органам дознания, следователю и суду об обстоятельствах, которые могут помешать ему дать объективное заключение.

Такое решение вопроса отвечает интересам ускорения судопроизводства и установления истины по делу.

Переходя к рассмотрению вопроса о процессуальных правах эксперта, следует прежде всего отметить, что ст. ст. 82, 191 и 288 УПК РСФСР относят к ним право:

1) ознакомиться с материалами дела, относящимися к предмету экспертизы;

¹ Об основаниях для отвода эксперта см. ст. 67 УПК РСФСР и соответствующие статьи УПК других союзных республик.

2) заявлять ходатайства и представлении ему дополнительных материалов, необходимых для дачи заключения;

3) с разрешения лица, производящего дознание, следователя, прокурора или суда присутствовать при производстве допросов и других следственных и судебных действий и задавать допрашиваемым вопросы, относящиеся к предмету экспертизы;

4) включить в свое заключение выводы по обстоятельствам дела, относящимся к его компетенции, о которых ему не были поставлены вопросы. Это право эксперта помогает более полно раскрыть обстоятельства преступления.

УПК УзбССР (ст. 145) устанавливает, что заключение эксперта по таким обстоятельствам приобщается к делу на предварительном следствии лишь в случае согласия следователя и его особым постановлением, а в суде — с разрешения суда. Едва ли такое ограничение полномочий эксперта отвечает требованию всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела.

Исследование первичных документов (актов ревизий, первичных учетных документов, регистров бухгалтерского учета, материалов инвентаризации и др.) в свете поставленных вопросов нередко дает возможность судебным экспертам-бухгалтерам устанавливать новые обстоятельства, имеющие прямое отношение к тому или иному эпизоду уголовного дела или указывающие на другие злоупотребления, не связанные с расследуемым или рассматриваемым уголовным делом.

Так, эксперт-бухгалтер Костромского филиала судебно-бухгалтерской экспертизы Женодаров при проведении экспертизы по делу о хищении в магазине сельпо установил, что первоначально привлеченный к ответственности продавец магазина находился в преступной связи с работниками шести других магазинов и администрацией сельпо. После проведенной экспертизы к уголовной ответственности следователем было привлечено свыше 20 человек, занимавшихся групповым хищением денежных средств и товарных ценностей¹.

Здесь следует напомнить, что заключение эксперта в целом и в отдельных его частях, а, следовательно, и выводы эксперта о тех или иных правонарушениях и о совершении их определенными лицами не являются обязательными для лица, производящего дознание, следователя, прокурора и суда. Эти лица подвергают выводы эксперта тщательной, всесторонней и объективной проверке и оценивают их по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном и объективном рассмотрении всех обстоятельств дела в их совокупности, руководствуясь законом и социалистическим правосознанием (ст. ст. 80, 70 и 71 УПК РСФСР).

Право эксперта выходить за пределы поставленных ему вопросов приобретает особое значение, когда во время экспертизы выясняются обстоятельства, способствовавшие совершению преступления. О значении выводов эксперта об этих обстоятельствах свидетельствует практика.

¹ «Советская юстиция», 1963, № 8, стр. 16.

Из цеха одного завода был похищен строительно-монтажный пистолет СМП-1 и 8 пачек патронов к нему. Впоследствии он был обнаружен при обыске у гражданина К.

В связи с необходимостью установить, является ли указанный пистолет огнестрельным оружием, была назначена криминалистическая (судебнобаллистическая) экспертиза, произведенная в Харьковском научно-исследовательском институте судебной экспертизы.

Согласно Инструкции по применению СМП-1 в электромонтажном производстве, утвержденной Главэлектромонтажем Министерства строительства РСФСР 7 декабря 1958 г., данный пистолет к огнестрельному оружию не относится. Однако, как показало экспертное исследование, применение простейших приспособлений позволяет производить из данного пистолета прицельные выстрелы на значительные расстояния (20—30 м). Таким образом, пистолет СМП-1 может быть использован для совершения опасных преступлений, если он попадет в руки антиобщественных элементов. А такая возможность не исключена, поскольку п. 2 названной Инструкции указывает: «Пистолеты СМП-1 разрешается хранить в общих складах электрооборудования и электромонтажного инвентаря».

Учитывая это обстоятельство, руководство Харьковского НИИСЭ по инициативе эксперта, производившего исследование, обратилось в соответствующие органы с предложением внести представление об изменении Инструкции по применению СМП-1 от 7 декабря 1958 г., поскольку действующий порядок применения и хранения этих пистолетов не исключает возможности использования их в преступных целях¹.

Практика настоятельно требует, чтобы во всех случаях, когда к этому представляется возможность, эксперт в своем заключении указывал на условия, способствовавшие совершению преступления, независимо от того, поставлен ли был перед ним такой вопрос.

В связи с этим встает вопрос, можно ли полномочия, предоставленные эксперту законом (ст. 82, 191 и 288 УПК РСФСР), рассматривать не только как его права, но и как его обязанности. Если это только права, а не обязанности, то эксперт может ими воспользоваться или не воспользоваться по своему усмотрению. Но ведь закон (ст. 81 УПК РСФСР) считает само собой разумеющимся, что заключение эксперта должно быть ясным, полным и обоснованным. А если так, то деятельность эксперта должна быть всемерно активизирована: Следует признать, что, исходя из требований, предъявляемых к заключению эксперта, он в необходимых случаях не только вправе, но и обязан знакомиться с материалами дела; заявлять ходатайства; задавать допрашиваемым вопросы, относящиеся к предмету экспертизы; делать выводы об обстоятельствах, имеющих значение по делу, хотя бы вопросы о них и не поставлены в постановлении органа дознания, следствия, в определении суда. Но, как уже говорилось, эти выводы эксперта подлежат тщательной всесторонней и объективной проверке и оценке со стороны лица, производящего дознание, следователя, прокурора и суда. Права эксперта так же, как и полномочия любого должностного лица, составляют «вместе с тем его обязанность, определенную общественной необходимостью действовать определенным образом»². Невыполнение этой обязанности

¹ «Советская юстиция», 1964, № 2, стр. 18.

² «Теория государства и права». М., Изд-во АН СССР, 1962, стр. 462.

может повлечь за собой для нерадивого эксперта последствия в виде применения мер общественного, дисциплинарного или административного воздействия (в порядке ч. IV ст. 209 или ч. IV ст. 321 УПК РСФСР), если, конечно, в бездействии эксперта нет признаков уголовно-наказуемого деяния.

Но могут сказать: нельзя вменять в обязанность эксперту выполнение таких действий, которые он в состоянии произвести лишь при наличии разрешения органов дознания и следствия или суда, например, с их разрешения знакомиться с материалами дела, задавать вопросы, поскольку такая постановка вопроса не обеспечивает законных интересов эксперта, ставя его под угрозу невыполнения обязанностей по независящим от него обстоятельствам. Эти опасения лишены оснований.

Возможность наиболее полного использования экспертом предоставленных ему полномочий обеспечивается тем, что на органы дознания и предварительного следствия и суд возлагается обязанность удовлетворять ходатайства, имеющие значение для дела (ст. ст. 131 и 276 УПК РСФСР). Закон требует также, чтобы все заявления и ходатайства заносились в протокол (ст. ст. 189 и 264 УПК РСФСР). Это дает возможность прокурору и вышестоящему суду контролировать правильность разрешения ходатайств, заявленных на дознании, предварительном следствии и в суде первой инстанции. Наконец, использование экспертом предоставленных ему полномочий обеспечивается и тем, что эксперт наделен правом обжалования действий лица, производящего дознание, следователя, прокурора и суда (ст. ст. 22, 218—220 УПК РСФСР). Жалобы эксперта имеют значение не только с точки зрения интересов самого эксперта, но и как один из видов контроля снизу за действиями указанных должностных лиц. «Долг советских людей — стоять на страже законности и правопорядка, проявлять нетерпимость к злоупотреблениям и бороться с ними»¹.

В интересах успешного выполнения экспертом возложенных на него обязанностей он наделен правом представлять заключение и давать пояснения (показания) на допросе на родном языке, если он не владеет языком, на котором ведется судопроизводство, пользоваться в этом случае помощью переводчика (ст. 17 УПК РСФСР), просить о его замене, если он недостаточно владеет языками, знание которых необходимо для перевода²; совещаться с другими экспертами, если для производства экспертизы назначено несколько экспертов (ст. 80 УПК РСФСР); знакомиться с протоколом допроса на предварительном следствии и дознании, вносить в него дополнения и изменения (ст. ст. 141 и 142 УПК РСФСР); собственноручно изложить ответы, данные им на допросе на предварительном следствии или дознании (ст. 192 УПК

¹ «Программа Коммунистической Партии Советского Союза». М., Госполитиздат, 1961, стр. 105.

² Обоснование этого положения см. на стр. 7—8 настоящей работы. См. также ст. ст. 190 и 160 УПК ТуркмССР.

РСФСР). Это право исключает возможность искажения ответов эксперта при их протоколировании.

В судебном заседании ответы эксперта при допросе его судьями и участниками судебного разбирательства заносятся в протокол судебного заседания, а эксперту не предоставлено право принесения на него замечаний. В связи с этим чрезвычайно важно различать, какие вопросы допустимо ставить в порядке допроса эксперта и какие необходимо формулировать для получения дополнительного заключения, представляемого экспертом в письменном виде.

Представляется правильным высказанное в печати предложение¹, чтобы во время допроса эксперта вопросы ему ставились лишь с целью разъяснения данного им заключения, а вопросы, направленные на дополнение заключения, представлялись эксперту в письменном виде, и ответы на них давались в дополнительном заключении эксперта. В соответствии с этим предложением из ст. 289 УПК РСФСР должно быть исключено указание на право ставить эксперту при допросе в судебном заседании вопросы для дополнения данного им заключения с тем, чтобы эксперт допрашивался в судебном заседании только в целях уточнения и разъяснения заключения (ст. 310 УПК Азербайджанской, ст. 272 УПК Казахской ССР), при этом, если заключение составлено несколькими экспертами, а допрашивается только один из них, то целесообразно по поводу данных им уточнений и разъяснений выслушивать мнение остальных, нет ли с их стороны возражений. В судебном заседании это мнение может быть выслушано лишь во время судебного следствия. Возвращаться к выслушиванию каких-либо соображений экспертов в судебных прениях, как это предлагалось в печати², значило бы стирать всякую грань между отдельными частями судебного разбирательства, каждая из которых имеет свои особые задачи. Если в связи с выступлениями участников судебного разбирательства в судебных прениях у суда возникает необходимость вернуться к исследованию заключения эксперта, он вправе возобновить судебное следствие (ст. 295 УПК РСФСР). Следует также заметить, что включать эксперта в число участников судебных прений — это значит поставить его хотя бы в известной мере под влияние этих участников, в то время как эксперт (что правильно подчеркнуто в ст. 181 УПК КиргССР) дает заключение по своему внутреннему убеждению, основанному на оценке результатов исследования в соответствии с его специальными знаниями.

Ограждая свободу внутреннего убеждения эксперта, закон устанавливает, что при производстве экспертизы несколькими экспертами составляется и подписывается всеми экспертами одно

¹ См. П. П. Щеголев. Вопросы судебно-медицинской экспертизы в уголовно-процессуальном законодательстве. «Правоведение», 1961, № 4, стр. 137.

² Там же.

заключение лишь в том случае, если эксперты придут к общему заключению. В случае же разногласий между экспертами каждый эксперт дает свое заключение отдельно (ст. 80 УПК РСФСР). В УПК РСФСР, БССР и ТаджССР такое правило устанавливается для экспертов одной специальности. В УПК других союзных республик такого ограничения нет, что позволяет и при проведении комплексной экспертизы составлять одно заключение.

С вопросом о внутреннем убеждении эксперта тесно связан вопрос о праве экспертов представлять вероятные заключения, в которых они категорически утверждают наличие лишь отдельных обстоятельств, но считают, что для категорического ответа на поставленный вопрос этих обстоятельств недостаточно. Вероятные заключения отражают действительные обстоятельства так, как они представляются эксперту. В какой-то мере такие заключения помогают дальнейшему исследованию дела с учетом обстоятельств, по поводу которых экспертом дан категорический ответ. В этом смысл вероятных заключений. Требовать от эксперта во всех случаях категорических выводов — значило бы побуждать его отступать от тех положений, которые в его глазах представляются действительно существующими.

Для того чтобы эксперт использовал свои права и выполнил возложенные на него обязанности, они должны быть ему разъяснены (ст. ст. 189 и 275 УПК РСФСР) и не формально, а так, чтобы это разъяснение помогло эксперту в его работе. Поэтому, думается, что разъяснение не должно ограничиваться рамками ст. 82 УПК РСФСР. В интересах дела эксперту следует разъяснять всю совокупность его прав и обязанностей, сформулированных как в ст. 82, так и в других статьях УПК РСФСР¹.

Представляется целесообразным сформулировать в УПК норму, которая устанавливала бы порядок разъяснения эксперту его прав в судебном заседании до слушания дела. Это обеспечило бы эксперту возможность своевременно воспользоваться своими правами, в частности ознакомиться с материалами дела, относящимися к предмету экспертизы, и заявить ходатайства, и устранило бы необходимость объявлять с этой целью перерыв в судебном заседании, что может потребоваться, если права эксперту будут разъяснены лишь в подготовительной части судебного разбирательства в порядке ст. 275 УПК РСФСР.

Право эксперта на надлежащие условия работы гарантируется на предварительном следствии и дознании также тем, что следователь или лицо, производящее дознание, обязаны указать в постановлении вопросы, по которым требуется заключение эксперта (ст. 184 УПК РСФСР), причем эти вопросы не должны выходить за пределы специальных познаний эксперта (ст. 78 УПК РСФСР). Копия этого постановления и необходимые для работы эксперта

¹ См. ст. 17, 67, 80, 139, 141, 142, 191, 192, 288 УПК РСФСР. См. также формулировку ст. 265 УПК Армянской и ст. 284 УПК Туркменской союзных республик.

материалы (они должны быть перечислены в постановлении о назначении экспертизы) вручаются эксперту (ст. ст. 184, 187, 189 УПК РСФСР).

В суде порядок назначения и проведения экспертизы иной. Эксперту вручается повестка с вызовом в судебное заседание (ст. 238 УПК РСФСР), а вопросы, по которым он должен дать заключение, формулируются на судебном следствии по исследованию относящихся к экспертизе обстоятельств дела (ст. 288 УПК РСФСР).

Таким образом, эксперт уясняет стоящую перед ним задачу во всей ее полноте только после исследования обстоятельств, имеющих значение для экспертизы, что не может не отразиться на степени его активности в исследовании этих обстоятельств. В связи с этим в печати¹ было высказано предложение распространить порядок назначения экспертизы, установленный для предварительного следствия, и на производство в суде первой инстанции и с этой целью ввести в УПК норму, обязывающую судью или суд в стадии предания суду выносить соответственно постановление или определение с указанием вопросов, по которым эксперт должен дать заключение. Такую постановку перед экспертом вопросов следует рассматривать как предварительную. Она не должна исключать порядка формулировки вопросов, установленного ст. 288 УПК РСФСР в целях предоставления эксперту наиболее полного перечня вопросов с учетом исследованных обстоятельств дела.

Внесенное предложение, обеспечивающее эксперту возможность надлежащим образом подготовиться к исследованию обстоятельств дела в судебном заседании, представляется целесообразным для тех случаев, когда эксперт не участвовал по данному делу на предварительном следствии и впервые вызывается судом. Как правило, именно так решается этот вопрос и на практике, хотя в законе и нет соответствующей нормы. Так, народный суд Ленинского района г. Москвы, назначив в судебном заседании судебно-психиатрическую экспертизу по делу П., обвинявшегося по ч. II ст. 206 УК РСФСР, в своем определении сформулировал и вопросы эксперту².

Если же в суд вызывается эксперт, который проводил экспертизу в стадии предварительного следствия, то в этих случаях возможно сохранить действующий порядок (ст. 288 УПК РСФСР), поскольку такой эксперт достаточно подготовлен к участию в судебном заседании.

Надлежащие условия работы обеспечиваются эксперту и тем, что ему предоставляется необходимое для этого место и время.

УПК УзССР (ст. 269) подчеркивает, что, получив от председательствующего в судебном заседании вопросы, эксперт уда-

¹ См. П. П. Шеголев. Вопросы судебно-медицинской экспертизы в уголовно-процессуальном законодательстве. «Правоведение», 1961, № 4, стр. 137.

² Также по делу того же районного народного суда по обвинению С. по ст. 15, п. «б» ст. 102 и ч. II ст. 206 УК РСФСР.

ляется для составления заключения в особое помещение. В судебном заседании на время подготовки экспертом заключения суд вправе объявить перерыв (ч. II ст. 272 УПК КазССР).

С точки зрения гарантий прав и законных интересов эксперта немаловажное значение имеет и процессуальное правило, согласно которому решение об отводе эксперта (ст. ст. 59, 66 и 67 УПК РСФСР), а также несогласие лица, производящего дознание, следователя, прокурора и суда с заключением эксперта должно быть мотивированным (ст. 80 УПК РСФСР).

Как и в отношении свидетеля, закон предусматривает уголовно-правовые гарантии прав и законных интересов эксперта, устанавливая уголовную ответственность за понуждение эксперта к даче ложного заключения и за подкуп эксперта с целью дачи им ложного заключения (ст. 183 УК РСФСР).

Как уже указывалось, для участия в производстве отдельных следственных действий могут вызываться специалисты, не назначенные экспертами по делу. В интересах дела специалистам и в этих случаях должны быть обеспечены необходимые условия для успешного выполнения возложенной на них работы. Прежде всего, в законе следует четко определить процессуальное положение специалиста, не являющегося экспертом. В настоящее время специалист имеет право по ознакомлении с протоколом следственного действия делать замечания, подлежащие занесению в протокол (ст. 141 УПК РСФСР), и приносить жалобы на действия лица, производящего дознание, следователя, прокурора и суда (ст. ст. 22, 218—220 УПК РСФСР). Педагоги, присутствующие при допросе несовершеннолетних (ст. ст. 159, 285, 397 УПК РСФСР), кроме того, вправе (на предварительном следствии с разрешения следователя, а в суде с разрешения председательствующего) задавать несовершеннолетнему вопросы. Но закон не разрешает вопрос об отводе специалиста, хотя подчеркивает, что специалист должен быть не заинтересован в исходе дела (ст. ст. 179, 183 УПК РСФСР) и не уточняет обязанностей и ответственности специалиста в случае их невыполнения.

Думается, что эти вопросы должны быть разрешены также на основе норм, регламентирующих процессуальное положение эксперта. Что касается объема прав специалиста, то следовало бы в законе, помимо права на возмещение понесенных расходов, предусмотреть также, что специалист вправе заявить самоотвод по мотивам своей некомпетентности или заинтересованности в исходе дела; знакомиться с материалами дела, относящимися к организации соответствующего процессуального действия или к поставленному перед ним вопросу; обращать внимание следователя или суда на обстоятельства, имеющие, по его мнению, значение для дела, но не замеченные ими; возбуждать ходатайства, связанные с проведением процессуального действия, в производстве которого он принимает участие.

Специалист, участвовавший в производстве какого-либо след-

ственного действия, может быть вызван свидетелем по делу для уточнения обстоятельств, неподно, противоречиво или неясно отраженных в протоколе этого следственного действия. Так, по одному делу в протоколе осмотра места происшествия не было упомянуто о топоре, лежавшем около кровати, а на фотоснимке, приложенном к протоколу, этот топор был запечатлен. Поскольку при осмотре присутствовал специалист, он был вызван в качестве свидетеля в суд для выяснения противоречий, имевшихся в протоколе и в приложениях к нему.

В тех случаях, когда специалист, участвовавший при производстве следственного действия, вызывается для дачи свидетельских показаний, на него возлагаются обязанности и ответственность свидетеля и вместе с тем предоставляются и права свидетеля.

Вопрос о том, может ли специалист, принимавший участие в производстве какого-либо следственного действия, быть экспертом по этому же делу, решается в советской теории уголовного процесса и на практике положительно. Закон не рассматривает участие специалиста в производстве следственных действий как основание для отвода эксперта (ст. 67 УПК РСФСР). Среди других оснований к отводу эксперта указывается на недопустимость участия в производстве по делу эксперта, «если он производил по данному делу ревизию, материалы которой послужили основанием к возбуждению уголовного дела». В УПК отдельных союзных республик это основание к отводу эксперта дается в более широкой формулировке, а именно «участие его в собирании материалов, послуживших основанием к возбуждению уголовного дела» (п. 3 ст. 40 УПК КазССР) или «представление сведений, по которым было начато производство по данному делу (ст. 69 УПК УзССР)». Но эти формулировки вызывают возражения. Считая их неудачными, А. В. Дулов¹ пишет: «Наличие таких формулировок в законе может явиться препятствием для привлечения в качестве экспертов тех работников судебноэкспертных учреждений, которые участвовали в первоначальном осмотре места происшествия (судебный медик, эксперт-криминалист, эксперт-автотехник). Процессуальная форма их участия в сборе материалов (в присутствии следователя, по его поручению и т. д.) не только не должна препятствовать их привлечению в качестве экспертов, — указывает далее А. В. Дулов, — но, наоборот, облегчает работу по экспертному исследованию, так как они имеют более полное непосредственное восприятие обстановки и участвовали в обнаружении тех объектов, которые впоследствии будут ими исследоваться».

По вопросу о возможности назначения экспертом специалиста, участвовавшего в производстве следственного действия, проф. А. И. Винберг высказал мысль о том, что данный специалист может быть приглашен для производства экспертизы, если деятель-

¹ А. В. Дулов. Права и обязанности участников судебной экспертизы. Минск, 1962, стр. 104.

ность специалиста является органической частью исследования, проводимого впоследствии экспертом¹. Так, наружный осмотр трупа является органической частью исследования, проводимого в дальнейшем судебно-медицинским экспертом. Освидетельствование также может быть начальным этапом производства судебно-медицинской экспертизы, если по делу требуется такая экспертиза.

С положением, высказанным А. И. Винбергом, следует согласиться. Оно дает возможность в каждом отдельном случае решать вопрос о целесообразности назначения экспертом специалиста, участвовавшего в производстве следственного действия, и, следовательно, сохраняет возможность получения свидетельских показаний от специалиста, не назначенного экспертом. Как уже указывалось, допрос такого специалиста в качестве свидетеля может вызываться интересами наиболее полного выяснения обстоятельств, связанных с производством того следственного действия, участие в котором принимал специалист.

Процессуальное положение специалиста, назначенного экспертом, определяется нормами, установленными для эксперта.

Переводчик. В уголовном судопроизводстве гарантии личных прав предусмотрены также и для переводчиков и понятых.

Как устанавливает ст. 57 УПК РСФСР, переводчиком является лицо, владеющее языками, знание которых необходимо для перевода², и назначенное органом дознания, следователем, прокурором, судом. В законе подчеркивается, что это лицо — **н а з н а ч е н н о е**. Следовательно, формальным моментом, начиная с которого к переводчику может быть предъявлено требование о выполнении им своих обязанностей, является постановление органа дознания, следователя, прокурора, судьи или определение суда³.

Такое указание применительно к судье и суду содержится в ст. 230 УПК РСФСР, которая устанавливает, что в постановлении судьи или определении суда о предании обвиняемого суду должны содержаться решения и по вопросам, перечисленным в ст. 228 УПК, следовательно, и по вопросу о вызове переводчика.

В стадии судебного разбирательства по всем вопросам, разрешаемым судом, а, следовательно, и по вопросу о вызове переводчика, суд также выносит определение (ч. I ст. 261 УПК РСФСР). Что касается дознания и предварительного следствия, то здесь, как устанавливает ст. 134 УПК РСФСР, следователь при-

¹ См. А. И. Винберг. Специалист в процессе предварительного расследования. «Проблемы судебной экспертизы», сб. № 1. М., Госюриздат, 1961, стр. 46.

² Нормы, определяющие процессуальное положение переводчика, распространяются и на лицо, понимающее знаки немого или глухого и приглашенное для участия в процессе (ч. IV ст. 57 УПК РСФСР).

³ См. по этому вопросу: «Научно-практический комментарий к уголовно-процессуальному кодексу РСФСР». М., Госюриздат, 1963, стр. 138. Р. Д. Рахунов без каких-либо пояснений упоминает о возможности вызова переводчика лишь по специальному постановлению следователя только для тех случаев, когда требуется перевести отдельные документы, имеющиеся в деле (Р. Д. Рахунов. Участники уголовно-процессуальной деятельности. М., Госюриздат, 1961, стр. 269).

глашает переводчика. Поэтому на практике следователь и лицо, производящее дознание, ограничиваются вызовом переводчика повесткой или телефонограммой, не вынося по этому поводу какого-либо постановления.

Думается, что УПК ЛитССР (ст. 151) не без оснований требует, чтобы по вопросу о вызове переводчика выносилось постановление. Такое постановление является актом, который устанавливает момент появления в деле определенного лица в качестве переводчика, облегчает разрешение вопросов, связанных с ответственностью переводчика и выплатой ему вознаграждения.

Вызов переводчика может потребоваться в любой стадии уголовного процесса, начиная со стадии возбуждения уголовного дела, поскольку и на этой стадии участие переводчика может быть вызвано необходимостью получить объяснения от лиц, не владеющих языком судопроизводства, или перевести документы (ч. II ст. 109 УПК РСФСР). Стадия возбуждения уголовного дела — процессуальная стадия и поэтому здесь участие переводчика имеет процессуальный характер¹. Следовательно, все правила, определяющие процессуальное положение переводчика, сохраняют свое значение и для этой стадии.

Исходя из интересов переводчика, закон четко определяет его основную обязанность явиться по вызову и выполнить полно и точно порученный ему перевод (ч. II ст. 57 УПК РСФСР). Эта обязанность может быть выполнена лишь при условии, если переводчик обладает необходимыми знаниями и сохраняет полную объективность. Поэтому ст. 66 УПК РСФСР, предусматривая возможность отвода переводчика, в категорической форме устанавливает: «Переводчик не может принимать участия в производстве по делу при наличии оснований, предусмотренных статьей 59 настоящего Кодекса, а равно в случае, когда обнаружится его некомпетентность» (разрядка наша. — Н. К.). Эта запретительная норма обязывает переводчика в соответствующих случаях заявить самоотвод. На эту обязанность переводчика прямо указано в ст. 144 УПК АзССР «...при наличии указанных обстоятельств переводчик обязан заявить самоотвод». Такое требование к переводчику определяется тем, что его участие в деле должно содействовать осуществлению принципа национального языка судопроизводства, который, обеспечивая доступность процесса для широких народных масс, вместе с тем ограждает права и законные интересы участвующих в деле лиц, не владеющих языком судопроизводства, давая им возможность с помощью переводчика разобраться в материалах дела, представить свои объяснения и тем самым помочь установлению истины по делу. Чтобы не отвлекать переводчика от выполнения его непосредственной обязанности, имеющей принципиальное значение по делу, чтобы переводчик имел возможность представить перевод, не будучи связан

¹ Иначе решен вопрос без приведения каких-либо оснований в работе: Р. Д. Рахунов. Участники уголовно-процессуальной деятельности, стр. 269.

знанием обстоятельств дела, закон запрещает совмещение его функций с какими-либо другими процессуальными обязанностями (ст. ст. 66 и 59 УПК РСФСР). Уголовно-процессуальный кодекс УзбССР (ст. 120) особо подчеркивает, что следователь не может быть переводчиком, а УПК АзССР (ст. 143) к этому добавляет, если даже он владеет языком, на котором говорит допрашиваемое лицо. Несколько противоречиво решает этот вопрос УПК ЛитССР. В ст. 152 он указывает, что вопрос об отводе переводчика решается применительно к правилам, изложенным в ст. ст. 29 и 31 УПК, а ст. 29 предусматривает такое основание для отвода как участие в данном деле в качестве лица, производящего дознание, следователя и т. д. и в то же время ст. 151 устанавливает: «В случаях, когда подозреваемый, обвиняемый, потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик, свидетель, эксперт не владеют языком, на котором ведется производство по делу, и когда следователь не владеет родным языком указанных лиц, либо другим языком, которым эти лица владеют, следователь приглашает переводчика, о чем выносит постановление» (разрядка наша. — Н. К.), т. е. допускает совмещение функций следователя и переводчика. Как уже указывалось, такое совмещение осложняет работу по переводу и потому может неблагоприятно отразиться на выяснении обстоятельств дела. В отличие от оснований для отвода эксперта закон не считает обязательным отвод переводчика, если он находится в служебной или иной зависимости от кого-либо из участников процесса. Вопрос об отводе переводчика в этом случае решается в зависимости от конкретных обстоятельств дела¹. В некоторых случаях это обстоятельство не может повлиять на правильность перевода. Так, если переводчик, как сын, находится в материальной зависимости от своего отца — обвиняемого по делу — и вызывается потому, что именно этот обвиняемый не владеет языком судопроизводства, оснований сомневаться по этим соображениям в объективности переводчика не будет. По этим же мотивам предыдущее участие в деле лица в качестве переводчика не является основанием для его отвода.

Переводчик обязан подписать с соблюдением правил ст. ст. 151 и 160 УПК РСФСР протокол допроса, проводившегося с его участием, а также протокол иного следственного действия, в производстве которого он участвовал (ст. 141 УПК РСФСР); не разглашать без разрешения лица, производящего дознание, следователя или прокурора данных предварительного следствия (ст. 139 УПК РСФСР); подчиняться распоряжениям председательствующего о соблюдении порядка в судебном заседании (ст. 262 УПК РСФСР). В обеспечение законных интересов переводчика закон наделяет его, кроме права на возмещение расходов по явке в органы дознания, следствия и суд и на вознаграждение за выполнение своих обязанностей (кроме случаев, когда эти обязанно-

¹ См. по этому вопросу: «Научно-практический комментарий к уголовно-процессуальному кодексу РСФСР», стр. 149.

сти выполнялись в порядке служебного задания), также правом делать замечания по содержанию протокола следственного действия, в производстве которого он участвовал, причем эти замечания подлежат занесению в протокол (ст. 141 УПК РСФСР); при наличии к тому оснований отказаться подписать протокол следственного действия и дать объяснения о причинах отказа от подписи (ст. 142 УПК РСФСР); приносить жалобы на действия лица, производящего дознание, следователя, прокурора и суда (ст. ст. 22, 218 и 220 УПК РСФСР).

Чтобы обеспечить переводчику необходимые условия работы, лицо, производящее дознание, следователь, прокурор и суд должны разъяснить ему его обязанности (ст. ст. 134 и 269 УПК РСФСР). УПК АрмССР (ст. 125) обязывает следователя при производстве следственного действия, в котором участвует переводчик, разъяснить ему не только обязанности, но и права. Это положение отвечает как интересам переводчика, так и интересам дела, поскольку использование переводчиком своих прав, в частности принесение им замечаний на протокол следственного действия, в производстве которого он участвовал, его отказ подписать протокол или жалоба на действия следователя могут содействовать выяснению или уточнению обстоятельств, имеющих значение по делу. Советский законодатель не только провозглашает права, но и требует их реального обеспечения. Поэтому требование разъяснить переводчику не только обязанности, но и права, должно быть распространено и на суд и включено в качестве процессуальной нормы в закон.

Разъяснение переводчику его прав и обязанностей должно быть своевременным. Поэтому в соответствии со ст. 134 УПК РСФСР следователь должен сделать такое разъяснение переводчику перед началом следственного действия, в котором участвует переводчик, а председательствующий в судебном заседании — в начале подготовительной части судебного разбирательства явки лиц, вызванных после проверки в суд (ст. 269 УПК РСФСР). Само собой разумеется, что переводчику должно быть предоставлено необходимое время для перевода, а также обеспечена возможность «переспрашивать» о недостаточно ясно сказанных или не вполне понятых им положениях, подлежащих переводу.

Понятый. Переходя к вопросу о понятом, прежде всего необходимо сказать, что понятой — это незаинтересованное по делу лицо, вызываемое на предварительном следствии или дознании для того, чтобы удостоверить факт, содержание и результаты действий, при которых он присутствовал. В силу требования незаинтересованности понятыми не могут быть обвиняемый, его защитник, подозреваемый, потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик и их представители, родственники всех указанных лиц, свидетели, эксперты, а также работники того органа, в производстве

которого находится дело¹. Осмотр и выемка почтово-телеграфной корреспонденции производится в присутствии понятых из числа работников почтово-телеграфного учреждения (ст. 174 УПК РСФСР), что вызывается интересами сохранения тайны переписки.

Основная обязанность понятых состоит в том, что они присутствуют при производстве следственных действий и удостоверяют своей подписью соответствие записей в протоколе (ч. III ст. 119 УПК УзбССР) выполненным в их присутствии действиям и результатам этих действий. Кроме того, понятой обязан без разрешения лица, производящего дознание, следователя или прокурора не разглашать данных предварительного расследования (ст. ст. 120, 139 и ч. V ст. 170 УПК РСФСР). Этим и ограничиваются обязанности понятых. Привлекаться для оказания помощи в организации и проведении следственных действий они не должны. Закон не возлагает на них такой обязанности, так как непосредственное выполнение ими тех или иных действий могло бы отразиться на объективности удостоверения ими правильности проведения этих действий. Закон не предусматривает возможности отвода понятых. Это обязывает лиц, производящих расследование, особенно внимательно подбирать понятых с учетом тех требований, которые предъявляются к понятому, и для этого, в частности, до начала следственного действия, к участию в котором приглашен понятой, выяснить у него путем опроса, нет ли обстоятельств, препятствующих выполнению им обязанностей понятого. Сокрытие понятым этих сведений может в дальнейшем быть предметом обсуждения общественной организации или коллектива, в которых состоит понятой.

Обеспечивая понятому необходимые условия для выполнения обязанностей, закон:

1) наделяет его правом присутствовать при всех действиях следователя, связанных с выполнением того следственного акта, к участию в котором приглашен понятой (ст. ст. 169 и 175 УПК РСФСР); делать замечания (ст. ст. 135 и 141 УПК РСФСР) по поводу произведенных действий (эти замечания подлежат занесению в протокол соответствующего следственного действия); в случае неправильного отражения в протоколе следственного действия и его результатов отказаться от подписания протокола и дать объяснение о причинах такого отказа (ст. 142 УПК РСФСР); приносить жалобы на действия лиц, производящих расследование (ст. ст. 218—220 УПК РСФСР);

2) обязывает следователя перед началом следственного действия, в котором участвуют понятые (их должно быть не менее двух), разъяснить им права и обязанности (ст. 135 УПК РСФСР). Закон особо подчеркивает, что при производстве выемки или обыска, а также при наложении ареста на имущество понятым должно быть разъяснено их право присутствовать при всех дейст-

¹ УПК Азербайджанской, Киргизской, Латвийской, Туркменской, Узбекской, Украинской союзных республик.

виях следователя и делать заявления по поводу этих действий, подлежащие занесению в протокол (ст. ст. 169 и 175 УПК РСФСР); описываемое имущество должно быть предъявлено понятым (ст. 175 УПК РСФСР).

Разъяснение должно показать понятым, насколько значительна их роль, показать, что они являются представителями общественности, и их присутствие при производстве следственных действий и удостоверение ими правильности отражения этих действий в протоколе имеет целью содействовать охране прав граждан, в отношении которых проводится следственное действие.

Если в ходе дальнейшего расследования или во время судебного разбирательства возникнут сомнения в отношении полноты и точности отражения в протоколе содержания и результатов следственного действия, понятой, присутствовавший при производстве этого следственного действия, может быть вызван в качестве свидетеля. В этом случае на него распространяются права, обязанности и ответственность свидетеля.

§ 3. УСЛОВИЯ ПРИМЕНЕНИЯ К СВИДЕТЕЛЮ, ЭКСПЕРТУ, ПЕРЕВОДЧИКУ И ПОНЯТОМУ МЕР ПРИНУЖДЕНИЯ

Личные интересы свидетеля, эксперта и переводчика обеспечиваются и тем, что закон устанавливает особые условия применения к этим лицам принудительных мер, направленных на то, чтобы побудить их добросовестно и с соблюдением установленного законом порядка выполнить свои обязанности.

Привод. В случае неявки свидетеля и эксперта привод к ним может быть применен, если они не явились без уважительных причин (ст. ст. 73 и 82 УПК РСФСР¹). Уважительными причинами неявки считаются болезнь, лишающая возможности явиться, несвоевременное получение вызванным повестки и иные обстоятельства, фактически лишающие вызванное лицо возможности явиться в назначенный срок².

Дать исчерпывающий перечень как уважительных, так и неуважительных причин неявки не представляется возможным. В каждом отдельном случае этот вопрос решается соответственно органом дознания, следствия или судом в зависимости от конкретных обстоятельств дела. С учетом этого к «иным обстоятельствам» могут быть отнесены нарушение движения транспорта, стихийное бедствие и другие.

Пребывание вне места нахождения органа дознания, следствия или суда уважительной причиной не считается.

¹ УПК Азербайджанской, Армянской, Литовской, Молдавской, Туркменской, Узбекской, Украинской и Эстонской союзных республик не предусматривают возможности привода эксперта.

² УПК Азербайджанской, Грузинской, Туркменской, Узбекской, Украинской союзных республик.

Прежде чем принять решение о приводе, лицо, производящее дознание, следователь, прокурор, суд должны убедиться в том, что причина неявки не может быть признана уважительной, использовать возможность вызова неявившегося через общественность или администрацию по месту его работы или жительства и лишь после этого вынести соответственно мотивированное постановление или определение о приводе.

Как устанавливает УПК ТуркмССР (ст. 157), привод свидетеля в ночное время не допускается¹. Это правило, как одну из гарантий прав и законных интересов личности, целесообразно распространить в законодательном порядке и на эксперта.

В отдельных союзных республиках за неявку по вызову органов дознания, следствия и суда к свидетелям и экспертам, кроме привода, применяются и иные меры воздействия. Так, согласно ст. 68 УПК ТуркмССР за неявку по вызову лица, производящего дознание, следователя, прокурора или суда² без уважительных причин свидетель может быть подвергнут штрафу в размере до десяти рублей. При этом в качестве гарантий интересов свидетеля УПК ТуркмССР (ст. 117) устанавливает следующие правила. Штраф налагается определением распорядительного заседания районного (городского) народного суда по представлению органа дознания, следователя или прокурора, если вопрос о наложении штрафа возник при производстве дознания или предварительного следствия, и определением суда в судебном заседании, если вопрос о наложении штрафа возник при разбирательстве дела в суде. Вопрос о наложении штрафа решается с вызовом лица, которое может быть подвергнуто штрафу, однако неявка его без уважительных причин не препятствует рассмотрению этого вопроса. Штраф может быть наложен не позднее одного месяца со дня допущенного нарушения.

УПК ЛитССР предусматривает возможность наложения штрафа на эксперта и переводчика не только в случае неявки их без уважительных причин по вызову органа дознания, следователя, прокурора и суда, но и в случае их отказа без законных оснований от исполнения своих обязанностей (ст. ст. 88, 151 и 275 УПК).

Привода переводчика УПК, принятые в 1959—1961 гг., за исключением УПК ГрузССР, не предусматривают. Согласно ст. 135 УПК ГрузССР за уклонение от явки или от исполнения своих обязанностей переводчик несет ответственность в порядке, предусмотренном для свидетеля (ст.

¹ В связи с этим следует заметить, что французский УПК, введенный в действие 2 марта 1959 г. правительственным ордонансом от 23 декабря 1958 г., предоставляет судебной полиции право задерживать свидетелей и иных лиц, оказавшихся хотя бы случайно поблизости от места происшествия, сроком на 24 часа (ст. ст. 61—63).

² УПК АрмССР (ст. 63) предусматривает возможность наложения определением суда, рассматривающего дело, штрафа в размере до 10 руб. лишь на свидетеля, не явившегося без уважительной причины в судебное заседание, а не к органам дознания и следствия.

64). Следовательно, переводчик, как и свидетель, может быть подвергнут приводу с одновременным привлечением к уголовной ответственности по ст. 198 УК ГрузССР. Возможность привода переводчика предусматривалась в ранее действовавших УПК¹. Отказ от этой нормы в ныне действующих УПК можно объяснить стремлением законодателя расширить применение мер общественного воздействия. Проводя эту мысль, УПК РСФСР, БССР и ТаджССР устанавливают, что при уклонении переводчика от явки или от исполнения своих обязанностей к нему возможно применение либо мер общественного воздействия, либо денежного взыскания в размере до 10 руб., которое может быть наложено лишь судом в порядке, предусмотренном УПК (ст. 323 УПК РСФСР). Такая альтернатива представляется весьма целесообразной. Общественное воздействие в ряде случаев является более действенной мерой, поскольку всегда затрагивает непосредственно интересы лица, уклонившегося от выполнения своих обязанностей. Что же касается штрафа, то выплата его наносит материальный ущерб не столько этому лицу, сколько членам его семьи, и, кроме того, не исключена возможность, что в отдельных случаях участники процесса, заинтересованные в том, чтобы затянуть процесс, возьмут уплату штрафа на себя, лишь бы воспрепятствовать явке к следствию или суду вызванного лица.

Привод понятого предусматривает лишь УПК ЛатвССР. Ст. 139 этого УПК устанавливает, что в случае отказа понятых от исполнения их обязанностей или от явки к ним могут быть применены те же меры, что и в отношении свидетелей, т. е. при неявке понятого без уважительной причины органы дознания и следствия вправе подвергнуть неявившегося приводу с привлечением его к уголовной ответственности за отказ от исполнения своих обязанностей в порядке, предусмотренном ст. 54 этого УПК.

Такая же норма об уголовной ответственности понятого содержалась и в УПК РСФСР 1923 г. Однако ныне в УПК всех союзных республик (кроме ЛатвССР) она не воспроизводится, поскольку законодатель стремится устранить уголовную ответственность за малозначительные деяния.

УПК этих союзных республик не предусматривают и возможности привода понятого. Это может быть объяснено тем, что вызов понятого, как правило, не терпит отлагательств и если кто-либо из граждан, приглашенный в качестве понятого, уклоняется от выполнения своей гражданской обязанности, то следователь или лицо, производящее дознание, чтобы обеспечить участие понятого, приглашают другое лицо, а к гражданину, уклонившемуся от выполнения обязанностей понятого, в воспитательных целях могут быть применены меры общественного воздействия. Партия и пра-

¹ УПК РСФСР 1923 г. (ст. 73), БССР 1923 г. (ст. 73), АзССР 1923 г. (ст. 70), ГрузССР 1923 г. (ст. 59), УССР 1927 г. (ст. 65), ТуркмССР 1932 г. (ст. 18), АрмССР 1934 г. (ст. 72).

вительство стремятся направить мысль, чувство и волю всех граждан на воспитание нового человека, который не только сознавал бы необходимость, но и ощущал потребность принимать всемерное участие в управлении государственными и общественными делами. В этих целях закон указывает органам дознания, следствия и суду пути воздействия на лиц, забывающих о своих обязанностях перед обществом. В отношении этих лиц органы дознания, следствия и суд доводят до сведения общественности или администрации соответствующего предприятия для принятия общественных или дисциплинарных или административных мер воздействия (ст. ст. 113, 209, 321, 355 УПК РСФСР).

УПК Литовской (ст. 153) и Молдавской (ст. 117) союзных республик предусматривают в отношении лица, уклонившегося от выполнения обязанностей понятого, возможность применения штрафа. Однако по основаниям, о которых уже говорилось, эта мера едва ли может быть признана целесообразной.

Меры воздействия за нарушение процессуального порядка. Лица, вызванные к органам дознания и следствия или в суд, обязаны соблюдать установленный законом процессуальный порядок. Выполнение этой обязанности особое значение имеет в судебном заседании, самый распорядок которого должен всемерно содействовать воспитательным целям уголовного судопроизводства. М. И. Калинин, отмечая значение процессуального порядка, говорил: «...форма, процессуальность в судебном деле имеет огромное, исключительное значение»¹.

Поэтому, если кто-либо из лиц, участвующих в деле или только присутствующих в зале судебного заседания, нарушает порядок, к нему применяются меры воздействия, но строго в пределах, установленных законом. Основными мерами воздействия являются предупреждение председательствующего и удаление из зала судебного заседания.

В большинстве союзных республик свидетели, эксперты и переводчики могут быть удалены из зала судебного заседания только по определению суда².

Несомненно, что порядок коллегиального рассмотрения вопроса об удалении из зала судебного заседания лиц, участвующих в деле, включая в их число свидетелей, экспертов и переводчиков, соответствует принципу коллегиальности в рассмотрении уголов-

¹ М. И. Калинин. Статьи и речи 1919—1935 гг. М., Партиздат, 1936, стр. 150.

² УПК Азербайджанской, Армянской, Грузинской, Киргизской, Латвийской, Литовской, Узбекской и Украинской союзных республик.

По распоряжению председательствующего свидетели удаляются из зала суда в РСФСР, Белорусской, Казахской, Молдавской, Таджикской, Туркменской и Эстонской союзных республиках, а эксперты и переводчики — лишь в Казахской и Эстонской республиках.

ных дел (ст. 15 УПК РСФСР) и служит гарантией против возможных произвольных решений председательствующего.

Кроме того, по УПК ряда союзных республик¹ на свидетеля, нарушающего порядок судебного заседания или не подчиняющегося распоряжениям председательствующего, может быть судом наложен штраф². УПК Армянской, Казахской, Украинской и Эстонской союзных республик предусматривают возможность применения штрафа не только к свидетелям, но также и к экспертам и переводчикам, в случае нарушения ими порядка в судебном заседании или неподчинения распоряжениям председательствующего. При этом УПК Украинской и Казахской ССР устанавливают, что может быть применена одна из мер воздействия: либо удаление из зала заседания, либо штраф. Остальные УПК такого ограничения не предусматривают, употребляя вместо разъединительного «или» соединительное «кроме того».

Представляется, что ни та, ни другая формулировка не являются совершенной. В некоторых случаях в интересах дела может потребоваться оставление свидетеля, эксперта и переводчика в зале судебного заседания и тогда целесообразно будет, конечно, при наличии к тому возможности, ограничиться штрафом. Однако формулировка «кроме того» такой возможности суду не предоставляет. С другой стороны, альтернативное решение вопроса «или удалить из зала заседания или оштрафовать» исключает одновременное применение этих двух мер, что может потребоваться в случаях наиболее значительных нарушений порядка в судебном заседании. Поэтому в порядке усовершенствования уголовно-процессуальных норм желательно было бы установить такой порядок, при котором суд имел бы возможность применить как любую из этих мер воздействия порознь, так и обе меры одновременно. Последнее решение не противоречит правилу «*non bis in idem*»³, так как удаление из зала судебного заседания является лишь процессуальной мерой, направленной на пресечение нарушения, а штраф — мерой административного воздействия. Другое дело, если суд решил бы оштрафовать нарушителя и сообщить в порядке ст. 321 УПК РСФСР общественной организации или коллективу трудящихся о невыполнении им своего гражданского долга по поддержанию порядка. В этом случае имело бы место одновременное применение за одно и то же нарушение двух мер воздействия: административной и общественной, что противоречило бы правилу «нельзя дважды за одно и то же».

¹ УПК РСФСР, Армянской, Белорусской, Казахской, Молдавской, Таджикской, Туркменской, Украинской и Эстонской союзных республик.

² Суд может вынести определение о наложении штрафа на свидетеля только в случае нарушения им порядка в судебном заседании, а не за уклонение от явки в суд (определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РСФСР от 22 февраля 1961 г. по делу Б. «Советская юстиция», 1961, № 9, стр. 31).

³ «Нельзя дважды за одно и то же».

В ограждение прав и законных интересов лица, в отношении которого применяются указанные меры, закон предоставляет ему право возразить против действий председательствующего, и эти возражения заносятся в протокол судебного заседания (ст. 243 УПК РСФСР), принести на определение суда о наложении штрафа частную жалобу в вышестоящий суд (ст. 331 УПК РСФСР)¹, просить об отсрочке или рассрочке исполнения по взысканию штрафа на срок до трех месяцев (ст. 323 УПК РСФСР).

Нарушение свидетелем, экспертом и переводчиком порядка на предварительном следствии может повлечь применение мер воздействия в соответствии со ст. 209 УПК РСФСР, т. е. доведение о ненадлежащем поведении до сведения общественной организации, товарищеского суда, или коллектива трудящихся, или администрации соответствующего предприятия, учреждения для принятия общественных или дисциплинарных, или административных мер воздействия.

Уголовная ответственность. Уголовная ответственность свидетелей, экспертов и переводчиков² за невыполнение ими своих обязанностей может наступить лишь в случаях и в порядке, установленных законом, с соблюдением всех процессуальных гарантий.

УК всех союзных республик устанавливают уголовную ответственность свидетеля как за отказ или уклонение от дачи показаний, так и за дачу заведомо ложного показания.

Такой же ответственности подвергается в большинстве союзных республик и эксперт. Лишь УПК ЛитССР (ст. 88) иначе решает вопрос об ответственности эксперта, предусматривая уголовную ответственность только за дачу заведомо ложного заключения, а за неявку без уважительных причин или отказ без законных оснований от исполнения обязанностей — устанавливая административную ответственность в виде штрафа в размере до 10 руб., налагаемого определением районного (городского) народного суда на основании протокола лица, производящего дознание, следователя или прокурора, а в случае, когда неявка или

¹ Такая же норма содержится в УПК других союзных республик, кроме УПК Азербайджанской, Казахской, Украинской и Эстонской ССР. Согласно ст. 272 УПК УССР лица, оштрафованные судом за нарушение порядка в зале судебного заседания, имеют право обратиться в тот же суд с мотивированной просьбой об отмене этого определения. Решения, принятые по этому вопросу, обжалованию не подлежат. УПК Азербайджанской, Казахской и Эстонской ССР не содержат особых указаний на возможность обжалования таких определений. Формулировка в УПК этих республик норм, устанавливающих порядок обжалования и опротестования определений суда, ставит под сомнение право лиц, на которых определением суда наложен штраф, обжаловать такое определение (ст. ст. 280 и 373 УПК Азербайджанской, ст. ст. 237 и 319 УПК Казахской, ст. ст. 225 и 294 УПК Эстонской союзных республик).

² Уголовную ответственность понятых за отказ от исполнения их обязанностей предусматривает лишь УПК ЛатвССР (ст. ст. 139 и 54), приравнивая их в этом отношении к свидетелям.

отказ имели место в суде, — определением суда, рассматривающего дело.

Переводчик во всех союзных республиках несет уголовную ответственность за заведомо неправильный перевод¹.

Уголовная ответственность переводчика за отказ от исполнения своих обязанностей предусмотрена в УПК Украинской, Грузинской, Казахской, Латвийской, Молдавской союзных республик. Согласно УПК РСФСР, БССР, ТаджССР при уклонении переводчика от явки или от исполнения своих обязанностей к нему могут быть применены меры общественного воздействия или денежное взыскание в размере до 10 руб. УПК ЛитССР предусматривает на этот случай только денежное взыскание. УПК Азербайджанской, Армянской, Киргизской и Узбекской союзных республик об ответственности переводчика, уклонившегося от исполнения своих обязанностей, вообще не упоминают.

Представляется, что о недобросовестном отношении переводчика к своим обязанностям органы дознания, следователь и суд вправе сообщать общественности, независимо от упоминания об этом в законе. Отказ в этом случае от уголовных санкций объясняется стремлением законодателя заменить уголовную ответственность за правонарушения, не представляющие большой общественной опасности, мерами общественного воздействия и тем самым повысить роль общественности в укреплении социалистического правопорядка.

С точки зрения гарантий прав личности значительный интерес представляет порядок разрешения вопроса о возбуждении уголовного дела в отношении свидетелей и экспертов.

Дал ли свидетель заведомо ложное показание, а эксперт заведомо ложное заключение — это обстоятельство с наибольшей достоверностью может быть установлено после проверки и оценки всех доказательств судом в условиях судебного разбирательства, когда доказательства исследует не только суд, но и все участники судебного разбирательства (ст. 245 УПК РСФСР), а рассмотрение дела происходит, как правило, гласно, в открытом судебном заседании под контролем общественности и лишь в результате такой кропотливой работы суд, удалившись для постановления приговора, оценивает всю совокупность рассмотренных доказательств. Поэтому УПК РСФСР (ст. 256) устанавливает, что возбуждение дела в отношении свидетеля или эксперта, давших заведомо ложное показание или заключение, может иметь место лишь одновременно с постановлением приговора. УПК ЛатвССР (ст. 54) и ТуркмССР (ст. 68) отдают этот момент, указывая «после вступления приговора в законную силу». УПК ГрузССР решает этот вопрос в зависимости от того, где даны заведомо ложные показания или заключение.

¹ Ст. 57 УПК РСФСР и соответствующие статьи УПК других союзных республик.

Привлечение свидетеля или эксперта за заведомо ложные показания или заключение, данные на дознании или предварительном следствии, производится лишь после вступления приговора в законную силу (ст. ст. 64 и 73 УПК). Если же обстоятельства, указывающие на дачу свидетелем заведомо ложных показаний, а экспертом заведомо ложного заключения, будут установлены во время судебного разбирательства, то одновременно с постановлением приговора (ст. ст. 64 и 257 УПК). Думается, что такой дифференцированный подход ничем не оправдан. Дал ли свидетель показания, а эксперт заключение во время предварительного следствия или в суде, вопрос об их заведомой ложности, как уже сказано, с большей достоверностью может быть решен при оценке судом доказательств в их совокупности во время постановления приговора. Поэтому разрешение этого вопроса именно при постановлении приговора является гарантией против необоснованного возбуждения дела и, следовательно, обеспечивает права и законные интересы личности. Откладывать момент возбуждения уголовного дела в отношении свидетеля и эксперта, давших заведомо ложное показание или заключение, до вступления приговора в законную силу едва ли правильно.

Если суд отверг показания свидетеля или заключение эксперта, как заведомо ложные, он должен изложить мотивы этого решения в описательной части приговора (ст. 314 УПК РСФСР). Поэтому определение о возбуждении дела в отношении свидетеля или эксперта, давших заведомо ложные показания или заключение, является логическим следствием из выводов, сделанных судом в приговоре.

Формулировка этих выводов не только в приговоре, но и в определении, дает возможность свидетелю и эксперту обжаловать их в порядке принесения жалобы на определение (ст. 334 УПК РСФСР). На приговор же ни свидетель, ни эксперт жалобы принести не могут. Разумеется, что вынесение определения о возбуждении уголовного дела в отношении свидетеля и эксперта после вступления приговора в законную силу не лишило бы этих лиц права обжалования. Но в этом случае отстаивание свидетелем или экспертом своих законных интересов значительно осложнилось бы, поскольку вышестоящий суд встал бы перед тем фактом, что заведомая ложность показаний свидетеля или заключения эксперта подтверждается приговором, вступившим в законную силу.

Кроме того, определение, вынесенное судом во время судебного разбирательства, оглашается в судебном заседании (ст. 261 УПК РСФСР). Этим повышается его воспитательное значение. Все присутствующие в суде, выслушав это определение, проникаются сознанием всей полноты ответственности, которую возлагает закон на свидетеля и эксперта, обязывая их давать правдивые показания и заключение.

Однако приводить в исполнение определение о возбуждении

уголовного дела по поводу заведомо ложных показаний или заключения следует лишь после вступления приговора в законную силу, так как если приговор будет отменен, то и оценка доказательств, данная судом при постановлении приговора, утратит свое значение. При новом рассмотрении дела доказательств будут оцениваться заново и не исключена возможность, что суд, вторично рассматривающий дело, даст иную оценку. Поэтому заслуживает внимания содержащееся в УПК ГрузССР указание, что расследование и рассмотрение дела, возбужденного по поводу заведомо ложных показаний, может последовать только после вступления в законную силу приговора, вынесенного по делу, по которому свидетель давал показания (ст. 64 УПК). Это правило распространяется и на дела о заведомо ложных заключениях эксперта, поскольку ст. 73 УПК ГрузССР устанавливает, что к экспертам, не выполняющим своих обязанностей, применяются такие же меры, что и в отношении свидетелей.

Значение правила, допускающего возбуждение уголовных дел в отношении свидетелей и экспертов, давших заведомо ложные показания или заключение, одновременно с постановлением приговора и приведение в исполнение определений о возбуждении таких дел лишь по вступлении в законную силу приговора по делу, по которому свидетель давал показания, а эксперт заключение, подтверждается практикой.

Верховный Суд СССР признает неправильным привлечение свидетеля к уголовной ответственности за дачу заведомо ложных показаний до разрешения дела, по которому были даны эти показания.

Так, в процессе предварительного следствия по делу П., который обвинялся в разбойном нападении на гражданку С., следователем была допрошена в качестве свидетельницы гражданка О.

Гражданка О. на допросе показала, что 20 декабря 1953 г. до 18 ч. 30 мин. П. находился у нее на квартире, затем она пошла с ним в клуб кирпичного завода, куда они пришли в начале 20 часов.

Признав указанные показания О., колебавшие версию обвинения, ложными, прокурор вынес постановление о возбуждении против О. уголовного преследования и по окончании расследования дела по обвинению О. в даче заведомо ложных показаний направил это дело в народный суд. Приговором народного суда до разрешения в суде дела П. гражданка О. была осуждена.

В частном определении по делу П. Транспортная коллегия Верховного Суда СССР отметила, что она «находит неправильным привлечение О. к уголовной ответственности до вынесения приговора в отношении П., так как оценка доказательств по делу П., в том числе и показаний по этому делу, должна была быть сделана судом, рассматривающим дело П. Признание же показаний свидетеля заведомо ложными до постановления приговора предшествовало оценке этих показаний.

Учитывая изложенное и имея в виду, что дело по обвинению П. производством прекращено за недостаточностью улик, коллегия Верховного Суда СССР находит, что в отношении О. уголовное преследование было возбуждено незаконно и осуждена она неосновательно.

В связи с изложенным коллегия Верховного Суда СССР определила:
Довести об указанном до сведения Генерального Прокурора СССР и про-

силь Председателя Верховного Суда СССР опротестовать приговор народного суда по делу О»¹.

Но возникает вопрос, как быть, если дело, по которому свидетель дал заведомо ложные показания, а эксперт — заведомо ложное заключение, закончилось прекращением. Этот вопрос предусмотрели УПК Грузинской, Киргизской, Латвийской, Туркменской и отчасти Эстонской² союзных республик. Возбуждение уголовного дела в отношении свидетеля или эксперта, давших заведомо ложные показания или заключение, может иметь место в таких случаях после прекращения дела, по которому свидетель давал показания, а эксперт заключение. Практически также решается этот вопрос и в тех республиках, УПК которых обходят этот вопрос молчанием.

УПК некоторых республик³ устанавливают, что и в отношении переводчика, представившего заведомо неправильный перевод, уголовное дело может возбуждаться лишь одновременно с постановлением приговора. Однако это правило не может быть обосновано теми соображениями, которые подчеркивают необходимость такого порядка возбуждения уголовных дел в отношении свидетелей и экспертов, давших заведомо ложные показания или заключение. Неправильность перевода может быть установлена, независимо от оценки доказательств в их совокупности, с помощью другого переводчика. Так, в суде неправильность перевода может быть установлена до постановления приговора, если, например, по ходатайству, заявленному в подготовительной части судебного разбирательства, будет проверена правильность перевода и в связи с этим выяснится его заведомая неправильность. Не в интересах борьбы с преступностью отодвигать без каких-либо оснований момент возбуждения уголовного дела. Поэтому возбуждение уголовного дела в отношении переводчика, сделавшего заведомо неправильный перевод, может и должно иметь место в общем порядке в любой стадии уголовного судопроизводства, как только выяснится неправильность перевода.

В большинстве союзных республик уголовные дела об отказе или уклонении свидетеля или эксперта, а в Латвийской, Молдавской, Узбекской, Украинской и Эстонской союзных республиках также и об отказе и уклонении переводчика от исполнения своих обязанностей возбуждаются в общем порядке. На это прямо указывают УПК КиргССР и УПК ЛатвССР. Ст. 54 УПК ЛатвССР указывает, что в этих случаях лицо, производящее дознание,

¹ «Судебная практика Верховного суда СССР», 1955, № 3, стр. 26—27.

² УПК ЭстССР (ст. 217) упоминает лишь об определении о прекращении дела, не касаясь случаев прекращения дела в стадии предварительного расследования.

³ УПК Азербайджанской, Армянской, Белорусской, Грузинской, Молдавской, Туркменской и Украинской союзных республик. В Казахской и Литовской ССР это правило предусматривается лишь для тех случаев, когда заведомую неправильность перевода устанавливает суд.

следователь или прокурор, составляет протокол¹, возбуждает дело и после проведения расследования направляет его по подсудности. УПК Грузинской², Казахской³ и Литовской⁴ союзных республик не предусматривают обязательного предварительного расследования по таким делам. Так, ст. 81 УПК ЛитССР указывает: «При отказе или уклонении свидетеля от дачи показаний лицу, производящему дознание, или следователю они обязаны составить об этом протокол и направить дело о таком свидетеле в районный (городской) народный суд по месту производства допроса» и далее: «При отказе или уклонении свидетеля от дачи показаний на суде, соответствующее наказание непосредственно налагается судом, рассматривающим дело, по которому данное лицо вызвано свидетелем». Такой упрощенный порядок производства по делу не обеспечивает прав личности и не создает необходимых условий для выяснения причин, толкнувших свидетеля или эксперта на отказ от исполнения своих обязанностей, в частности для выяснения обстоятельств, которые позволили бы установить, не чинил ли кто-либо препятствий свидетелю или эксперту в добросовестном исполнении ими своих обязанностей. Такого рода действия являются уголовно-наказуемым деянием (ст. 182 УК РСФСР) и поэтому обнаружение их служит интересам борьбы с преступностью.

В связи с принудительными мерами, применяемыми к свидетелям, следует остановиться и на условиях получения у них образцов для сравнительного исследования.

Получение образцов для сравнительного исследования. Получение образцов почерка или других образцов, необходимых для сравнительного исследования, способствует установлению действительных обстоятельств дела, например, помогает установить лицо, расписавшееся в ведомости на заработную плату или оставившее отпечатки пальцев на вещественном доказательстве или отпечатки следов на месте происшествия.

В связи с этим УПК союзных республик, за исключением КазССР, устанавливают правила получения образцов. При этом УПК Азербайджанской, Белорусской, Киргизской, Туркменской, Узбекской союзных республик не предусматривают права органов дознания и следствия на изъятие каких-либо образцов у свидетелей. УПК РСФСР, Армянской, Грузинской, Латвийской, Литовской, Молдавской, Таджикской союзных республик прямо указывают на возможность получения у свидетелей образцов для сравнительного исследования, но лишь при необходимости проверить,

¹ УПК КазССР (ст. 146) подчеркивает «в присутствии понятых», что является гарантией правильной фиксации обстоятельств, при которых последовал отказ от исполнения обязанностей.

² В отношении свидетеля, эксперта и переводчика.

³ В отношении свидетеля и эксперта.

⁴ В отношении свидетеля.

не оставлены ли свидетелями следы на месте происшествия или на вещественных доказательствах (в редакции УПК ЛатвССР «для проверки вещественных доказательств») ¹. Наконец УПК УССР и ЭстССР не ограничивают круга лиц, у которых могут быть получены образцы для сравнительного исследования. Такая норма соответствует задаче установления истины по делу.

Напротив, УПК, допустившие изъятие образцов для сравнительного исследования лишь у обвиняемых и подозреваемых, затрудняют осуществление этой задачи. Чрезмерно суживая круг лиц, у которых могут быть изъяты образцы, они осложняют работу, которая проводится органами дознания и следствия, чтобы выяснить происхождение следов, оставленных на месте происшествия или на вещественных доказательствах. Кроме того, в поисках выхода практические работники вынуждены идти по пути более широкого применения норм, позволяющих ставить граждан в положение подозреваемых, и превращать этот процессуальный институт, рассчитанный на единичные, исключительные случаи, в общее правило, что никак не отвечает требованию всемерной охраны прав и законных интересов личности.

Поэтому правильным было бы не ограничивать возможность получения образцов для сравнительного исследования определенным кругом лиц, а установить процессуальные гарантии для тех лиц, у которых требуется получить эти образцы. Такими гарантиями могут быть следующие правила:

- 1) составление мотивированного постановления с указанием, с какой целью изымаются образцы;
- 2) требование предварительной санкции прокурора на получение образцов у всех лиц, кроме обвиняемого и подозреваемого;
- 3) участие при изъятии образцов понятых как лиц, обязанных удостоверить факт, содержание и результаты действий, при производстве которых они присутствовали, и сделать свои замечания по поводу этих действий;
- 4) составление протокола изъятия образцов с соблюдением правил ст. 141 и 142 УПК РСФСР.

В настоящее время ни один из УПК не предусматривает присутствия понятых при выполнении этого следственного действия. Требование составления постановления на производство этого действия прямо содержится в УПК Грузинской, Латвийской, Украинской и Эстонской союзных республик, а применительно к изъятию образцов только у обвиняемого и подозреваемого также и в УПК Армянской, Литовской и Таджикской ССР. На необходимость протоколирования этого следственного действия указывается в УПК РСФСР, Армянской, Латвийской, Литовской, Молдавской, Таджикской, Украинской и Эстонской союзных республик.

¹ УПК ГрузССР подчеркивает в «исключительных случаях».

В заключение следует отметить, что в интересах не только личности, но и наиболее успешного осуществления задач уголовного судопроизводства необходимо всемерно повышать правовую культуру граждан с тем, чтобы они становились все более и более осведомленными о тех обязанностях, которые на них возлагаются, и о правах, которые им предоставляет закон при участии их в том или ином качестве в уголовном судопроизводстве.

В этих же целях органы дознания, предварительного следствия и суд должны уделять особое внимание разъяснению свидетелям, экспертам, переводчикам и понятым не только их обязанностей, но и прав, учитывая при этом личность каждого из них. За тем, как выполняют эту обязанность органы дознания, следствия и суд, должны усилить надзор и органы прокуратуры, и вышестоящие суды, и общественность в лице своих представителей, участвующих в уголовном процессе.

Эти меры помогут повысить активность граждан, привлекаемых к участию в уголовно-процессуальной деятельности, усилят их роль в обеспечении социалистической законности, искоренении всяких нарушений правопорядка, ликвидации преступности, устранении всех причин, ее порождающих и, следовательно, будут содействовать дальнейшему развертыванию социалистической демократии и укреплению социалистического правопорядка.

СОДЕРЖАНИЕ

Введение	3
§ 1. Обеспечение материальных интересов свидетеля, эксперта, переводчика и понятого	4
§ 2. Обеспечение необходимых условий для выполнения обязанностей свидетеля, эксперта, переводчика и понятого	5
§ 3. Условия применения к свидетелю, эксперту, переводчику и понятому мер принуждения	27

Надежда Яковлевна Калашникова

ГАРАНТИИ ПРАВ СВИДЕТЕЛЯ, ЭКСПЕРТА, ПЕРЕВОДЧИКА И ПОНЯТОГО В СОВЕТСКОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Тематический план 1966 г. № 120

Редакторы *Новикова С. С., Карабут В. М.*

Технический редактор *Ермаков М. С.*

Корректор *Чугунова Г. И.*

Сдано в набор 6/X 1966 г. Подписано к печати 15/IV 1966 г.
Л 45283 Формат 60×90¹/₁₆ Физ. печ. л. 2,5 Уч.-изд. л. 2,72
Изд. № 10 Заказ 2032 Бумага тип. № 2 Тираж 10000 экз. Цена 16 коп.

Типография Изд-ва МГУ (филиал). Москва, проспект Маркса, 20