

<sup>5</sup> Шейфер С.А. Следственные действия. М., 1981. С.60.

<sup>6</sup> Там же. С.105.

<sup>7</sup> Цель очной ставки, как одной из составляющих оснований ее проведения, будет рассмотрена отдельно.

<sup>8</sup> Шейфер С.А. Нормативные основания проведения следственного действия // Правомерность производства следственных действий. Волгоград, 2001. С.9.

<sup>9</sup> Следственные действия (процессуальная характеристика, тактические и психологические особенности) ... С.6.

<sup>10</sup> Шейфер С.А. Нормативные основания... С.10.

<sup>11</sup> Следственные действия (процессуальная характеристика, тактические и психологические особенности)... С.201.

<sup>12</sup> Шейфер С.А. Нормативные основания ... С.10.

<sup>13</sup> Там же. С.10.

<sup>14</sup> Уваров В.Н. Проверка показаний на месте (уголовно-процессуальное и криминалистическое исследование). Автореф. дис. канд. юрид. наук. М., 1981. С.8, 10, 11, 17.

<sup>15</sup> Шейфер С.А. Следственные действия: Система и процессуальная форма. М., 2001. С.110.

*Д.В.Попов\**

## ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ СТАТУС СВИДЕТЕЛЯ ПО НОВОМУ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОМУ КОДЕКСУ РФ

В статье 6 УПК РФ четко определено, для достижения каких целей существует уголовное судопроизводство, для чего оно предназначено. Таких целей две:

-защита прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений;

-защита личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод.

Таким образом, интересы защиты нарушенных преступным посягательством прав потерпевших ставятся в один ряд с необходимо-

---

\* © Попов Д.В., 2002

стью ограждения от противоправных репрессий лиц, невиновных в совершении преступлений.

Последнее положение кодекса представляется весьма важным, тем более в современный нам период развития российского общества, характеризующийся резким ростом преступности. Естественным следствием такого роста является крепнувшее в массовом сознании мнение о необходимости “жестких мер” применительно к лицам, совершающим преступления, причем потенциальная суровость таких “мер” многократно возрастает в зависимости от степени опасности посягательства на охраняемые интересы. В средствах массовой информации ширится дискуссия о необходимости смертной казни, обсуждается вопрос, что же все-таки страшнее для преступника: казнь или пожизненное заключение? При этом надо отметить, что первый вариант находит горячий отклик среди немалого числа российских граждан. Более того, многими обывателями идеализируются средневековые методы наказания, такие как публичная смертная казнь либо различные формы членовредительства.

Безусловно, принцип неотвратимости наказания должен являться основой государственной политики в сфере борьбы с преступностью. Этот принцип должен равно распространяться на любой вид преступления, вне зависимости от его общественной опасности. Террорист и бытовой хулиган, взяточник и наркоторговец, финансовый махинатор и квартирный вор в обязательном порядке должны быть наказаны соответственно содеянному ими. Однако неотвратимость не должна означать беспощадность, граничащую с бесконтрольным применением уголовных и уголовно-процессуальных мер воздействия на личность.

Согласно ст.18 Конституции РФ, права и свободы человека и гражданина являются непосредственно действующими. Они определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием. Статья 21 Основного закона провозглашает, что достоинство личности охраняется государством. Ничто не может быть основанием для его умаления.

Для развития указанных конституционных принципов статьей 6 УПК РФ в качестве предназначения уголовного судопроизводства и установлена защита личности от незаконного и необоснованного преследования со стороны государственных органов.

Таким образом, никакие формы и методы борьбы с преступностью не могут быть основанием либо поводом к нарушению прав

и законных интересов личности. Более того, нередко подобная борьба сама берет на вооружение противозаконные методы, пытаясь достичь их посредством торжества закона. Тщетность подобных методов очевидна.

В то же время было бы неверным ограничительно толковать рассматриваемую норму УПК, распространяя ее применение лишь на тех лиц, которые подозреваются или обвиняются в совершении преступлений. Понятие "личность", используемое в ст.6, включает в себя неопределенно широкий круг лиц, в той или иной степени соприкасающихся с уголовным судопроизводством. Права и свободы всех этих лиц также не должны быть нарушены.

Уголовно-процессуальный кодекс в разделе II предусматривает немалое количество участников уголовного судопроизводства, определяя процессуальный статус каждого из них, их права и обязанности. Формы участия в производстве по уголовному делу для всех этих субъектов различны, как и степень возможного влияния на исход дела. Естественно, в уголовном процессе нет главных и второстепенных участников, но все же некоторые из них являются центральными фигурами, оказывающими наибольшее влияние на процесс доказывания. В частности, такой фигурой является свидетель, основы процессуального статуса которого изложены в ст.56 УПК РФ.

Следует отметить, что в указанной норме, в отличие от УПК РСФСР, дается определение, кто именно является свидетелем по делу. В ст.72 УПК РСФСР говорилось о лице, которое могло быть вызвано в качестве свидетеля.

Согласно ч.1 ст.56 УПК РСФСР, свидетелем является лицо, которому могут быть известны какие-либо обстоятельства, имеющие значение для расследования и разрешения уголовного дела, и которое вызвано для дачи показаний.

Таким образом, для признания лица свидетелем по делу необходимо наличие двух условий:

- возможность обладания сведениями, относящимися к вопросу расследования конкретного преступления (преступлений);
- вызов такого лица для сообщения указанных сведений в установленном порядке специально уполномоченному должностному лицу.

Относительно первого из указанных условий следует отметить, что для признания лица свидетелем оно не обязательно может обладать интересующими следствие и дознание сведениями. Наличие сведений может носить потенциальный характер. То есть отсутствие

осведомленности об обстоятельствах, имеющих значение для дела, не влечет автоматического лишения статуса свидетеля. В случае если гражданин не обладает информацией, необходимой следственным органам, он может сообщить об этом в ходе допроса в качестве свидетеля.

Второе условие носит обязательный характер для присвоения статуса свидетеля. Вызов для дачи показаний является непереносимым условием для этого. Без такого шага любое самое осведомленное лицо не может быть признано свидетелем.

Однако неоднозначно можно толковать термин “вызов для дачи показаний”. Порядок вызова на допрос предусмотрен ст.188 УПК РСФСР. В статье указано, что средством вызова служит повестка, которая вручается вызываемому лицу определенными способами: непосредственно, с помощью средств связи, через иных лиц.

В то же время практика показывает, что широко применяются иные способы вызова на допрос, помимо предусмотренных ст.188. Например, гражданин уведомляется о необходимости явки для дачи показаний непосредственно следователем в беседе либо по телефону, извещается через членов семьи, администрацию места работы и т.д. Если при этом он добросовестно является по вызову и готов давать показания, следует полагать, что он также приобретает статус свидетеля, несмотря на то, что формально не был соблюден порядок вызова на допрос.

Однако не всякое лицо, обладающее сведениями, необходимыми следствию, может быть допрошено в качестве свидетеля. В УПК РФ сохранен институт “свидетельского иммунитета”. Причем, в сравнении с прежним кодексом, перечень субъектов, обладающих данным качеством, расширился, а качества субъектов, перешедших в новый УПК, приобрели иное звучание.

Первыми среди указанных лиц названы судья и присяжный заседатель, которые не подлежат допросу в качестве свидетелей об обстоятельствах уголовного дела, которые стали им известны в связи с участием в производстве по данному уголовному делу.

Таким образом, лица, непосредственно занимающиеся отправлением правосудия, защищены от необходимости дачи показаний по сведениям, полученным ими при осуществлении своего профессионального и общественного долга. В то же время закон распространяет такую защиту только на случаи, связанные с производством по одному и тому же уголовному делу. То есть, если судья или присяжный заседатель участвовали в таких качествах в судебном разбира-

тельстве по делу, то в дальнейшем они освобождаются от дачи показаний о каких-либо сведениях, знания о которых были получены в ходе исполнения ими своих обязанностей. Такие случаи возможны, например, когда дело рассматривается повторно в ином составе судей или присяжных заседателей. На случай необходимости дачи показаний об обстоятельствах, ставших известными в ходе производства по иным уголовным делам, свидетельский иммунитет на судей и присяжных заседателей закон не распространяет.

Следующим участником уголовного судопроизводства, освобожденным от обязанности дачи свидетельских показаний, является защитник подозреваемого, обвиняемого. Он не подлежит допросу об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с участием в производстве по уголовному делу. Это положение, закрепленное в п.2 ч.3 ст.56 УПК РФ, является частным случаем иного основания свидетельского иммунитета, изложенного в следующем пункте 3.

Согласно п.3, не обязан давать показания по делу адвокат – об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с оказанием юридической помощи.

Поскольку в качестве защитника подозреваемого, обвиняемого в подавляющем большинстве случаев допускается именно адвокат, и его участие в производстве по делу является ничем иным, как оказанием юридической помощи, представляется, что п.п. 2 и 3 говорят об аналогичных основаниях свидетельского иммунитета.

Исключением из этого является, пожалуй, редкий случай, предусмотренный ч.2 ст.49 УПК РФ, когда в качестве защитника может быть допущен близкий родственник или иное лицо, о котором ходатайствует обвиняемый. На таких лиц распространяется положение только п.2 ч.3 ст.56 УПК РФ.

Гарантии, установленные п.п. 2, 3 ч.3 указанной статьи, являются важным условием обеспечения как права подозреваемого на защиту, так и беспрепятственного осуществления лицом, реализующим такую защиту, своих профессиональных обязанностей.

При этом важно отметить, что ни в п.2, ни в п.3 не употребляется сочетание “производство по данному уголовному делу”, как сделано это в предыдущем пункте 1.

Пункт 2 говорит о “производстве по делу” безотносительно к конкретному процессу. В п.3 сказано об оказании юридической помощи вообще.

Следовательно, по смыслу закона защитник, адвокат могут не давать свидетельские показания об обстоятельствах, ставших им из-

вестными в связи с производством по любому уголовному делу, а адвокату также в связи с любым случаем оказания юридической помощи.

Морально-этические требования и права человека на свободу совести и на беспрепятственное отправление религиозных потребностей послужили основаниями для закрепления в п.4 ч.3 ст.56 УПК РСФСР свидетельского иммунитета для священников в отношении обстоятельств, ставших им известными из исповеди. Это положение важно, во-первых, для самих священнослужителей, которым религиозные нормы категорически запрещают разглашать информацию, полученную ими от кающегося. Во-вторых, это, несомненно, важно и для верующих граждан, имеющих возможность беспрепятственно прибегать к церковному покаянию, не опасаясь, что сообщенные ими сведения могут быть кем-либо использованы, в том числе и в качестве доказательства по уголовному делу.

Положения п.4, таким образом, являются реализацией уважения религиозных убеждений граждан со стороны государства, несмотря на провозглашенный в ст.14 Конституции РФ его светский характер.

Последними лицами, не подлежащими допросу в качестве свидетелей, ст.56 УПК РФ указывает членов Совета Федерации и депутатов Государственной Думы. Они не могут быть допрошены об обстоятельствах, ставших им известными в связи с осуществлением ими полномочий члена верхней и депутата нижней палаты парламента соответственно.

При этом в п.5 ч.3 ст.56 УПК РФ использована несколько двусмысленная формулировка условия освобождения от свидетельского иммунитета – “не подлежат допросу ... без их согласия”. Не сразу понятно, чье согласие требуется для допроса указанных лиц. Идет ли речь о согласии конкретных членов Совета Федерации и депутатов Государственной Думы или же необходимо согласие палат Федерального Собрания.

Дополнительная неясность в этом вопросе может возникнуть с учетом положений ч.2 ст.19 Федерального закона “О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации”, согласно которым члены и депутаты парламента не могут быть подвергнуты допросу без согласия соответствующей палаты Федерального Собрания.

Однако с учетом правовой природы свидетельского иммунитета представляется верным мнение, что речь в данном случае идет о получении согласия на допрос именно со стороны конкретного члена

или депутата палаты российского парламента. Свидетельский иммунитет является безусловной правовой категорией, и его действие не может ставиться в зависимость от решений органов государственной власти. Даже согласие Федерального собрания – высшего законодательного органа страны – не может быть основанием для ограничения в праве беспрепятственного отказа от дачи свидетельских показаний. Отказ в реализации этого права может исходить только от его обладателя. Таким образом, в данном случае именно парламентарий должен согласиться стать свидетелем по делу

Вместе с тем, свидетельский иммунитет распространяется только на случаи получения членами парламента соответствующих сведений при осуществлении ими своих полномочий. Если же интересующая правоохранительные органы или суд информация стала известна при иных обстоятельствах, допрос членов Совета Федерации и депутатов Государственной Думы осуществляется в обычном порядке.

Надо отметить, что из указанных выше общих правил есть исключение, содержащееся в Федеральном законе “Об основных гарантиях избирательных прав и прав на участие в референдуме граждан Российской Федерации” Пунктом 12 ст.63 данного закона предусмотрено, что признанный избранным кандидат не вправе отказаться от дачи свидетельских показаний по уголовному делу, возбужденному в связи с жалобой на нарушение избирательных прав граждан.

При сравнении УПК РФ и УПК РСФСР видно, что в новом кодексе отсутствует имевшееся ранее препятствие для допроса лица, предусмотренное п.2 ч.2 ст.72 УПК РСФСР. Согласно этой норме, не могло допрашиваться в качестве свидетеля лицо, которое в силу своих физических или психических недостатков не способно правильно воспринимать обстоятельства, имеющие значение для дела, и давать о них правильные показания.

Позиция законодателя, не включившего данное обстоятельство в перечень, содержащийся в п.3 ст.56 УПК РФ, представляется верной по следующим основаниям. Во-первых, зачастую, сомнения в способности лица являться свидетелем по делу появляются именно в ходе его допроса, который, таким образом, уже состоялся. Во-вторых, п.2 ч.2 ст.72 УПК РСФСР изначально содержит субъективную оценку возможности дачи показаний, заключающуюся в словах “правильно”, “правильные”. То есть проведение допроса или отказ от него ставятся в зависимость от личного ощущения допрашивающего, по-

зволюющего свободно оценивать “правильные” ли показания дает то или иное лицо. Подобная субъективность не может быть присуща свидетельскому иммунитету, неперменной чертой которого должна быть категоричность вывода о наличии оснований для него. В-третьих, оценка возможности воспринимать различные обстоятельства и давать о них показания является компетенцией лиц, имеющих специальные познания: медиков, психиатров, психологов, педагогов и т.д. Только на основании профессиональных навыков можно в каждом конкретном случае сделать вывод о способности человека воспринимать поступающую информацию и давать о ней показания. Вывод об отсутствии такой способности влечет недопустимость показаний свидетеля в качестве доказательства.

Следует отметить, что п.4 ст.196 УПК РФ предусматривает обязательное производство судебной экспертизы, если необходимо установить психическое или физическое состояние потерпевшего, когда возникают сомнения в его способности правильно воспринимать обстоятельства, имеющие значение для уголовного дела, и давать показания. Думается, эти положения было бы целесообразным распространить и на свидетелей по делу.

Однако, говоря о свидетельском иммунитете, нельзя обойти вниманием положения ч.2 ст.11 УПК РФ как важную гарантию соблюдения прав свидетеля.

Согласно данной норме, в случае согласия лица, обладающего свидетельским иммунитетом, дать показания дознаватель, следователь, прокурор и суд обязаны предупредить указанных лиц о том, что их показания могут быть использованы в качестве доказательств в ходе дальнейшего производства по уголовному делу. Аналогичное положение содержится в п.1 ч.4 ст.56 УПК РФ применительно к показаниям свидетеля против самого себя, своего супруга и других близких родственников. При этом допрашивающий также обязывается разъяснять, что отказ от таких показаний в последующем не лишает их доказательственной силы. Представляется, что такое разъяснение было бы целесообразным и при выполнении требований ч.2 ст.11 УПК РФ.

С учетом указанных положений ст.ст. 11 и 56 более четко становится ясна сущность свидетельского иммунитета именно как права человека, которым он может беспрепятственно воспользоваться, когда это кажется ему необходимым, или отказаться от его реализации при наличии к тому свободной воли и желания дать соответствующие показания.

Закон, предохраняя свидетеля от нежелательных последствий такого отказа, предусматривает процедуру разъяснения правовых последствий этого шага. Лицу должно быть понятно, какой конечной цели служат его показания и если, понимая это, оно все же стремится дать их, противоречить такому желанию никто не вправе. Из этого следует вывод о том, что для лиц, обладающих свидетельским иммунитетом, дача показаний является правом, а не обязанностью, как для всех прочих. Естественно, этот вывод справедлив лишь в отношении сведений, на которые распространяется иммунитет. Такое специфическое право дополняет перечень правомочий свидетеля, предусмотренный ст.56 УПК РФ.

В рассматриваемой статье появилась важная новелла, отсутствовавшая в УПК РСФСР. В ч.4 данной статьи говорится о правах свидетеля как особого участника уголовного судопроизводства. В том или ином виде большая часть указанных прав и ранее была присуща свидетелю, хотя сведены они воедино впервые. Поэтому хотелось бы остановиться на тех двух правомочиях, которых не было у свидетеля до принятия нового УПК.

Пункт 6 ч.4 ст.56 УПК РФ предоставляет свидетелю право являться на допрос с адвокатом. Это положение является законодательным выражением закрепленного в ч.1 ст.48 Конституции РФ права каждого на получение квалифицированной юридической помощи.

Ранее присутствие при допросе иных лиц, кроме допрашиваемого и свидетеля, за исключением специально оговоренных законом случаев, было невозможным. Теперь законодателем признано, что свидетель так же, как и ряд других участников уголовного процесса, нуждается в помощи юриста и имеет право на беспрепятственное ее получение. Основной формой участия в процессе расследования преступления для свидетеля является его допрос. Поэтому именно в ходе данного следственного действия должна быть обеспечена надлежащая защита прав и законных интересов допрашиваемого. Правила участия адвоката в допросе свидетеля регулируются ч.5 ст.189 УПК РФ. Основной функцией адвоката при допросе является фиксирование возможных нарушений прав и законных интересов свидетеля, допускаемых следователем в ходе данного следственного действия. Подобные нарушения по окончании допроса могут быть отражены в протоколе по заявлению адвоката. Значение его присутствия при допросе, таким образом, заключается в недопущении нарушений прав свидетеля, являющегося, как правило, лицом юридически неграмотным, поскольку зафиксированные в протоколе, они могут привести

к недопустимости доказательства, что допрашивающему должно быть известно. Закон не предусматривает активного участия адвоката в допросе свидетеля и возможности устранения им возможных нарушений. Он вступает в допрос в его завершающей фазе при закреплении результатов следственного действия, делая соответствующие замечания. Очевидно, предполагается, что само присутствие юриста-профессионала должно дисциплинировать следователя и предостерегать его от невольных или, что недопустимо, преднамеренных отступлений от требований закона.

Пунктом 7 ч.4 ст.56 УПК РФ предусмотрено важное право свидетеля ходатайствовать о применении мер безопасности.

Общеизвестно, что нередки случаи, когда в отношении свидетеля, избличающего своими показаниями лицо, совершившее преступление, применяются противозаконное воздействие с целью принудить его изменить правдивые показания либо с целью мести за них. Такое воздействие может выражаться в применении насилия как в отношении свидетеля, так и в отношении близких ему людей, в уничтожении или повреждении имущества и т.д. Угрозы совершения указанных действий также следует отнести к недопустимому воздействию на свидетеля.

Оградить добросовестного участника уголовного судопроизводства от подобных действий – прямая обязанность государственных органов. В ч.3 ст.11 УПК РФ прямо указано, что при наличии указанных выше оснований суд, прокурор, следователь, орган дознания и дознаватель принимают меры безопасности, предусмотренные соответствующими нормами УПК РФ. Меры эти разнообразны и их окончательными целями являются охрана прав и законных интересов гражданина и его близких от противоправных посягательств в связи с выполнением им гражданской обязанности свидетеля, а также создание условий для полного, объективного и всестороннего исследования обстоятельств дела.

Ходатайство свидетеля о применении мер безопасности должно рассматриваться незамедлительно и в случае установления реальной угрозы его правам меры, устраняющие такие угрозы, принимаются безотлагательно. При этом, как видно из ст.56 УПК РФ, инициатива применения мер безопасности исходит от самого свидетеля, имеющего право ходатайствовать об этом.

Однако свидетелю присущи не только права, но и обязанности, составляющие вторую и, следует отметить, меньшую часть его процессуального статуса.

Первой обязанностью свидетеля ч.6 ст.56 УПК РФ называет обязанность явки по вызовам дознавателя, следователя, прокурора или в суд. В случаях, когда свидетель извещен о необходимости явиться по вызову и имеет к этому реальную возможность, он не вправе отказать от явки, кроме случаев, когда имеются особые обстоятельства. Такие обстоятельства в ч.7 той же статьи названы “уважительными причинами”. Какие причины могут считаться уважительными, закон не уточняет. Поэтому решать это следует, исходя из фактической обстановки. Болезнь вызываемого лица или его близких, за которыми оно осуществляет уход, отдаленность от места, куда оно вызвано, неотложная служебная необходимость, например, могут считаться обстоятельствами, препятствующими своевременной явке. В таких, а также иных подобных случаях, свидетель должен вызываться повторно. При отсутствии доброй воли свидетеля явиться по вызову он может быть подвергнут принудительному приводу. Поскольку такая мера в известной степени ущемляет права гражданина, вопрос о необходимости ее применения должен решаться взвешенно, с учетом причин неявки и возможности вызова свидетеля без применения этой крайней меры.

Свидетель также обязан давать показания по существу заданных ему вопросов. Отказать от этого он не вправе. Отказ от дачи свидетельских показаний согласно ст.308 УК РФ является преступлением и преследуется уголовным законом. Однако отказом от дачи показаний не может считаться несообщение интересующих следствие или суд сведений ввиду неосведомленности лица о них, о чем оно может заявить на допросе. Если такое заявление не соответствует действительности, то можно говорить о неисполнении иной обязанности свидетеля – дачи правдивых показаний.

Свидетель обязан сообщать допрашивающему его лицу сведения в том виде, в каком он сам о них осведомлен. Умышленные искажение этих сведений либо их неполнота (при наличии соответствующих вопросов допрашивающего), ведущая к иному их пониманию, является дачей заведомо ложных показаний.

УПК РФ в ч.8 ст.56 в дополнение к нормам Уголовного кодекса указывает, что невыполнение свидетелем обязанностей, предусмотренных пп. 1 и 2 ч.6 ст.56, влечет уголовную ответственность.

Подобная ответственность предусмотрена для свидетеля и в случае невыполнения обязанности по неразглашению данных предварительного расследования, ставших ему известными в связи с участием в производстве по уголовному делу. Информация об обстоя-

тельстввах совершения преступлений и процесса их расследования является весьма ценной для лиц, заинтересованных в освобождении виновных от ответственности, и она может быть незаконно использована в этих целях. В этой связи допрашиваемый обязуется не сообщать кому бы то ни было те сведения, которые стали ему известны в связи с выполнением функции свидетеля. Важно, что для возникновения этой обязанности свидетель должен быть предупрежден о неразглашении данных предварительного следствия в порядке, предусмотренном ст.161 УПК РФ. Это является обязательным условием возникновения подобной обязанности, без такого предупреждения она отсутствует.

Вот каковы самые общие черты процессуального статуса свидетеля по Уголовно-процессуальному кодексу РФ. Несомненно, что правовое положение этого участника уголовного судопроизводства подлежит гораздо более детальному рассмотрению с учетом всех закрепленных в законе его прав и обязанностей. Именно такую задачу в дальнейшем ставит перед собой автор данной публикации.

*А.В.Шуваткин\**

## **УГОЛОВНОЕ ПРЕСЛЕДОВАНИЕ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ И УГОЛОВНО- ПРОЦЕССУАЛЬНОЙ НАУКЕ РОССИИ: ИСТОРИЯ И СОВРЕМЕННОСТЬ**

Для понимания сущности уголовного преследования необходимо проследить истоки появления данного понятия и основные исторические этапы его преобразования в уголовном процессе.

Впервые законодательное закрепление термина "уголовное преследование" было осуществлено в документах судебной реформы 1864 года. В них, однако, использовалось несколько словосочетаний, означавших практически одно и то же: "преследование", "судебное преследование", "уголовное преследование".

---

\* © Шуваткин А.В., 2002