УДК 343.131.8

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОЙ РЕГЛАМЕНТАЦИИ ОСНОВАНИЙ И УСЛОВИЙ ПОЛУЧЕНИЯ И ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ПОКАЗАНИЙ АНОНИМНЫХ СВИДЕТЕЛЕЙ

Дикусар Е.А., Санкт-Петербургский университет МВД России, г. Санкт-Петербург, Российская Федерация, *mvd0307@mail.ru*

В статье рассматриваются проблемы закрепления в российском уголовно-процессуальном законе оснований и условий засекречивания свидетелей, обусловливающих допустимость их показаний в качестве доказательств. Автором обосновывается необходимость совершенствования норм российского уголовно-процессуального закона, определяющих эти основания и условия, в целях приведения их в соответствие с международными стандартами и предлагаются редакции соответствующих статей Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации.

Ключевые слова: анонимные свидетели, основания, условия, показания, допустимость доказательств.

DOI: 10.21779/2224-0241-2019-29-1-123-127

THE PROBLEMS OF THE LEGAL REGULATIONS OF THE BASIS AND CONDITIONS OF ANONYMOUS WITNESSES TESTIFYING AND USE THEIR TESTIMONY

Dikusar E.A., St. Petersburg University of the Interior Ministry of Russia, St. Petersburg, Russian Federation, *mvd0307@mail.ru*

In the article the problems of the regulation of the basis and conditions of anonymous witnesses testifying and use of their testimony by Russian criminal procedural legislation are considered. The author argues the necessity of the Russian rules compliance with the international standards and suggests the changes to be included in relevant norms of the Criminal Procedural Code of Russian Federation.

Key words: anonymous witnesses, basis, conditions, testimony, admissible evidence.

DOI: 10.21779/2224-0241-2019-29-1-123-127

Проблема показаний анонимных свидетелей, допускаемых по действующему российскому уголовно-процессуальному праву в качестве судебных доказательств, является одной из наиболее ярких иллюстраций международно-правовой концепции баланса прав человека в целом и её проявления в уголовном судопроизводстве. С одной стороны, засекречивание свидетелей направлено на обеспечение их безопасности, угроза которой может возникать в связи с вовлечением их в сферу уголовного судопроизводства. С другой стороны, сохранение втайне от стороны защиты данных о личности свидетеля существенно снижает её возможности выявить и обосновать ненадёжность свидетеля и оспорить его показания. Институт анонимных свидетелей представляет собой отступление от начал непосредственности и состязательности процесса. Сохранение в тайне данных о личности свидетелей является существенным ограничением права обвиняемого на защиту.

Тем не менее, данный институт уже долгое время широко используется во многих зарубежных государствах, особенно по делам о преступлениях, совершённых организованными преступными группами. Сам по себе институт анонимных свидетелей укладывается в концепцию баланса прав, охраняемых Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод, сформировавшуюся в процессе практики Европейского Суда по правам человека. Однако при этом сохранение именно этого баланса предполагает соответствующую правовую регламентацию оснований и условий получения и использования показаний анонимных свидетелей.

Основанием возникновения права на анонимность у свидетеля и ряда других участников уголовного судопроизводства и, соответственно, основанием для их засекречивания является угроза их безопасности. В национальном законодательстве данное основание нашло юридическое выражение в ч. 3 ст. 11 УПК РФ [1]. Содержащаяся в указанной статье норма в качестве оснований применения мер безопасности определяет:

1) угрозу убийством, применением насилия;

2) угроза уничтожением или повреждением имущества;

3) угроза иными противоправными деяниями.

Данное определение оснований засекречивания свидетелей вызывает ряд возражений.

Во-первых, в данной норме определены единые основания для различных по своему характеру мер безопасности, например, для сохранения в тайне данных о личности и свидетеля и для контроля его переговоров, хотя эти меры влекут различные по степени ограничения для противоположной стороны. Во-вторых, сама себе формулировка «при наличии достаточных данных, что (лицу) угрожают …» предполагает осведомлённость угрожающего о личности угрожаемого, что лишает смысла засекречивание последнего. В-третьих, основания для применения мер безопасности определяет весьма широко, включая в них угрозу не только убийством и применением насилия, но и повреждением имущества, а также иными опасными противоправными деяниями, оставляя правоприменителю нестрого и нечетко ограниченную свободу усмотрения. При этом законодатель не учитывает, что Европейский Суд по правам человека, как это следует из ряда его решений (Ван Мехелен и другие против Нидерландов [5], Доорсон против Нидерландов [4], Костовски против Нидерландов [3], Виндиш против Австрии [6], Люди против Швейцарии [7], Дельта против Франции [8]), допустимым признаёт получение и использование показаний анонимных свидетелей при наличии угрозы не любым их правам, а лишь защищаемым Конвенций и при этом не менее ценным, чем право обвиняемого на защиту, неизбежно ограничиваемое в результате засекречивания свидетеля.

Наглядно иллюстрирует указанный неверный подход отечественного законодателя в данном вопросе Е.В. Прыткова, предлагающая ещё более широкое по сравнению с содержащимся в УПК РФ понятие угрозы как основания для применения мер безопасности, в том числе и засекречивания свидетелей. В диссертации Е.В. Прыткова в качестве положения на защиту выносит авторское определение угрозы безопасности подозреваемого (обвиняемого), заключившего досудебное соглашение о сотрудничестве, под которой понимается «непосредственная форма опасности, а также совокупность условий и факторов, создающих состояние возможной опасности, то есть возможности воздействия, в результате которых может быть причинён вред важным для данного лица интересам, а также образовано препятствие выполнению возложенных на него обязанностей и реализации прав в рамках досудебного соглашения о сотрудничестве» [2, с. 12].

Определение угрозы безопасности через возможность причинения вреда важным для данного лица интересам допускает произвольное засекречивание свидетелей и, тем более, не соответствует концепции баланса прав, находящихся под защитой Конвенции.

По сути, Е.В. Прыткова предлагает расширить установленные ч. 3 ст. 11 УПК РФ основания засекречивания свидетелей, в то время как они и так оказались более широкими, чем считающиеся приемлемыми Европейским Судом по правам человека. К тому же согласно ч. 11 ст. 3 Приложения к Рекомендации Совета Министров Совета Европы № R (97) 13 [9, 10] и п. 20 Приложения к Рекомендации Комитета Министров Совета Европы № R (2005) 9 [11] анонимность должна предоставляться только в случаях, когда жизнь и свобода лица подвергаются серьёзному риску (находятся под серьёзной угрозой). В силу этого не представляется возможным согласиться с предложением указанного автора.

Итак, в целях приведения в соответствие уголовно-процессуального законодательства с международно-правовыми нормами, а также для достижения смыслового соответствия между основаниями и целями засекречивания участников процесса представляется необходимым ч. 3 ст. 11 УПК РФ изложить в следующей редакции: «При наличии угрозы жизни потерпевшего, свидетеля либо иных участников уголовного судопроизводства, а также их близких родственников, родственников или близких лиц либо угрозы причинения им физического или значительного имущественного вреда суд, прокурор, руководитель следственного органа, следователь, орган дознания, начальник органа дознания, начальник подразделения дознания и дознаватель принимают в пределах своей компетенции в отношении указанных лиц меры безопасности, предусмотренные статьями 166 частью девятой, 186 частью второй, 193 частью восьмой, 241 пунктом 4 части второй и 278 частью пятой настоящего Кодекса, а также иные меры безопасности, предусмотренные законодательством Российской Федерации».

Теперь перейдём к вопросу о правовой регламентации условий получения и использования показаний анонимных свидетелей. В своих решениях Европейский Суд по правам человека определяет условия, лишь при соблюдении которых полученные показания анонимных свидетелей могут быть допущены в качестве доказательств, и условия использования показаний анонимных свидетелей в качестве доказательств. Условием получения показаний анонимных свидетелей является невозможность обеспечить их безопасность иными, менее ограничительными для стороны защиты мерами. Данное условие, не будучи отражённым в российском уголовно-процессуальном законодательстве, вызывает необходимость соответствующего дополнения последнего в целях приведения его в соответствие с Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод. В этой связи представляется, что ч. 9 ст. 166 УПК РФ необходимо изложить в следующей редакции: «При невозможности обеспечить безопасность потерпевшего, его представителя, свидетеля, их близких родственников, родственников и близких лиц иными предусмотренными законом мерами следователь,

дознаватель, вправе в протоколе следственного действия, в котором участвуют потерпевший, его представитель или свидетель, не приводить данных об их личности».

Соответственно нижеследующих изменений требует и ч. 5 ст. 278 УПК РФ, которые позволят производство судебного допроса свидетеля с сохранением его анонимности лишь при невозможности обеспечить его безопасность свидетеля, а также безопасность его близких родственников, родственников и близких лиц иными предусмотренными законом мерами.

Использование показаний анонимных свидетелей в качестве доказательств Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод в интерпретации Страсбургского Суда ограничивает тремя условиями: 1) ограничения возможностей стороны защиты по отстаиванию своей процессуальной позиции при засекречивании свидетелей должны быть минимальными. Если менее ограничительная мера для обеспечения безопасности свидетеля достаточна, то именно она и должна применяться; 2) наличие в законодательстве и предоставление обвиняемому возможности применения так называемой «уравновешивающей процедуры», позволяющей ему эффективно оспорить показания анонимного свидетеля и (или) продемонстрировать его ненадёжность и 3) наличие в материалах уголовного дела иных обвинительных доказательств помимо показаний анонимных свидетелей с тем, чтобы последние не были единственными доказательствами виновности.

Такой определённый Европейским Судом по правам человека критерий допустимости показаний анонимных свидетелей, как минимально необходимые ограничения прав стороны защиты при засекречивании свидетелей, требует изменений «условий, исключающих визуальное наблюдение» свидетеля при его допросе в судебном разбирательстве, предусмотренных ч. 5 ст. 278 УПК РФ, на «условия, исключающие его узнавание».

Условие «уравновешивающей процедуры», в свою очередь, вызывает необходимость некоторой корректировки национального законодательства. «Уравновешивающей процедуры», которая бы минимизировала ограничения прав защиты, вызванные засекречиванием свидетелей, российский уголовно-процессуальный закон на стадии предварительного расследования не предусматривает. Несколько иначе обстоит дело со стадией судебного разбирательства. Как уже отмечалось, в соответствии с ч. 5 ст. 278 УПК РФ суд вправе без оглашения подлинных данных о личности свидетеля провести его допрос в условиях, исключающих визуальное наблюдение другими участниками судебного разбирательства. Следовательно, суду разрешается исключить лишь визуальное наблюдение свидетеля, однако при этом все остальные правила судебного допроса, в том числе право сторон задавать допрашиваемому вопросы, должны соблюдаться. Между тем, показания анонимных свидетелей, полученные в ходе предварительного расследования, могут быть оглашены в судебном разбирательстве так же, как и обычные свидетельские показания, независимо от согласия стороны защиты, в случаях, предусмотренных ч. 2 ст. 281 УПК РФ, и могут быть положены в основу приговора [12, с. 36].

Согласно Федеральному закону Российской Федерации от 2 марта 2016 г. № 40-ФЗ «О внесении изменений в статью 281 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, ч. 2 ст. 281 УПК РФ была дополнена следующими положениями: «В случаях, предусмотренных пунктами 2–5 части второй настоящей статьи решение об оглашении показаний потерпевшего или свидетеля и о воспроизведении видеозаписи или киносъемки следственных действий, производимых с их участием может быть принято судом при условии предоставления обвиняемому (подсудимому) в предыдущих стадиях производства по делу возможности оспорить эти доказательства предусмотренными законом способами» [1]. Однако механизма оспаривания обвиняемым показаний анонимных свидетелей, данных на досудебном производстве, УПК РФ не предусмотрел.

В этой связи представляется логичным обязать следователя и дознавателя разъяснять обвиняемому его право оспорить показания анонимных свидетелей, полученные на предварительном расследовании, по его ходатайству, заявляемому после ознакомления с материалами уголовного дела, посредством производства допроса анонимных свидетелей с участием сторон обвинения и защиты в условиях, исключающих их узнавание.

С точки зрения нормотворчества оптимальным видится дополнение в этих целях части 5 ст. 217 УПК РФ пунктом 4 следующего содержания «о производстве с его (обвиняемого) участием и участием его защитника допроса свидетеля, потерпевшего, обвиняемого, в отношении которых были применены меры безопасности, предусмотренные ч. 9 ст. 166 УПК РФ, в условиях, исключающих узнавание участников уголовного судопроизводства».

В ряде решений Европейского Суда по правам человека указывается, что использование в уголовном судопроизводстве показаний, данных под псевдонимом, хотя и является исключительной мерой, тем не менее не рассматривается как нарушающее права подозреваемого, обвиняемого или подсудимого. Главное, чтобы обвинительный приговор не был основан исключительно на показаниях, данных под псевдонимом, а подтверждался бы иными доказательствами и фактическими обстоятельствами дела, т.е. «анонимные» показания должны иметь факультативно доказательное значение. В решении по делу Доорсон против Нидерландов Европейский Суд по правам человека указал, что на одних только показаниях анонимных свиде-

телей не может основываться обвинительный приговор. Данный вид доказательств, по мнению Европейского Суда, может быть использован для подтверждения виновности обвиняемого в инкриминируемом ему преступлении лишь при наличии других обвинительных доказательств.

Таким образом, Европейский Суд по правам человека, по сути, придаёт показаниям анонимных свидетелей «заранее установленную силу» – меньшую по сравнению с другими видами доказательств.

Действующий же УПК РФ, включив показания анонимных свидетелей в систему доказательств, сохранил правило о том, что никакие доказательства не имеют заранее установленной силы как элемент принципа свободы оценки доказательств (ст. 17) в неизменном виде. Это означает, что российский уголовно-процессуальный закон допускает осуждение лица на основании лишь совокупности показаний анонимных свидетелей, что противоречит международно-правовым нормам. Поэтому в УПК РФ необходимо установить запрет на обоснование обвинения исключительно показаниями анонимных свидетелей. С точки зрения юридической техники, наиболее правильным представляется введение статьи 79.1 следующего содержания «Показания свидетеля, потерпевшего подозреваемого, обвиняемого, в отношении которых применены меры безопасности, предусмотренные ч. 9 ст. 166 УПК РФ, могут быть положены в основу обвинения лишь при подтверждении виновности обвиняемого совокупностью имеющихся по делу доказательств и соблюдении требований, предусмотренных п. 4 ч. 5 ст. 217 УПК РФ.

Итак, гарантии права обвиняемого на защиту при получении и использовании показаний анонимных свидетелей определены в решениях Европейского Суда по правам человека, интерпретирующих соответствующие положения Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. Таковыми являются: 1) применение минимальных ограничений при засекречивании свидетелей, достаточных для достижения цели обеспечения их безопасности; 2) предоставление обвиняемому возможности оспорить показания анонимных свидетелей посредством реализации своего права на конфронтацию со свидетелями обвинения; 3) запрет на обоснование обвинительного приговора исключительно показаниями анонимных свидетелей. Данные критерии реализованы в отечественном законодательстве лишь отчасти. Для полной их реализации необходимо внести в УПК РФ нижеследующие изменения и дополнения: 1) в ч. 5 ст. 278 формулировку «условия, исключающие визуальное наблюдение свидетеля» изменить на «условия, исключающие узнавание свидетеля»; 2) ч. 5 ст. 217 УПК РФ дополнить пунктом 4 следующего содержания «о производстве с его (обвиняемого) участием и участием его защитника допроса свидетеля, потерпевшего обвиняемого, в отношении которых были применены меры безопасности, предусмотренные ч. 9 ст. 166 УПК РФ, в условиях, исключающих узнавание участников уголовного судопроизводства»; 3) ввести ст. 79.1, устанавливающую, что «показания свидетеля, потерпевшего, подозреваемого, обвиняемого, в отношении которых применены меры безопасности, предусмотренные ч. 9 ст. 166 УПК РФ, могут быть положены в основу обвинения лишь при подтверждении виновности обвиняемого совокупностью имеющихся по делу доказательств и соблюдении требований, предусмотренных п. 4 ч. 5 ст. 217 УПК РФ».

Таким образом, совершенствование правовой регламентации оснований и условий получения и использования показаний анонимных свидетелей в соответствии с вышеизложенными предложениями будет способствовать приведению института анонимных свидетелей в российском уголовном процессе в соответствие с международными стандартами.

Литература

1. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 дек. 2001 г. № 174-ФЗ: в ред. от 27 дек. 2018 г., с изм. и доп., вступ. в силу с 8 янв. 2019 г. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/ (дата обращения: 10.12.2018).

2. *Прыткова Е.В*. Обеспечение безопасности подозреваемого (обвиняемого), заключившего досудебное соглашение о сотрудничестве, на стадии предварительного расследования: уголовно-процессуальные и тактико-криминалистические аспекты: автореф. дис. … канд. юрид. наук. СПб., 2015. 24 с.

3. Решение по делу Костовски против Нидерландов от 20 нояб. 1989 г. Сер. А. №166. URL: http://www.echr-base.ru/ukaz4.jsp (дата обращения: 10.12.2018).

4. Решение по делу Доорсон против Нидерландов, 26 марта 1996 года, 2 Series A 470. URL: http://www.echr-base.ru/ukaz4.jsp (дата обращения: 10.12.2018).

5. Решение по делу Ван Мехелен и другие против Нидерландов от 23 апреля 1997 года (55/1996/674/861-864). URL: http://www.lawmix.ru/abro/6306 (дата обращения: 10.12.2018).

6. Решение по делу Виндиш против Австрии, 27 сентября 1990 года. Серия А. № 186. URL: http://www.echr-base.ru/ukaz4.jsp (дата обращения: 10.12.2018).

7. Решение по делу Люди против Швейцарии от 15 июня 1992 года. Серия А. № 238. URL: http://www.echr-base.ru/ukaz4.jsp (дата обращения: 10.12.2018).

8. Решение по делу Дельта против Франции от 19 декабря 1990 года // Российское издание Бюллетеня Интерейтс. 1997. № 2. URL: http://www.echr-base.ru/ukaz4.jsp (дата обращения: 10.12.2018).

9. По вопросу запугивания свидетелей и обеспечения прав защиты: рекомендация Совета Министров Совета Европы № R (97) 13 от 10 сент. 1997 г. URL: http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=INT&n=31775#004279248688626103 (дата обращения: 10.12.2018).

10. Рекомендация № R (97) 13 по вопросу запугивания свидетелей и обеспечения прав защиты Комитета министров государств – членов Совета Европы // Зарубежный опыт правового регулирования по вопросам защиты участников уголовного судопроизводства и практика его применения: сборник правовых актов, организационных документов и информационно-аналитических материалов / под общ. ред. В.В. Черникова. М., 2000. 352 с.

11. О защите свидетелей и лиц, сотрудничающих с правосудием: рекомендация Комитета Министров Совета Европы № R (2005) 9 от 20 апр. 2005 г. URL: http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=INT&n=31775#004279248688626103 (дата обращения: 10.12.2018).

12. *Шестакова С.Д., Маркова Е.А*. Анонимность свидетелей в российском уголовном процессе // Пролог: журнал о праве. 2014. Т. 2. № 4. С. 32–36.

References

1. Ugolovno-protsessual'nyi kodeks Rossiiskoi Federatsii ot 18 dek. 2001 g. № 174-FZ: v red. ot 27 dek. 2018 g., s izm. i dop., vstup. v silu s 8 yanv. 2019 g. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/ (data obrashcheniya: 10.12.2018).

2. *Prytkova E.V*. Obespechenie bezopasnosti podozrevaemogo (obvinyaemogo), zaklyuchivshego dosudebnoe soglashenie o sotrudnichestve, na stadii predvaritel'nogo rassledovaniya: ugolovno-protsessual'nye i taktiko-kriminalisticheskie aspekty: avtoref. dis. … kand. yurid. nauk. SPb., 2015. 24 s.

3. Reshenie po delu Kostovski protiv Niderlandov ot 20 noyab. 1989 g. Ser. A. №166. URL: http://www.echr-base.ru/ukaz4.jsp (data obrashcheniya: 10.12.2018).

4. Reshenie po delu Doorson protiv Niderlandov, 26 marta 1996 goda, 2 Series A 470. URL: http://www.echr-base.ru/ukaz4.jsp (data obrashcheniya: 10.12.2018).

5. Reshenie po delu Van Mekhelen i drugie protiv Niderlandov ot 23 aprelya 1997 goda (55/1996/674/861-864). URL: http://www.lawmix.ru/abro/6306 (data obrashcheniya: 10.12.2018).

6. Reshenie po delu Vindish protiv Avstrii, 27 sentyabrya 1990 goda. Seriya A. № 186. URL: http://www.echr-base.ru/ukaz4.jsp (data obrashcheniya: 10.12.2018).

7. Reshenie po delu Lyudi protiv Shveitsarii ot 15 iyunya 1992 goda. Seriya A. № 238. URL: http://www.echr-base.ru/ukaz4.jsp (data obrashcheniya: 10.12.2018).

8. Reshenie po delu Del'ta protiv Frantsii ot 19 dekabrya 1990 goda // Rossiiskoe izdanie Byulletenya Intereits. 1997. № 2. URL: http://www.echr-base.ru/ukaz4.jsp (data obrashcheniya: 10.12.2018).

9. Po voprosu zapugivaniya svidetelei i obespecheniya prav zashchity: rekomendatsiya Soveta Ministrov Soveta Evropy № R (97) 13 ot 10 sent. 1997 g. URL: http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=INT&n=31775#004279248688626103 (data obrashcheniya: 10.12.2018).

10. Rekomendatsiya № R (97) 13 po voprosu zapugivaniya svidetelei i obespecheniya prav zashchity Komiteta ministrov gosudarstv – chlenov Soveta Evropy // Zarubezhnyi opyt pravovogo regulirovaniya po voprosam zashchity uchastnikov ugolovnogo sudoproizvodstva i praktika ego primeneniya: sbornik pravovykh aktov, organizatsionnykh dokumentov i informatsionno-analiticheskikh materialov / pod obshch. red. V.V. Chernikova. M., 2000. 352 s.

11. O zashchite svidetelei i lits, sotrudnichayushchikh s pravosudiem: rekomendatsiya Komiteta Ministrov Soveta Evropy № R (2005) 9 ot 20 apr. 2005 g. URL: http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=INT&n=31775#004279248688626103 (data obrashcheniya: 10.12.2018).

12. *Shestakova S.D., Markova E.A.* Anonimnost' svidetelei v rossiiskom ugolovnom protsesse // Prolog: zhurnal o prave. 2014. T. 2. № 4. S. 32–36.

Поступила в редакцию 16 января 2019 г.
Received 16 January, 2019