

достигается важнѣйшая цѣль, преслѣдуемая прежнимъ примѣчаніемъ къ 769 ст., а именно: охраненіе достоинства начальника и предупрежденіе случаевъ повторенія нарушеній дисциплинарныхъ, возможныхъ въ личномъ присутствіи подсудимаго (объясн. зап., стр. 57). Раздѣляя эти соображенія, коммисія нашла однако необходимымъ ограничить допросъ потерпѣвшаго оскорбленіе начальника случаями настоятельной въ томъ необходимости, по особому опредѣленію о томъ суда, что и выражено въ ст. 750 и съ соблюденіемъ порядка, указаннаго въ ст. 841 (Журн. засѣд., № 7).

1) Ст. 841, устанавливающая изъятіе изъ общаго правила, относится исключительно къ случаямъ, предусмотрѣннымъ въ ст. 96—99 и имѣетъ въ виду только упоминаемыхъ въ тѣхъ статьяхъ начальниковъ, но, напр., не караульных нижнихъ чиновъ, подвергшихся оскорбленію (82/299).

2) Так. обр. статья эта непримѣнима по дѣламъ объ оскорбленіи начальниковъ изъ ниж. чиновъ (70/117, 150); о неисполненіи приказанія начальника (70/185), неповиновенія (71/80) и т. п.

3) Ст. 841 распространяется и на тѣ случаи, когда потерпѣвшій отъ оскорбленія начальникъ изъ ниж. чиновъ, напр. фельдфебель, въ промежутокъ времени между совершеніемъ преступленія и разборомъ дѣла удостоится производства въ офицеры (73/36).

4) Подпрапорщикъ, оскорбленный ниж. чиномъ, будучи дежурнымъ по баталіону, т.-е. исполняя временно офицерскія обязанности, не пользуется установленнымъ въ 841 ст. изъятіемъ (74/228).

5) Нарушеніе правила, изложеннаго въ 841 ст., какъ ограждающаго исключительно права начальника, можетъ (въ виду 1013 ст.) вызвать жалобу только со стороны потерпѣвшаго отъ преступленія лица или протестъ со стороны прокурора, обязаннаго блюсти за исполненіемъ точнаго смысла законовъ, но ни въ какомъ случаѣ не можетъ быть предметомъ жалобы со стороны подсудимаго (73/57, 74/278, 76/65, 80/227, 293).

6) Несоблюденіе требованія 841 ст. составляетъ нарушеніе установленнаго закономъ обряда судопроизводства, но само по себѣ ничѣмъ не отражается на сущности приговора, а потому не можетъ служить поводомъ къ отмѣнѣ послѣдняго (87/137).

7) Оскорбленіе присутствія полковаго суда, хотя и предусматривается 282 ст. Улож. о Наказ. но въ то же время совмѣщаетъ въ себѣ всѣ признаки нарушенія воинской дисциплины противъ офицеровъ, составлявшихъ присутствіе полковаго суда, а потому и при допросѣ сихъ офицеровъ, въ качествѣ свидѣтелей, должны быть соблюдаемы правила, указанные въ 841 ст. (89/74).

**842.** Порядокъ допроса свидѣтелей, означенный въ предшедшей статьѣ, можетъ быть измѣненъ по встрѣтившимся въ соблюденіи его препятствіямъ, или по особеннымъ уваженіямъ, принятымъ во вниманіе предсѣдателемъ суда.

1) Свидѣтели изъ ниж. чиновъ могутъ быть допрашиваемы въ присутствіи ихъ начальниковъ, хотя бы потерпѣвшихъ отъ преступленія, такъ какъ нѣтъ закона, воспреещающаго подобный порядокъ допроса (68/14).

2) Допросъ начальника (потерпѣвшаго отъ преступленія) прежде другихъ свидѣтелей, подчиненныхъ ему, не составляетъ нарушенія (69/49). См. разъясн. ст. 840.

**843.** Каждому свидѣтелю, прежде допроса его по существу дѣла, предлагаются предварительные вопросы для опредѣленія его личности, если въ томъ встрѣчается надобность, и отношеній къ участвующимъ въ дѣлѣ лицамъ.



1) Вопросы для опредѣленія отношеній свидѣтелей къ подсудимому должны быть предлагаемы прежде привода свидѣтелей къ присягѣ; но нарушеніе этого правила и предложеніе свидѣтелямъ означ. вопросовъ уже послѣ привода ихъ къ присягѣ несущественно, если подсудимый, ни во время производства суда, ни въ жалобѣ, не объяснилъ поводовъ къ недопущенію свидѣтелей къ допросу подъ присягою (67/5).

2) Допустивъ по просьбѣ сторонъ допросъ, въ качествѣ свидѣтеля, лица, находившагося въ публикѣ, судъ обязанъ подчинить такое лицо всѣмъ условіямъ допроса свидѣтелей на судѣ, т.-е. долженъ въ отношеніи его выполнить всѣ обрядности, предписанныя въ ст. 843—869, и не можетъ, согл. 870 ст., дозволить ему удалиться изъ залы засѣданія безъ согласія сторонъ. Нарушеніе въ этомъ случаѣ 843, 852, 857 и 870 ст. существенно (73/20).

3) Непредложеніе свидѣтелю вопроса объ его личности не составляетъ существ. нарушенія, если стороны не отвели свидѣтеля отъ присяги, зная въ тоже время что онъ лишень правъ (80/45).

4) См. разъясн. ст. 616, 844, 857 и 873 п. 4.

**844.** По полученіи отъ свидѣтеля отвѣтовъ на предварительные вопросы, предсѣдатель суда спрашиваетъ стороны: не имѣютъ ли онѣ какихъ либо возраженій противъ допущенія свидѣтеля къ допросу.

Непредложеніе сторонамъ вопросовъ о допущеніи эксперта къ присягѣ не составляетъ нарушенія, такъ какъ, согл. рѣш. Угол. Кас. Деп. 69/326, допросъ экспертовъ подъ присягою безусловно обязателенъ для суда (76/163). См. разъясн. ст. 843 и 852.

**845.** Не допускаются къ свидѣтельству:

1) безумные и сумасшедшіе;

2) священники—въ отношеніи къ признанію, сдѣланному имъ на исповѣди, и

3) присяжные повѣренные и другія лица, исполнявшія обязанности защитниковъ подсудимыхъ,—въ отношеніи къ признанію, сдѣланному имъ до вѣртелями во время производства о нихъ дѣлъ.

1) На основ. 1 п. 845 ст. не допускаются свидѣтелями на судѣ безумные и сумасшедшіе,—очевидно признанные въ такомъ состояніи установленнымъ порядкомъ (81/183).

2) Законъ не воспрещаетъ допрашивать подсудимыхъ въ качествѣ свидѣтелей по отношенію къ другимъ подсудимымъ, совмѣстно съ которыми они судятся (74/191; см. разъясн. ст. 848 п. 10).

3) По разъясн. Угол. Кас. Деп. (69/983) судеб. слѣдователи не могутъ быть допрашиваемы на судѣ относительно сдѣланнаго имъ подсудимыми при предв. слѣдствіи признанія въ преступленіяхъ, такъ какъ всякое напominаніе подсудимому о подобномъ признаніи, будетъ ли это сдѣлано посредствомъ прочтенія объ этомъ протокола предв. слѣдствія или посредствомъ изустнаго разсказа слѣдователя, должно быть принято за домогательство собственнаго признанія на судѣ, что совершенно противорѣчило бы одному изъ основныхъ началъ, уголов. судопроизводства, требующаго отъ суда предоставленія каждой сторонѣ полной возможности разъяснять дѣло, не склоняясь на сторону обвиненія, и потому еще, что, съ принятіемъ за основаніе угол. приговоровъ внутренняго убѣжденія судей, подсудимый и при заирательствѣ его можетъ быть признанъ виновнымъ, если не представитъ основательныхъ опроверженій противъ обвинительныхъ уликъ. Такое разъясненіе безъ сомнѣнія должно быть



отнесено и къ другимъ лицамъ, которымъ обвиняемый сознавался въ преступленіи внѣ суда, а потому несогласное съ разъясненіемъ этимъ *дѣйствіе воен. суда, который* не смотря на заявленный защитникомъ подсудимыхъ отводъ, *допросилъ подъ присягою свидѣтелей, вызванныхъ* прокуроромъ *исключительно для подтвержденія сдѣланнаго имъ подсудимыми* признанія, *составляетъ сущест.* нарушение (72/9).

4) Но это общее правило, по которому вовсе не могутъ быть допрашиваемы лица, участвовавшія въ производствѣ предв. слѣдствія (или дознанія) относительно признанія, сдѣланнаго имъ подсудимыми внѣ суда,—не касается начальника, предавашаго подсудимаго суду или сообщившаго, по своей обязанности, полиціи о совершенномъ подсудимымъ преступленіи и вообще лицъ, вызываемыхъ въ качествѣ свидѣтелей, напр. очевидцевъ преступленія,—если начальники эти и вообще свидѣтели подлежатъ допросу *не только относительно признанія* подсудимаго, *но и по другимъ обстоятельствамъ дѣла* и воспрещеніе такимъ свидѣтелямъ касаться въ своихъ показаніяхъ между прочимъ признанія подсудимаго составляетъ нарушение 859 и 860 ст. (73/87, 172, 179, 210; 74/145; 75/249; 76/200; 77/10 и др.).

5) Потерпѣвшая отъ преступленія, хотя бы и признанная гражданскимъ истцомъ, не можетъ быть устранена отъ дачи показанія по дѣлу въ качествѣ свидѣтельницы (90/124).

**846.** Жена подсудимаго лица, родственники его по прямой линіи, восходящей и нисходящей, а также родные его братья и сестры могутъ устранить себя отъ свидѣтельства, а если не пожелаютъ воспользоваться сими правомъ, то допрашиваются безъ присяги.

1) Жалоба по поводу прочтенія показанія свидѣтеля, устранившаго себя отъ свидѣтельства (согл. 846 ст.), не заслуживаетъ уваженія, если показаніе это было прочтено съ согласія сторонъ (74/169).

2) Ст. 846 упоминаетъ о родственникахъ подсудимаго, а не потерпѣвшаго лица (80/286).

3) Свидѣтель, состоящій въ родствѣ съ однимъ изъ подсудимыхъ и отказавшійся, въ силу ст. 846, отъ дачи показанія, не можетъ быть подвергнутъ допросу по обстоятельствамъ, относящимся до другихъ лицъ, преданныхъ суду по тому же дѣлу (86/131).

4) См. разъясн. ст. 872 п. 2 и 948 п. 1.

**847.** Не допускаются къ свидѣтельству *подъ присягою*:

1) отлученные отъ церкви по приговору духовнаго суда;

2) малолѣтніе, не достигшіе *четырнадцати лѣтъ*, и

3) слабоумные, не понимающіе святости присяги.

При производствѣ въ в. окр. судахъ дѣлъ, по которымъ слѣдствія произведены были по прежнему порядку судопроизводства, свидѣтели и свѣдущіе люди, спрошенные уже подъ присягою, при передпросѣ ихъ въ судахъ, не приводятся вновь къ присягѣ (прик. по воен. вѣдом. 67/235).

1) Въ виду недовѣрія къ показанію свидѣтеля объ его лѣтахъ, при отсутствіи въ дѣлѣ болѣе точныхъ свѣдѣній и невозможности предположить, по наружному виду, что свидѣтель 14 лѣтъ,—судъ вправе отвести его отъ присяги (76/173).

2) Не подлежитъ обжалованію отказъ суда допросить подъ присягою такихъ свидѣтелей, которые дали уже присяжные показанія на предв. слѣдствіи (70/102).



**848.** Не допускаются къ свидѣтельству *подъ присягою* въ случаѣ предъявленія которою либо изъ сторонъ отвода:

1) лишенные по суду всѣхъ правъ состоянія или всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ, лично и по состоянію имъ присвоенныхъ;

2) потерпѣвшее отъ преступленія лицо, хотя бы оно не участвовало въ дѣлѣ, а также мужъ или жена его, родственники по прямой линіи и родные его братья и сестры;

3) другіе по боковымъ линіямъ родственники какъ потерпѣвшаго лица, такъ и подсудимаго, въ третьей и четвертой степеняхъ и свойственники обѣихъ сторонъ въ первыхъ двухъ степеняхъ;

4) состоящіе съ участвующими въ дѣлѣ лицами въ особенныхъ отношеніяхъ или по усыновленію, или по опека, или по управленію однимъ изъ нихъ дѣлами другаго, а также имѣющіе тяжбу съ кѣмъ либо изъ участвующихъ въ дѣлѣ лицъ, и

5) евреи—по дѣламъ бывшихъ ихъ единовѣрцевъ, принявшихъ христіанскую вѣру, и раскольники—по дѣламъ лицъ, обратившихся изъ раскола въ православіе.

#### *А. Общія положенія.*

1) Стороны теряютъ право жалобы на нарушеніе 848 ст., если онѣ не заявили своевременно объ отводѣ свидѣтелей отъ присяги и не возражали противъ допроса ихъ *подъ присягою* (70/85, 160, 71/60, 72/101, 74/41, 77/5, 128; 79/193, 80/242).

2) Но и при наличности отвода, допросъ свидѣтеля *подъ присягою* съ нарушеніемъ 848 ст., не можетъ служить поводомъ къ отмѣнѣ приговора, такъ какъ нарушеніе это не можетъ быть устранено при вторичномъ разсмотрѣніи дѣла (75/97, 76/214, 79/126, 88/171, 87/106, 91/87).

3) Указанныя въ 848 ст. лица могутъ быть отведены отъ присяги лишь по требованію сторонъ, а не по личному усмотрѣнію суда (80/286). Посему, при отсутствіи отвода сторонами, потерпѣвшія лица допрашиваются *подъ присягою* (91/53, 92/48).

4) Определеніе основательности и неосновательности отвода свидѣтелей отъ присяги принадлежитъ суду, рассматривающему дѣло по существу и не можетъ быть провѣрено въ кассац. порядкѣ (73/190, 74/169, 76/173, 78/3, 82/227).

5) Но право суда опредѣлять основательность или неосновательность заявляемыхъ сторонами причинъ къ отводу свидѣтелей, принадлежитъ суду въ тѣхъ лишь случаяхъ, когда стороны ссылаются на причины отвода, указанныя въ законѣ (76/198).

6) Так. обр. судъ не можетъ, на основ. 851 ст., устранить отъ присяги свидѣтеля въ виду лишь того, что подсудимый заявилъ, будто преступленіе совершено не имъ, подсудимымъ, а свидѣтелемъ (78/69).

7) Точно также при обвиненіи напр. подсудимаго въ лжесвидѣтельствѣ, судъ не вправе отвести отъ присяги лицо, въ пользу котораго подсудимый ложно свидѣтельствовалъ,—въ виду лишь одного предположенія, заявленнаго прокуроромъ, будто свидѣтель этотъ можетъ дать ложное показаніе (76/198).

8) Не подлежатъ также уваженію отводъ отъ присяги свидѣтелей: а) поручителей за подсудимыхъ (82/117); б) лицъ, оговоренныхъ подсудимымъ въ совершеніи съ нимъ преступленія (72/11, 74/169, 187); в) **А**лиходателей, вос-



пользовавшихся отъ преступленія и доносчиковъ о преступленіи (72/277, 74/144, 75/67, 199, 79/126, 80/55, 84/41, 87/72, 106); г) должн. лицъ, производившихъ по дѣлу дознаніе или повѣрившихъ отчетность (79/76); д) сдававшихъ подсудимому должность и оспаривавшихъ передаточную сумму (79/76).

9) По смыслу ст. 848, не должны быть допускаемы къ свидѣтельству подъ присягою, въ случаѣ отвода которой либо изъ сторонъ, всѣ тѣ свидѣтели, достовѣрность показаній которыхъ умалывается личными ихъ качествами или отношеніемъ ихъ къ дѣлу или участвующимъ въ немъ лицамъ (82/335).

10) Подсудимые могутъ быть допрошены въ качествѣ свидѣтелей по отношенію къ другимъ подсудимымъ подъ присягою, если только они не являются участниками или прикосновенными къ тому преступленію, о которомъ говорятъ, въ противномъ же случаѣ допрашиваются безъ присяги (84/68).

*Б) Разъясненія къ п. 1 ст. 848:*

11) Въ виду заявленнаго стороною отвода судъ вправѣ и обязанъ не допустить къ присягѣ свидѣтеля, лишеннаго всѣхъ особен. правъ и преимущ. (74/246).

12) Но одно состояніе свидѣтеля подъ судомъ (70/102) или его дурное поведеніе (70/85) не даетъ основанія къ отводу.

*В) Разъясненія къ п. 2 ст. 848:*

13) Потерпѣвшимъ признается лицо, которое несетъ отъ преступленія матеріальный или нравственный ущербъ (83/34, 84/41). Потерпѣвшій отъ вымогательства признается потерпѣвшимъ отъ преступленія (93/91). При покушеніяхъ на похищеніе имущества, хозяинъ такового признается потерпѣвшимъ и, въ случаѣ отвода сторонами, не допускается къ присягѣ (непеч. рѣш. Г. В. С. 5 Окт. 89 г. по д. о р. Котломаджіевѣ).

14) Удовлетвореніе потерпѣвшаго, какъ напр. возвращеніе ему похищеннаго, не исключаетъ права сторонъ просить объ отводѣ отъ присяги (68/12, 79/238).

15) Не признаются потерпѣвшими и не подлежатъ отводу:

а) Свидѣтели, хотя и потерпѣвшіе отъ преступленія, но не отъ того именно, которое разсматривается судомъ (74/26, 82/274). Напр. при обвиненіи подсудимаго въ неокананіи начальнику должнаго уваженія тѣмъ, что въ его присутствіи подсудимый бранилъ частное лицо,—последнее, свидѣтельствуя объ этомъ обстоятельствѣ на судѣ, не является потерпѣвшимъ, такъ какъ подсудимый обвиняется не въ оскорбленіи частн. лица, а по 96 ст. В. У. о нак. (72/233, 80/127). Тоже въ отношеніи лица оскорбленнаго, если подсудимый обвиняется въ буйствѣ, а не въ оскорбленіи хотя бы последнее входило въ составъ буйства (79/249).

б) Должностныя лица, подвергшіяся оскорбленію, со стороны подчиненнаго или вообще по своему служеб. положенію (напр. офицеръ, фельдфебель, унтеръ-офицеръ, по отношенію къ подчиненному имъ ниж. чину (77/150). Лица эти, свидѣтельствуя о фактѣ причиненнаго имъ оскорбленія, не могутъ считаться потерпѣвшими и неприводъ ихъ къ присягѣ составляетъ *существ. нарушеніе* (78/80, 79/53, 81/182, 84/130).

16) Потерпѣвшее лицо, участвующее въ дѣлѣ въ качествѣ гражд. истца, не устраняется отъ показанія въ качествѣ свидѣтеля и п. 2 ст. 848 даетъ лишь право сторонамъ отвести его отъ присяги (84/9, 85/100, 90/124; см. разъясн. ст. 850 пп. 1 и 2).

17) Разрѣшеніе вопроса о томъ, дѣйствительно-ли извѣстные свидѣтели по дѣлу являются потерпѣвшими отъ того преступленія, въ которомъ обвиняется подсудимый, принадлежитъ суду, разсматривающему дѣло по существу и не подлежитъ обжалованію въ кассационномъ порядкѣ (83/38, 84/112, 90/60).