

Допустимість використання в кримінальному процесі показань анонімних свідків

Максим Смирнов,

асистент кафедри кримінального

процесу Одеської національної

юридичної академії

Міжнародними організаціями, що досліджують проблеми боротьби зі злочинністю протиправний вплив на свідків, потерпілих й інших осіб визнано «найбільш розповсюдженим засобом підриву системи кримінального правосуддя» [1]. Необхідність забезпечення безпеки особи, що сприяють правосуддю, обумовлена, насамперед, реаліями сучасного кримінального судочинства. Тиск на свідків і потерпілих і примус їх до дачі помилкових свідчень стають усе більш витонченими [2].

У цьому зв'язку становить інтерес питання про захист свідків і потерпілих шляхом забезпечення конфіденційності даних про їхню особистість. Тим більше, що застосування заходів захисту процесуального характеру представляє відому складність, оскільки їхня реалізація неминуче веде зміну порядку судочинства, а іноді й обмеження процесуальних гарантій.

Розкриття злочинів неможливо без надійної доказової бази. Оскільки ж свідчення свідків грають часто вирішальну роль у розкритті злочинів, вчинених організованими групами, саме так називані дистанційні (насамперед відео) показання свідків найбільше ефективно вирішують проблему захисту останніх

від прямих і непрямих погроз, тиски чи залякування в ході процесуальних дій [3].

Приймаючи до уваги особливе значення такої слідчої дії як допит, міжнародне співтовариство закріпила вимогу, відповідно до якого кожна держава «систематично розглядає правила, інструкції, методи і практику, що стосуються допиту» [4]. Це спонукало законодавців багатьох держав до створення відповідної нормативної бази, що закріплює механізм проведення слідчих і судових дій (у тому числі допиту) за допомогою відеоконференцзв'язку.

Допит особи, що захищається, при перебуванні поза залом судового засідання з використанням технічних засобів рекомендований міжнародним співтовариством як міра забезпечення безпеки сприяюча правосуддю [5]. Так, відповідно до Рекомендацій групи старших експертів «вісімки», держави повинні забезпечити надійний захист осіб, що дали згоду свідчити, чи ті, що засвідчили. У цих цілях, держави повинні передбачити можливість вживання відповідних заходів по забезпеченню захисту свідків у ході розслідування кримінальних справ. Вони можуть включати такі методи, як дача свідчень по технічних каналах зв'язку чи обмеження розголошення інформації про адресу і установчих даних свідків.

Для заохочення свідків і збереження їх безпеки Конвенція ООН проти транснаціональної організованої злочинності передбачає можливість свідчення з використанням засобів комунікації й інших засобів [6].

Законодавство багатьох держав (наприклад, Бельгії, Франції, Великобританії, Італії, Нідерландів і ін.) також передбачає застосування відеозв'язку з вище позначеною метою [7]. В Італії, наприклад, відповідно до нового закону не обов'язкова присутність облич, що дали згоду співробітничати з правосуддям, безпосередньо в залі судового розгляду. Вони можуть давати показання «на відстані» - за допомогою технічних засобів [8]. В КПК Латвії (глава 9) закріплена норма, що допускає допит на судовому слідстві з іншого приміщення, у тому числі і поза будинком суду, з використанням технічних засобів і можливістю іншим учасникам процесу чути питання, що задаються, і відповіді на них [9].

Вітчизняне кримінально-процесуальне законодавство допускає проведення дистанційного допиту з аудіо - і відео перешкодами, що цілком виключають ідентифікацію допитуваного для учасників судового розгляду, але не для суду.

У процесуальній літературі неоднозначно вирішуються питання про допустимість використання в кримінальному процесі свідчень анонімних свідків (anonymous witnesses). При цьому термін «анонімний свідок», як правило, розуміється в буквальному значенні, а саме як свідок, ідентифікація якого неможлива не тільки для учасників судового розгляду, але і для самого суду. Саме тому має місце негативне відношення до самого терміна «анонімний свідок».

У Російській Федерації, зокрема, у Татарстані свідків зашифровують, змінюючи їхні анкетні дані. Під час слідства правоохоронні органи звертаються до допомоги театральних гримерів, що змінюють свідку зовнішність до невпізнанності. Під час судового розгляду свідок з'являється в спеціальній масці з прорізами для очей. При цьому з метою безпеки супроводжують його туди співробітники міліції. Усіх присутніх у залі суду просять вийти, і зі свідком наодинці залишається тільки суддя і народний засідатель. При них свідок знімає маску і пред'являє документи, що засвідчують його особистість. Суддя одержує від слідчого запечатаний конверт із протоколом зміни анкетних даних і розкриває його, щоб звірити засекречені дані з документами що прийшов. Після цього свідок знову надягає маску, а усі вилучені з залу суду запрошуються назад. Анонімний свідок дає показання перед мікрофоном, до якого підключена спеціальна апаратура, що змінює його голос [10].

У 1997 році Україна ратифікувала Конвенцію про захист прав людини й основних свобод від 4 листопада 1950 року, ст. 6 якої передбачає право кожного, кому пред'явлене обвинувачення, на справедливий публічний розгляд його справи незалежним і безстороннім судом. Одним з аспектів права на справедливий судовий розгляд є питання про допустимість використання в кримінальному процесі показань анонімних свідків [11]. Відповідно до п. «d» ч. 3 ст. 6 Конвенції, обвинувачуваний має право «допитувати свідків, що показують проти його або право на те, щоб ці свідки були допитані, і мати право на виклик і допит його свідків на тих же умовах, що і для свідків, що

дають свідчення проти нього». Право обвинувачуваного «допитувати свідків, що показують проти нього, чи мати право на те, щоб ці свідки були допитані» допускає можливість ототожнення обвинувачуваного з його захисником. Право обвинувачуваного на допит свідків, що дають свідчення проти нього означає, що всі докази, що мають у справі, повинні бути розглянуті в публічному судовому розгляді в присутності обвинувачуваного з дотриманням принципу змагальності.

Використання в обґрунтуванні обвинувального вироку показань свідків отриманих на досудових стадіях процесу не є порушенням ст. 6 Конвенції, якщо були дотримані права обвинувачуваного на захист. Це означає, що обвинувачуваному була надана адекватна можливість заперечувати твердження і допитувати особу, що свідчать проти нього, або коли вони дають свідчення в суді, або на більш пізній стадії. Якщо ж обвинувачуваний на жодній зі стадій процесу не мав можливості допитати свідка, що показує проти нього особисто або через свого захисника має місце порушення права на захист.

Становить особливий інтерес позиція Європейського суду по правам людини (далі ЕСПЛ) у зв'язку з використанням у кримінальному процесі показань анонімних свідків.

Незважаючи на те, що прецедентне право ЕСПЛ щодо умов, при яких обвинувальний вирок по кримінальній справі може частково будуватися на показаннях анонімних свідків, не одержало повного розвитку, Суд позначив визначені рамки. Так, ЕСПЛ у всіх своїх рішеннях підкреслює, що допустимість доказів є питанням, що регулюється головним чином

національним законодавством, і за загальним правилом саме національні суди покликані оцінювати пред'явлені їм докази. Задача ж ЕСПЛ відповідно до Конвенції складається не в тім, щоб оцінювати показання свідків, а в тім, щоб упевнитися, чи був судовий розгляд у цілому справедливим, включаючи і те, як були отримані докази.

Так у справі Ван Мехелен против Нідерландів [12] ЕСПЛ констатував порушення права обвинувачуваного на захист, тому що обвинувальний вирок національного суду був заснований, у тому числі, на повідомленнях осіб, анкетні дані яких були збережені в таємниці від захисту. При цьому обвинувачуваний, рівно як і його захисник був позбавлений можливості допитати свідків, що свідчить проти нього, у жодній зі стадій процесу.

Однак це не означає, що ЕСПЛ захищає одних учасників процесу (обвинувачуваних), ущемляючи права інших (свідків, потерпілих). Навпроти, у своєму рішенні ЕСПЛ відзначив, що «стаття 6 спеціально не вимагає взяти до уваги інтереси свідків. Однак, коли на карту ставитися життя, свобода чи безпека людини, тоді за загальним правилом, питання попадає в сферу дії статті 8 Конвенції. Подібні інтереси свідків і жертв захищаються в принципі іншими статтями Конвенції, згідно яким Договірні Держави повинні організувати своє судочинство по кримінальних справах таким чином, щоб ці інтереси не виявлялися під погрозою. У таких обставинах принципи справедливого судового розгляду вимагають також, щоб у відповідних випадках інтереси захисти порівнювалися з інтересами тих свідків чи жертв, яких викликали в суд для дачі свідчень» [13].

Отже, можна стверджувати, що ЕСПЛ вважає за можливе в рамках кримінального процесу застосовувати міри процесуального характеру спрямовані на захист потерпілих і свідків від протиправного на них впливу. Однак ці міри не завжди припускають, приховання особистих даних про особу, що захищається. Будь-які міри, що обмежують права захисту, повинні диктуватися строгою необхідністю. Якщо менш обмежувальна міра буде достатня, то саме вона повинна застосовуватися. ЕСПЛ допускає можливість допиту свідків у відсутності підсудного, якщо останній загрожував чи може загрожувати «особам, що захищаються» [14], за умови, однак, при допиті свідка, що свідчить проти обвинувачуваного буде присутній захисник. У проекті Декларації про право на справедливий судовий розгляд також зазначено, що право підсудного «може бути обмежено...коли свідок обґрунтований побоюється заходів помсти з боку підсудного» [15]. Однак, за допомогою цих заходів досягти бажаного результату, а саме забезпечити безпеку особі, що захищається, навряд чи буде можливо, оскільки в допиті осіб, що захищаються, бере участь захисник і йому ніяким чином не можна заборонити назвати підсудну особу, що дала свідчення.

Аналіз рішень ЕСПЛ у зв'язку з використанням показань анонімних свідків у кримінальному процесі не дає однозначної відповіді на питання про те, чи відноситься знання обвинувачуваним чи його захисником особистості свідків обвинувачення до вимог п. «d» ч. 3 ст. 6 Конвенції [16]. Разом з тим, ЕСПЛ надає великого значення тому, щоб обвинувачуваному була відома

особистість свідка, що свідчить проти нього. На думку ЕСПЛ, якщо зберігається анонімність свідків обвинувачення, захист стикається з такими труднощами, яких при розгляді кримінальних справ звичайно бути не повинно. Захист не знає не тільки особистості свідків, але також позбавлена можливості стежити за їхнім поведінням, як це було б при прямому допиті, а виходить, і перевіряти їхню надійність. Так, у справі Kostovsky від 20 листопада 1989 року ЕСПЛ указав, що: «якщо захист не знає особистості особи, яку вона бажає допитати, то при визначених обставинах це означає, що вона позбавлена можливості показати, що позначена особа упереджена, чи дає недостовірні свідчення. Показання свідків, як і показання інших осіб, що обвинувачують підсудного, можуть бути, цілком ймовірно, свідомо неправильними чи просто помилковими, і захисту буде навряд чи можливо це виявити, якщо в неї не буде інформації, що дозволяє їй перевірити правдивість особи, що дає показання, чи поставити її під сумнів. Небезпеки, якими чревата така ситуація, очевидні».

Однак, у справі Doorson ЕСПЛ установив, що використання свідчень анонімних свідків «не при всіх обставинах несумісна з Конвенцією» [17]. Це означає, що труднощі, з якими стикається захист, у достатній мірі, повинні бути урівноважені судовою процедурою [18].

У своїх рішеннях ЕСПЛ сформулював критерії визначення допустимості використання показань анонімних свідків по кримінальній справі.

Показання анонімних свідків повинні бути отримані незалежним і безстороннім судом з дотриманням змагальності. При цьому суду (судді)

особистість такого свідка повинна бути відома; обвинувачуваному чи захиснику вона може не називатися, але при цьому обвинувачуваний повинний мати можливість бути присутнім при допиті і спостерігати за поведженням допитуваного.

Надання обвинувачуваному можливості задавати питання анонімним свідкам у письмовій формі через суддю ЕСПЛ вважає недостатньою мірою для забезпечення права обвинувачуваного на допит.

Надання анонімності свідкам повинне диктуватися строгою необхідністю і бути досить обґрунтованим. Якщо менш обмежувальна міра буде достатня, то саме вона повинна застосовуватися. Обвинувальний вирок не повинний ґрунтуватися винятково на показаннях анонімних свідків. Суду повинні бути представлені інші докази незалежні від показань анонімних свідків, що підтверджують винність обвинувачуваного в здійсненні злочину.

Примітки:

1. Выводы и рекомендации Совещания Специальной группы экспертов по уменьшению риска насилия в системе уголовного правосудия // Док. E/CN.15/1994/4/Add.3.25 February. 1994. P.10.

2. Проблемі захисту свідків, потерпілих й інших облич, що сприяють правосуддю, у процесуальній літературі приділяється достатня увага, присвячені численні публікації, у яких пропонується реформувати систему карного судочинства під зазначеним кутом зору. Див.: Брусницын Л.В. Правовое обеспечение безопасности лиц, содействующих уголовному правосудию. – М.: Спарк, 2002. – С. 61-62; *він же*. Защита жертв и свидетелей преступлений // Законность. – 2002. - № 4. – С. 45-46; *він же*. Правоограничения для обвиняемых и осужденных – меры безопасности для жертв и свидетелей // Российская юстиция. – 2002. - № 5. – С. 47-48; *він же*. Защита свидетелей: опыт США // Российский судья. – 2001. - № 10. – С. 44-48; *він же*. Проблемы защиты жертв преступлений в свете действующего и

проектируемого законодательства // Российский следователь. – 2000. - № 6. – С. 8-10; *він же*. Обеспечение безопасности потерпевших и свидетелей // Законность. – 1997. - № 1. – С. 36-39; Щерба С., Зайцев О. Защита свидетеля в США // Юстиция. – 1994. - № 8. – С. 52-53; Щерба С., Зайцев О., Сарсенбаев С. Потерпевший в беспомощном состоянии: особенности судебного разбирательства // Российская юстиция. – 1995. - № 5. – С. 19-21; Ворожцов С. Обеспечение процессуальной безопасности потерпевшего и свидетеля // Российская юстиция. – 1996. - № 11. – С. 25; Квашиш В.Е., Вавилова Л.В. Зарубежное законодательство и практика защиты жертв преступлений. – М.: ВНИИ МВД России, 1996. – 128 С.; Петрухин И.Л. Человек и власть (в сфере борьбы с преступностью). – М.: Юристъ, 1999. – С. 129-139; Гончаров В.Б., Кожевников В.В. Проблемы безопасности участников уголовного процесса // Государство и право. – 2000. - № 2. – С. 49-56; Хайруллин Ф.А. Опыт и рекомендации по обеспечению безопасности свидетелей и потерпевших в уголовном процессе // Прокурорская и следственная практика. – 2000. - № 1-2. – С. 116-124; Воробьев И.А. Защита свидетелей как одно из ключевых условий эффективной борьбы с организованной преступностью // Журнал российского права. – 1999. - № 2. – С. 133-136; Смірський В.В. Забезпечення безпеки учасників кримінального судочинства // Вісник Запорізького юридичного інституту. – 1999. – № 2. – С. 152-155; Бондаренко О., Сафронов С. Забезпечення безпеки суб'єктів кримінального судочинства // Право України. – 1999. - № 1. – С. 122-123; Гогусь О. Перспективи розвитку і шляхи вдосконалення законодавства про державне забезпечення безпеки суб'єктів кримінального судочинства // Право України. – 1999. - № 6. – С.35-37; Весельский В. Питання захисту осіб, які мають інформацію про злочинну діяльність // Право України. – 1999. – № 7. – С. 58-61.

3. Милинчук В.В. Институт взаимной правовой помощи по уголовным делам. Действующая практика и перспективы развития. – М.: Юрлитинформ, 2001. – С. 133.

4. Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания // Ведомости Верховного Совета СССР. - 1987. - № 45. - Ст. 747.

5. п. 55 разд. «Обвинители, суды и слушания» в «Руководстве для сотрудников системы уголовного правосудия в отношении осуществления Декларации основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью» (Док. А/conf. 144/20.1990. 7 June).

6. Трунцевский Ю.В. Десятый Конгресс ООН о борьбе с транснациональной организованной преступностью // Международное публичное и частное право. – 2001. – № 1. – С. 32.

7. Использование в Великобритании видеопозаказаний потерпевших при расследовании дел о преступлениях против детей // Борьба с преступностью за рубежом. - 1995. – № 12. – С. 4-5.

8. 6 серпня 1992 р. італійський парламент схвалив закон № 306 від 8 червня 1992 р. «Про внесення термінових змін у новий кримінально-процесуальний кодекс і заходах для боротьби з мафіозною злочинністю». Новий закон цікавий не тільки своєю новизною, але і конкретністю програми боротьби держави з мафією. Див.: Законодавство Італії о боротьбі с організованою преступностью // Законность. – 1993. - № 11. – С. 34-38.

9. Шешуков И.Л. Латвийское законодательство о защите лиц, содействующих правосудию по уголовным делам // Государство и право. – 1999. - № 2. - С. 84-88.

10. Грим и маска для свидетеля // Аргументы и факты. - 2001. - № 44. - С.13.

11. У самій Конвенції термін «анонімний свідок» відсутнє.

12. Европейский суд по правам человека. Избранные решения / Под ред. В.А. Туманова. Т. 2. - М.: Норма, 2000. - С. 440-454.

13. Решение ЕСПЧ по делу Doorson от 26 марта 1996 года (Reports, 1996-11).

14. Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод. Комментарий к статьям 5 и 6. - М., 1997. – С. 122, 134, 153; Док. E/CN.4/Sub.2/1992/24/Add.1.1992.15 May. P.39.

15. Док. E/CN.4/Sub.2/1992/24/Add.1.1993.25 June. P.18

16. Карибов К.Ф. Проблема использования показаний анонимных свидетелей в уголовном процессе в свете решений Европейского Суда по правам человека // Вестник Московского университета. - 2001. - № 5. – С. 84.

17. В российском издании решений ЕСПЧ со ссылкой на это дело сказано совершенно другое: «...использование показаний анонимных свидетелей для обоснования обвинительного приговора ни при каких обстоятельствах несовместимо с Конвенцией» (Европейский Суд по правам человека. Избранные решения / Под ред. В.А. Туманова. – М., 2000. Т. 2. - С. 444.). Но в официально опубликованном решении ЕСПЧ по делу Doorson (Reports, 1996-11) написано следующее: «...Such use is not under all circumstances incompatible with the Convention», что дословно означает: «...такое использование не при всех обстоятельствах несовместимо с Конвенцией».

18. Европейский суд по правам человека. Избранные решения / Под ред. В.А. Туманова. Т. 2. - М.: Норма, 2000. – С. 444.