

В диссертационный совет Д 170.001.02
при Академии Генеральной прокуратуры
Российской Федерации

123022, Москва, ул. 2-я Звенигородская, 15

О Т З Ы В

официального оппонента доктора юридических наук
Мельникова Виктора Юрьевича
на диссертацию Волосовой Нонны Юрьевны
«УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ ИНСТИТУТ СВИДЕТЕЛЬСКОГО
ИММУНИТЕТА: ТЕОРИЯ, ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ И
ПРАКТИКА», представленную на соискание ученой степени доктора
юридических наук по специальности 12.00.09 –
уголовный процесс

Актуальность темы проведенного исследования определяется тем, что введение положений свидетельского иммунитета обусловлено направленностью деятельности государства на защиту прав и свобод человека и гражданина как высшей ценности. Это обуславливает необходимость глубокого и всестороннего исследования проблемы свидетельского иммунитета, определения его роли в уголовно-процессуальных отношениях, выявления и устранения пробелов в действующем законодательстве.

Обосновывается мнение, что реформирование уголовно-процессуального законодательства создало определенные трудности в правоприменительной практике, в том числе и при реализации норм, предусматривающих особый порядок производства по уголовным делам в отношении отдельной категории лиц и института свидетельского иммунитета. Отчасти это объясняется противоречивыми, порой неудачно сформулированными положениями самого законодательства, не всегда последовательной реализацией задач судебной реформы, что привело к значительному количеству внесенных в УПК РФ изменений и дополнений.

Недостаточная разработанность положений института свидетельского иммунитета определяет научный интерес к рассмотрению данного вопроса. С одной стороны, свидетельские показания являются одним из важных доказательств в уголовном процессе, с другой стороны, существует проблема освобождения ряда лиц от дачи показаний в связи с исполнением ими определенных профессиональных, общественных и иных функций, а также наличием родственных и иных отношений между участниками уголовного судопроизводства.

Представляется обоснованным указание автора о том, что в законодательстве отсутствуют нормативные положения о пределах действия

свидетельского иммунитета, остается нерешенным вопрос об определении критериев недопустимых доказательств в связи с реализацией положений свидетельского иммунитета. Перечень лиц, обладающих свидетельским иммунитетом, четко не определен в законе.

Проведенный Н.Ю. Волосовой анализ практики применения нормативных положений о свидетельском иммунитете показывает, что они являются эффективными средствами защиты прав и свобод человека и гражданина. Однако реализация таких положений на практике вызывает определенные сложности.

Диссертантом реализована большая программа исследования: определена роль и место свидетельского иммунитета в защите прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве; выявлены закономерности развития и становления правового института свидетельского иммунитета в российском уголовном судопроизводстве и перспективы его совершенствования; определена природа свидетельского иммунитета как правового института и его влияние на регулирование уголовно-процессуальных отношений. Отмечается, что изучение законодательных положений и опыта правоприменения свидетельского иммунитета в зарубежном законодательстве позволит использовать его в разработке новых научных положений о реформировании уголовно-процессуального закона и совершенствовании практики его применения в России.

Научная новизна диссертации заключается в том, что в работе определены сущность и значение свидетельского иммунитета как правового явления; разработаны критерии разграничения понятий «неприкосновенность», «иммунитет»; сформулированы теоретические положения об эффективных механизмах реализации нормативных положений о свидетельском иммунитете, обеспечивающих защиту прав и свобод человека в уголовном судопроизводстве.

Заслуживает внимание, что в диссертации сформулированы новые научные положения о структуре института свидетельского иммунитета; об установлении пределов действия нормативных положений о свидетельском иммунитете. Сделан вывод о том, что положения свидетельского иммунитета являются важным правовым инструментом в регулировании уголовно-процессуальных отношений, обеспечивающих защиту частных и публичных интересов. Это обусловлено его значимостью для развития и совершенствования охранительных механизмов, дифференциации процессуальных форм.

Автором отстаивается точка зрения о сбалансированном и взвешенном подходе к расширению перечня лиц, которых возможно освободить от дачи показаний как с учетом интересов человека и гражданина, так и государства, стоящего на защите ценностей, принадлежащих всему обществу. Неприемлемым следует считать предложения о расширении этого перечня за счет местных и национальных обычаев и традиций.

Обосновывается необходимость разработки дополнительных законодательных гарантий свидетельского иммунитета, которые будут

способствовать его развитию, охранительных механизмов защиты прав и свобод человека.

Оценка результатов проведенного Н.Ю. Волосовой исследования, в сравнении с данными полученными другими авторами, показала, что автором сформулированы, в частности, следующие актуальные положения:

- установлено, что фундаментальной основой свидетельского иммунитета является гуманитарная концепция охраны прав и свобод человека и гражданина. Обоснованно отмечается, что иммунитет является, наряду с судебной и несудебной защитой, одним из средств реализации функции государства по защите прав и интересов человека и входит в единую систему их обеспечения (с. 70);

- осуществлено разграничение правовых понятий «иммунитет», «неприкосновенность», «привилегия», «льгота» (с. 37-39);

- дано авторское определение уголовно-процессуального иммунитета, которое существенно развивает и дополняет известные научные положения (с.50);

- обосновывается, что иммунитеты в уголовно-процессуальном праве выполняют определенные функции, возложенные на иммунитет – обеспечительную, гарантирующую, охранительную, превентивную и правостимулирующую (с. 80);

- аргументирован вывод о том, что свидетельский иммунитет требует дифференцированного подхода к регулированию уголовно-процессуальных правоотношений (с. 93);

- установлено, что критерии, определяющие невозможность допроса лиц были положены в основу не только допустимых или недопустимых доказательств ранее действующего законодательства, но и положений свидетельского иммунитета в современном уголовном процессе (с. 162-167);

- обоснован вывод о том, что законодательные установки зарубежного законодательства по сравнению с УПК РФ более полно и четко регламентируют положения свидетельского иммунитета, что может быть использовано в совершенствовании законодательных предписаний Российской Федерации (с. 202-203);

- сформулировано содержание предлагаемого принципа свидетельского иммунитета, определяемого нравственной необходимостью указанных в нем предписаний, стоящих на страже прав, свобод, законных интересов и основных ценностей человека и гражданина (с. 130-132);

- разработан механизм реализации института свидетельского иммунитета (с. 141-142);

- предложена классификация свидетельского иммунитета на основе сведений, в отношении которых лицо имеет право хранить молчание (с. 123);

Обоснованность и достоверность основных положений, результатов и выводов обеспечены методологией и методиками научного исследования, использованием большого объема нормативного материала, включая положения и нормы международного права и законодательства зарубежных стран, в том числе личные переводные материалы диссертанта; большого

количества использованных научных источников; данных судебной практики Конституционного Суда РФ, Верховного Суда РФ. Результаты анкетирования судей, прокуроров, следователей, дознавателей, адвокатов, непрофессиональных участников уголовного процесса – подозреваемых, обвиняемых, потерпевших, свидетелей, гражданских истцов и ответчиков. Диссертантом было изучено 8500 уголовных дел.

Заслуживает внимания позиция диссертанта на систему функций, выполняемых иммунитетом в процессе правового регулирования. К данным функциям диссертантом относятся обеспечительная, гарантирующая, охранительная, превентивная и правостимулирующая.

В качестве положительного момента работы следует отметить глубокое теоретическое исследование развития понятия уголовно-процессуальных иммунитетов. Обоснованным является подход диссертанта к рассмотрению свидетельского иммунитета в качестве важного правового инструмента, создающего комплексный механизм, обеспечивающий защиту прав и свобод человека, общественных и государственных институтов. Дифференцированный подход в регулировании уголовно-процессуальных отношений является отступлением от принципа равенства всех перед законом и судом, но как справедливо отмечается в работе это новая форма их упорядочения.

Весьма обоснованы и убедительны суждения и выводы диссертанта о значении правовой позиции Конституционного Суда РФ и Верховного Суда РФ по вопросам реализации положений свидетельского иммунитета. Им справедливо отмечается, что, к сожалению, в настоящее время ведущую роль в определении механизма реализации нормативных положений о свидетельском иммунитете и корректировки законодательных норм играют правовые позиции Конституционного Суда РФ.

Основательным в теоретическом плане является изученная диссертантом взаимосвязь частного и публичного начала в институте свидетельского иммунитета (с. 230).

Заслуживает поддержки предложение автора об ограничении пределов действия свидетельского иммунитета, который создает условия для злоупотребления процессуальными правами со стороны недобросовестных участников уголовно-процессуальных отношений, т.к. УПК РФ не содержит четкого механизма реализации конституционных предписаний свидетельского иммунитета, что приводит, в том числе, к затруднению их реализации на практике, придавая им отчасти декларативный характер.

Теоретическая значимость работы определяется тем, что разработано авторское определение института свидетельского иммунитета, изучены закономерности его развития, обоснован ряд предложений по совершенствованию правовой регламентации и созданию системы гарантий института свидетельского иммунитета.

Практическая значимость исследования состоит в том, что разработанные положения, выводы и рекомендации автора могут использоваться при совершенствовании норм уголовно-процессуального

законодательства, регламентирующих положения свидетельского иммунитета, при подготовке проектов постановлений Пленума Верховного Суда РФ по вопросам, относящимся к свидетельскому иммунитету.

В первой главе «Понятие, виды и значение уголовно-процессуальных иммунитетов» исследуется развитие понятия «уголовно-процессуальный иммунитет»; проанализированы с точки зрения этимологии и правового толкования такие категории, как «иммунитет», «льгота», «привилегии». Диссертантом отмечается, что уголовно-процессуальное понятие иммунитета раскрывается через особые процедуры, гарантии и неприкосновенность (с. 23-95).

Обосновывается мнение, что уголовно-процессуальные иммунитеты являются составной частью правовых иммунитетов. Под иммунитетами в уголовном судопроизводстве автор понимает особый порядок производства по уголовному делу или особую процедуру проведения ряда следственных действий, предусмотренных нормами уголовно-процессуального права, позволяющих ограничить вмешательство органов, осуществляющих уголовное судопроизводство, в сферу деятельности отдельной категории лиц, а также соблюсти права участников уголовного судопроизводства ввиду особых доверительных отношений, возникших между ними.

Исследуя вопросы соотношения понятий «неприкосновенность» и «иммунитет», диссертантом отмечается, что эти понятия не тождественны. Понятия «неприкосновенность» и «иммунитет» соотносятся как общее и частное. Проведенный анализ позволил автору уголовно-процессуальные иммунитеты разделить на группы. Иммунитеты выполняют определенные функции в процессе правового регулирования общественных отношений: обеспечительную, гарантирующую, охранительную, превентивную и правостимулирующую.

Автор обоснованно отмечает, что свидетельский иммунитет является важным инструментом в регулировании уголовно-процессуальных отношений, направленным на защиту основополагающих прав и свобод личности (с. 84).

Во второй главе «Становление и развитие института свидетельского иммунитета в уголовно-процессуальном законодательстве России и зарубежных странах» исследуются такие понятия, как «право на молчание», «привилегия от самообвинения, самоизобличения» и «свидетельствование против самого себя», связанные с понятием «свидетельского иммунитета», которые автором предлагается рассматривать как понятия тождественные (с. 96-214), проводится классификация свидетельского иммунитета по нескольким основаниям (с. 120-123).

Обосновывается мнение, что круг близких родственников необходимо четко определить в законе, при этом занимать взвешенную позицию, чтобы не снижать возможность правоохранительных органов осуществлять производство по уголовному делу (с. 112), допроса священнослужителя (с. 119).

На основе изучения обширного эмпирического материала, автор отмечает проблемы, с которыми сталкивается правоприминитель, в частности, в случае ходатайств близких родственников, первоначально отказавшись от предоставленного им права не свидетельствовать, на восстановление иммунитета, изъятия документов исключительно личного характера (которые оформлялись только при взаимоотношениях близких родственников) без согласия собственника (с. 115-116).

Заслуживает внимание предложение автора дополнить положения об ответственности за нарушение норм свидетельского иммунитета положениями о возможности применения иных мер ответственности, предусмотренных действующим законодательством в отношении лиц, осуществляющих производство по уголовному делу (с. 158).

Проведен анализ исторических документов российского законодательства (с. 161-180). Диссертантом также проанализированы положения свидетельского иммунитета в законодательстве США, Великобритании, ФРГ, Франции и ряде стран СНГ (Казахстана, Беларуси, Украины, Армении) с целью выявления сходства и различий в регламентации законодательных предписаний, касающихся данных положений (с. 180-203).

Исследование зарубежного законодательства позволило диссертанту выявить ряд закономерностей в развитии института свидетельского иммунитета в зарубежном законодательстве и стран СНГ.

В третьей главе «Соотношение и нормативное закрепление частного и публичного начал в институте свидетельском иммунитете» отмечается, что становление и развитие права всегда сопровождалось наличием двух противоборствующих тенденций: одной, направленной на ограничение иммунитетов, и другой, направленной на их расширение (с. 215-250).

Диссертант отмечает, что публичные и частные интересы в институте свидетельского иммунитета необходимо рассматривать с точки зрения их социальной ценности и необходимости, которые видятся в достижении компромисса частных и публичных начал. Этот компромисс следует искать в соотношении прав и свобод человека и гражданина и реализации государством механизма принуждения, возможности применения этого механизма в институте свидетельского иммунитета.

Неразрывная связь частного и публичного в институте свидетельского иммунитета являются составной частью их единства, важной формой его проявления.

Ограничение пределов действия свидетельского иммунитета возможно и должно быть установлено уголовно-процессуальным законодательством. Существенное расширение прав одних участников процесса, ставит других в процессуально невыгодное положение. УПК РФ не содержит четкого механизма реализации конституционных предписаний свидетельского иммунитета, что весьма затрудняет их реализацию на практике, придавая им отчасти только декларативный характер.

Обосновывается мнение, что участникам судопроизводства подозреваемому, обвиняемому предоставлены значительно более широкие права, чем потерпевшему. Этот дисбаланс приводит к нарушению прав участников процесса (с. 245-246).

Автором исследуются понятия обязанность и ответственность участников уголовно-процессуальных правоотношений (с. 223). Отстаивается необходимость внесения в УПК РФ дополнений о недопустимости умышленных действий участников уголовного судопроизводства, осуществляемых путем злоупотребления правами, предоставленными им действующим законодательством, и причиняющие вред правам и законным интересам других участников уголовного судопроизводства, обществу и государству (с. 238, 249-250).

В четвертой главе «Теоретические и прикладные проблемы реализации института свидетельского иммунитета в уголовном процессе» указывается, что вопросы допустимости доказательств и соотношения их со свидетельским иммунитетом практически не нашли своего отражения в научных исследованиях. Появление в законодательстве института свидетельского иммунитета выявило определенные пробелы, не урегулированные нормами закона (с. 251-317).

По мнению автора, не снабжены необходимым механизмом реализации многие установления Конституции РФ, реализация которых не всегда возможна путем прямого применения конституционных норм и требует создания организационных установлений и процессуальных механизмов (с. 259).

Диссертантом раскрывается связь института допустимости доказательств и института свидетельского иммунитета, которая проходит через механизм реализации положений свидетельского иммунитета. Любое право, в том числе и право лица отказаться от дачи показаний, должно иметь возможность быть реализованным. Эта реализация проходит через возможность признания доказательств недопустимыми, если будет нарушено право не свидетельствовать против себя самого и своих близких, а также в иных случаях, предусмотренных законом.

Автором отмечается, что в действующем законодательстве отсутствует понятие усмотрения как применительно к усмотрению следователя, дознавателя, прокурора и суда, так и относительно иных участников уголовного судопроизводства (с. 273-289). В то же время апеллирование и использование данной правовой категории в уголовном судопроизводстве имеет важное судопроизводственное значение, поскольку от волеизъявления участников процесса во многом зависит порядок производства по уголовному делу, отдельных следственных и судебных действий, а порой и вынесение соответствующих процессуальных решений. Понятие усмотрения при свидетельствовании зависит от двух взаимосвязанных и неразрывно обусловленных факторов – психологического и правового (с. 289).

Обосновывается мнение, что система процессуальных гарантий должна быть расширена и четко определена в законе. Закрепление права не

свидетельствовать против самого себя без действенного правового механизма и гарантий его осуществления, делают это положение закона неэффективным. Право не свидетельствовать должно быть реально обеспечено. Законодателю необходимо создать условия для реализации этого права (с. 322). Каждому гарантируется право не быть принуждаемым к даче показаний против самого себя, своих близких родственников или супругов (с. 335).

В целом положительно оценивая проведенное диссертационное исследование Н.Ю. Волосовой и соответствие её содержания и формы требованиям, предъявляемым ВАК, есть основания сделать ряд замечаний. Диссертант много уделяет вниманию освещению общеизвестных фактов, делает ссылки на других авторов по ранее рассматриваемым вопросам, но не всегда достаточно обосновывает свою позицию. Кроме того, некоторые положения представляются спорными и требуют более полного исследования и обоснования.

1. Диссертантом отмечается, что иммунитет раскрывается через понятия «льготы», «привилегии», «преимущества», «особые права» (с. 24). Обосновывая данную позицию, Н.Ю. Волосова недостаточно полно раскрывает понятия «преимущества» и «особые права», ее позиция по данному вопросу слабо аргументирована, основное внимание уделено раскрытию таких понятий как «льгота» и «привилегия». В контексте рассматриваемой проблемы вопросу о понятии «преимущества» и «особые права» целесообразно уделить больше внимания и соотнести их с понятием «иммунитета» (с. 23-51);

2. Обоснованно отмечая, что Конституционный Суд РФ определил порядок борьбы с иммунитетами, предоставленными в нарушении действующих законодательных норм, Н.Ю. Волосова указывает, «Еще одним средством борьбы со злоупотреблениями иммунитетами является процедура лишения иммунитета. В большинстве своем она действует за рамками уголовно-процессуальных отношений ...» (с.77). Однако автор указывает на возможность лишения иммунитета только дипломата, в то же время не рассмотрены вопросы лишения иммунитета иных лиц: депутатов, прокуроров, следователей и т.д.

Средства борьбы со злоупотреблениями иммунитетами играют важную роль в борьбе с возможными нарушениями. И в этой связи требуется более детальное их изучение и раскрытие. Целесообразно формировать эффективные средства борьбы со злоупотреблениями иммунитетами, не ограничиваясь исключительно положениями только отдельных нормативно-правовых актов. Данные мероприятия носят комплексный характер и затрагивают также и уголовно-процессуальные отношения.

3. Диссертант отмечает, что свидетельский иммунитет в уголовно-процессуальном праве защищает основополагающие нравственные ценности личности (с. 83), но недостаточно полно обосновывает свои выводы.

4. Аргументы автора в пользу выделения норм свидетельского иммунитета в отдельную главу УПК РФ представляются недостаточно

убедительными, а ссылка Н.Ю. Волосовой на то, что это «имеет место в законодательстве других стран» (с. 150) без указания соответствующих положений, в частности, зарубежного законодательства, лишь подтверждает отсутствие достаточных доводов в пользу этого предложения.

Автор не обосновывает, а лишь констатирует необходимость такого изменения уголовно-процессуальных норм. Довод диссертанта, что «это не только облегчит механизм реализации норм свидетельского иммунитета, но и создаст условия для его дальнейшего развития» (с. 150) не подтверждены дополнительными аргументами в пользу выдвинутой идеи и является недостаточно корректным.

5. Диссертант предлагает нормативно отнести к «недопустимым доказательствам свидетельские показания лиц, которые в силу имеющихся у них физических и психических недостатков не способны правильно воспринимать искомые события и давать об этом правильные показания» (с. 315), дополнить ч. 2 ст. 75 УПК РФ соответствующими положениями. Данная позиция непоследовательна и не в полной мере аргументирована, а выдвинутое автором предложение о внесении изменений в ч. 2 ст. 75 УПК РФ недостаточно обосновано.

В то же время на страницах 301 и 302 приводится мнение различных исследователей, с которыми диссертант отчасти соглашается в пользу возможности допроса указанных лиц: «... Некоторые авторы справедливо указывают, что «у граждан, имеющих психические заболевания, не исключается способность к элементарному мышлению, к простейшим умозаключениям, к запоминанию событий и т.д.».

В конце представленных рассуждений диссертант делает вывод, что «безусловно, в том случае, когда лицо способно дать показания, а лицо, осуществляющее производство по уголовному делу, правильно построило допрос, полученные таким образом доказательства могут быть положены в основу принятия решения по уголовному делу» (с.302-303).

В каждом конкретном случае вопрос о возможности дать показания по уголовному делу и о правильности восприятия расследуемых обстоятельств лицом, имеющим физические и психические недостатки, решается путем проведения консультаций со специалистом или проведения экспертизы. В допросе несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, не достигшего возраста шестнадцати лет либо достигшего этого возраста, но страдающего психическим расстройством или отстающего в психическом развитии, участие педагога или психолога обязательно.

Кроме того, как справедливо отмечает автор, на практике не вызывает сомнений факт, что при доказывании по уголовным делам использовать только одни показания лиц с психическими аномалиями недопустимо. Для доказывания должна быть использована вся совокупность доказательств (с. 343). Эмпирическое исследование автора показало, что никто из опрошенных практических сотрудников не считает возможным допрашивать лиц имеющих физические и психические недостатки (с. 399-340, 404, 417-418).

Требует дальнейшего обоснования и исследования предложения диссертанта:

1. Н.Ю. Волосова недостаточно последовательно аргументирует свою позицию в соотношении понятий «свидетельский иммунитет, как институт права» и «свидетельский иммунитет, как новый принцип права». Возникает вопрос о возможности формирования принципа свидетельского иммунитета, дополнительно к принципам права, указанным в Главе 2 УПК РФ.

Автор отмечает, что принцип свидетельского иммунитета должен реализовываться посредством норм одноименного уголовно-процессуального института, он не может существовать в отрыве от системы принципов уголовного судопроизводства (с. 17, 159). Свидетельский иммунитет фактически рассматривается как принцип уголовного судопроизводства, который определяется нравственной необходимостью указанных в нем предписаний (с. 158).

Далее автор указывает, что: «...законодатель, видимо, не пришел еще к выводу о том, что свидетельский иммунитет – это институт права, который призван создать действенный механизм реализации конституционного принципа свидетельского иммунитета» (с. 137). «Свидетельский иммунитет представляет собой институт права, который является механизмом реализации конституционного принципа не свидетельствовать против самого себя, супруга и близких родственников», обосновывается, что следует понимать под институтом свидетельского иммунитета (с. 158-160).

Отмечается, что нормы свидетельского иммунитета носят двойственную природу. С одной стороны, их следует рассматривать в качестве принципа уголовного процесса. С другой, в качестве одноименного института, который предусматривает особый правовой механизм реализации этого принципа. Автор дает определение института свидетельского иммунитета, как комплекса правовых норм, регламентирующих действия должностных лиц, осуществляющих производство по уголовному делу, и непосредственно самих участников уголовного судопроизводства, от волеизъявления которых зависит дальнейший порядок производства следственных и судебных действий (с. 340).

2. Представляется не до конца последовательным изложение позиции диссертанта по соотношению понятий «свидетельский иммунитет» и «свидетельские привилегии».

Автор дает определение свидетельского иммунитета, под которым следует понимать именно комплекс правовых норм, регламентирующих право не свидетельствовать против самого себя, своего супруга (-ги) и близких родственников, круг которых определен действующим законодательством; запрет на допрос предусмотренных в законе лиц об определенных обстоятельствах и обеспечивающих реализацию данных положений (с. 17).

Далее дается классификация понятия свидетельского иммунитета, как свидетельских привилегий – особых преференций, освобождающих лицо от дачи показаний против себя самого (привилегия против самообвинения),

своего супруга (-ги) и близких родственников в силу родственных отношений, ввиду возможности наступления негативных правовых последствий, а также непосредственно свидетельского иммунитета – запрет на допрос лица, на которое возложена обязанность по сохранению определенной категории сведений от разглашения, в силу выполнения им общественных, государственных, профессиональных и иных функций (с. 18).

Н.Ю. Волосова отмечает, что в системной взаимосвязи осуществлено разграничение правовых понятий «иммунитет», «неприкосновенность», «привилегия», «льгота». Данные понятия, несмотря на тесную взаимосвязь, являются самостоятельными правовыми категориями, обладают как общими чертами, так и отличительными признаками, не позволяющими считать их тождественными и идентичными. Иммунитет – это особые правовые гарантии неприкосновенности, обеспечивающие режим невмешательства, которыми наделяется индивид в силу особых отношений между ним и обществом, государством, другими людьми. Иммунитет зависит от социального и профессионального статуса личности, его правового положения в обществе, надления личности особым правовым статусом со стороны государства. Привилегии основаны на преимуществах, исключительных правах в сложившихся правоотношениях (с. 15).

В соответствии с авторским определением под уголовно-процессуальным иммунитетом следует понимать порядок производства по уголовному делу или процедуру проведения ряда следственных действий, предусмотренных нормами уголовно-процессуального права, позволяющих ограничить вмешательство органов, осуществляющих уголовное судопроизводство, в деятельность отдельной категории лиц, а также соблюсти права участников уголовного судопроизводства (с. 15). Если общеправовое понятие иммунитета раскрывается через льготы и привилегии, то уголовно-процессуальное понятие иммунитета раскрывается через особые процедуры, гарантии и неприкосновенность, а их формирование учитывает специфику возникающих уголовно-процессуальных отношений (с.39). Автор дает общее определение иммунитета в уголовном судопроизводстве, не выделяя отдельно понятия «иммунитет» и «привилегии» (с. 50-51). Иммунитет в уголовном судопроизводстве рассматривается как особый порядок производства по уголовному делу (с. 337).

В своем исследовании автор отмечает: «По нашему мнению, понятие свидетельского иммунитета – понятие более широкое, нежели понятие свидетельских привилегий». Составной частью свидетельского иммунитета являются и свидетельские привилегии, как особые права-преференции...заменить «свидетельский иммунитет» на «свидетельскую привилегию», как терминологически обоснованную категорию считаем неверным» (с. 106-107).

Н.Ю. Волосовой отмечается, что для лиц, указанных в ч. 1 ст. 51 Конституции РФ, свидетельский иммунитет является правом-привилегий, свидетельскими привилегиями. Часть 2 ст. 51 Конституции РФ содержит открытый перечень лиц, который конкретизирован в ст. 56 УПК РФ. В

данном случае этот иммунитет следует рассматривать в качестве профессионального иммунитета (с. 117).

На странице 123 автор отмечает, что свидетельские привилегии и свидетельский иммунитет являются самостоятельными правовыми категориями. В то же время свидетельский иммунитет является совокупностью трех составляющих: привилегии от самообвинения; привилегии от дачи показаний против близких родственников и супруга; иммунитет профессиональных и иных функций, освобождающий от дачи показаний.

Диссертант справедливо указывает, что только англосаксонское право предложило деление свидетельского иммунитета на два самостоятельных института – свидетельского иммунитета и свидетельских привилегий. Сущность свидетельского иммунитета основывается на разъяснении права обвиняемому или задержанному лицу о возможности хранить молчание и отказе давать показания (с. 180).

По законодательству ряда стран свидетельские привилегии распространяются на обвиняемого и его близких. Что касается свидетельского иммунитета, то его нормы распространяются на иных лиц, участвующих в уголовном судопроизводстве. Для романо-германского права и права СНГ характерно четкое определение категории лиц, имеющих право именно свидетельского иммунитета (с. 201-202).

Обосновывается мнение, что свидетельский иммунитет и свидетельские привилегии не являются синонимичными понятиями. Составной частью свидетельского иммунитета являются и свидетельские привилегии (с. 340).

Подводя итог проведенного исследования, автор отмечает, что следует определить содержание понятий «свидетельский иммунитет» и «свидетельские привилегии» (с. 342).

3. Недостаточно аргументирована позиция автора о необходимости введения понятия «усмотрения при свидетельствовании», как процессуально-правового средства, предоставленного законодателем участникам уголовного судопроизводства для отстаивания своих прав, свобод и интересов, а также прав, свобод и интересов других лиц. По мнению диссертанта, усмотрение лица, которому предоставлено право отказаться от дачи показаний, выступает в качестве правовой возможности, предусмотренной законодателем для участников уголовного судопроизводства, выбрать один из законных способов реализации этого права (с. 18-19, 341).

4. Требуется дальнейшего изучения предложения автора расширить круг участников уголовного судопроизводства, которым предоставлено право свидетельского иммунитета.

Н.Ю. Волосовой первоначально отстаивается точка зрения о сбалансированном и взвешенном подходе к расширению перечня лиц, которых возможно освободить от дачи показаний как с учетом интересов человека и гражданина, так и государства, стоящего на защите ценностей, принадлежащих всему обществу (с. 19). Ограничение действий любого права происходит из необходимости защиты более значимых для общества

интересов. Они будут способствовать более действенной защите не только прав личности, но и защите общественных и государственных интересов (с. 341-342).

Диссертант обоснованно отмечает, что по этому вопросу следует занимать взвешенную позицию, чтобы не была снижена возможность правоохранительных органов осуществлять производство по уголовному делу, правосудие и возможность привлечения к уголовной ответственности виновных; потерпевшие имели возможность отстаивать свои права, а доступ к правосудию с их стороны был реализован. Ограничение пределов действия свидетельского иммунитета возможно и может быть установлено уголовно-процессуальным законодательством. Пределы расширения круга лиц, имеющих право воспользоваться свидетельским иммунитетом, не должны носить характер усмотрения лиц, осуществляющих производство по уголовному делу (с. 112).

В дальнейшем автор фактически предлагает расширить сферу действия положения свидетельского иммунитета, предоставить право свидетельского иммунитета опекунам, попечителям и подопечным в отношении обстоятельств, ставших им известными в связи с осуществлением опеки и попечительства; Уполномоченному по правам человека в РФ в отношении обстоятельств, ставших ему известными в связи с выполнением его обязанностей; священнослужителям только религиозных организаций, прошедших государственную регистрацию (с. 19). Она же отмечает, что запрет давать показания относительно жены и мужа необходимо сохранить и после развода, в части сведений, которые стали известны им в период брачных отношений (с. 113).

Расширить перечень лиц, наделенных свидетельским иммунитетом, предлагается и путем включения в их число лиц, наделенных обязанностью сохранения доверенных тайн (журналисты, врачи) (с. 306, 315-316), а также запрета допрашивать в качестве свидетелей лиц, содействовавших адвокату при оказании им юридической помощи гражданину (переводчиков, присутствовавших при свидании адвокатов с их подзащитными, стажеров и помощников адвокатов и др.) (с. 305). В отношении лиц, при содействии которых гражданам оказывалась юридическая помощь, должны по аналогии применяться положения п. 2 и 3 ч. 3 ст. 56 УПК РФ.

Отмечается необходимость закрепить право законного представителя отказаться давать показания об обстоятельствах, которые стали ему известны в связи с оказанием помощи несовершеннолетнему при производстве по уголовному делу. Правом свидетельского иммунитета должны пользоваться все законные представители независимо от того, кто конкретно выполняет функции этого участника процесса, - родители или, например, работники органов опеки и попечительства. Данное правило должно распространяться на законных представителей как подозреваемых и обвиняемых, так и потерпевших.

5. Диссертант отмечает, что закон должен установить особый порядок получения сведений, составляющих охраняемую законом тайну. Способы ее

охраны должны быть унифицированными по возможности для всех видов тайн, а способы получения сведений должны быть иными, нежели для обычной информации, чтобы не нарушать действующего законодательства об охране конфиденциальных сведений.

Есть основания отметить, что все виды тайн отличаются по объему и значимости, степени защиты их государством, порядком получения к ним допуска. Автором недостаточно обоснована необходимость их унифицировать «для всех видов тайн» (с. 314, 316).

В ходе проведенного автором эмпирического исследования участники опроса отвечали на достаточно общий вопрос о необходимости создания дополнительного правового механизма для защиты тайн в уголовном судопроизводстве, что могло предполагать получение положительного ответа респондентов (с. 400-401, 405, 411, 414, 418-419).

6. Требуется дополнительное обоснование предложение автора: право свидетельского иммунитета депутатов законодательных (представительных) органов государственной власти субъектов РФ прямо закрепить в ст. 56 УПК РФ; изложить статью 56 УПК РФ в редакции, предусматривающей невозможность допроса в качестве свидетелей следователей, дознавателей об обстоятельствах, ставших им известными при расследовании по уголовному делу, кроме случаев расследования преступлений, совершенных в процессе производства по данному делу, а также возобновления данного дела по вновь открывшимся обстоятельствам (с. 336).

В процессе судебного разбирательства часто возникает необходимость допроса данных участников уголовного судопроизводства в связи, например, с жалобами стороны защиты на нарушения процессуальных норм при производстве следственных действий; предлагается предусмотреть возможность изоляции (не указан механизм ее реализации) свидетеля от тех, кто ему угрожает (но это не должно быть арестом или задержанием).

7. Спорным являются предложение автора о недопустимости допроса в качестве свидетелей сотрудников правоохранительных органов, осуществляющих оперативно-розыскные мероприятия относительно фактов, ставших им известными из бесед и опросов подозреваемого. Нецелесообразно в данном случае приводить пример о том, что именно по такому пути пошел Конституционный Суд РФ, напрямую указав на недопустимость допроса лиц, осуществляющих производство по уголовному делу, относительно показаний подозреваемого, обвиняемого, данных в ходе досудебного производства по уголовному делу в отсутствие защитника и не подтвержденных в суде (с. 262-264).

Есть основания отметить, что по мнению Европейского Суда по правам человека (ЕСПЧ), право не свидетельствовать против себя не может быть ограничено лишь признанием в совершении правонарушения или показаниями, прямо носящими инкриминирующий характер, но должно включать и любую иную информацию о фактах, поскольку она может быть в последующем уголовном процессе использована в поддержку обвинения. Вместе с тем применительно к уголовному судопроизводству свидетельский

иммунитет, по смыслу статьи 51 Конституции РФ и конкретизирующих ее п. 40 ст. 5, ст. 56 и ч. 8 ст. 234 УПК Российской Федерации, не может рассматриваться в качестве препятствия для реализации лицом, обладающим таким иммунитетом, права использовать известные ему сведения, в том числе, в целях обеспечения и защиты прав и законных интересов лиц, которых эти сведения непосредственно касаются.

Правовой статус свидетеля в уголовном судопроизводстве (ст. 56 УПК РФ) состоит из взаимосвязанных элементов в виде его прав и интересов, обязанностей и ответственности за их невыполнение.

Законные интересы свидетеля касаются только тех сфер жизни, которые регулируются правом. На основе законных интересов свидетеля реализуются предусмотренные уголовно-процессуальным законом его права и обязанности. Они могут не охватывать конкретными нормами все интересы свидетеля, однако, исходя из общих принципов уголовного судопроизводства, всегда соблюдаются и подлежат правовой защите, например, в качестве ситуативных прав.

Опыт международного сотрудничества в сфере уголовной юстиции, успех которого в определенной степени зависит от единообразного восприятия его участниками соответствующих терминов и понятий, подсказывает также целесообразность изменения отношения к тому, что принято называть свидетельскими привилегиями.

Изложенные замечания носят во многом дискуссионный характер и не ставят под сомнение общую положительную оценку диссертации Н.Ю. Волосовой, отличающуюся творческим исследованием актуальных проблем науки уголовного процесса. В диссертационном исследовании изложены основные идеи и выводы, отражающие основные положения исследования, показаны личный вклад автора в проведенное исследование, практическая значимость полученных результатов. Работа выполнена на хорошем теоретическом уровне и содержит ряд новых научных результатов и положений, характеризующихся научной новизной. Структура диссертации представляется обоснованной и логичной, позволившей автору разносторонне осветить предмет исследования и аргументировать содержащиеся в ней выводы и предложения.

Обоснованность содержащихся в диссертации выводов обеспечивается использованием основных общеметодологических научных положений, системным подходом, базирующимся на общих и частных методиках исследования. Выводы, к которым пришла диссертант, опираются на достаточную эмпирическую базу.

Выводы:

Диссертация Волосовой Нонны Юрьевны, на соискание учёной степени доктора юридических наук по специальности 12.00.09 на тему: «УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ ИНСТИТУТ СВИДЕТЕЛЬСКОГО ИММУНИТЕТА: ТЕОРИЯ, ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ И ПРАКТИКА» является научно-квалификационной работой, в которой на основании выполненных автором исследований разработаны теоретические

положения, в совокупности содержащие решение проблемы, имеющей важное значение для науки уголовного процесса, обеспечения практики уголовного судопроизводства.

Диссертация соответствует требованиям, предъявляемым пп. 9-14 «Положения о порядке присуждения ученых степеней», утвержденного Постановлением Правительства Российской Федерации от 24 сентября 2013 г. № 842, а её автор - Волосова Нонна Юрьевна заслуживает присуждения ей учёной степени доктора юридических наук по специальности 12.00.09 - уголовный процесс.

Официальный оппонент:

Профессор кафедры «Теория Государства и права»
Ростовского государственного университета
путей сообщений (ФГБОУ ВПО РГУПС)


доктор юридических наук

Виктор Юрьевич Мельников

344038, г. Ростов-на-Дону,
пл. Ростовского Стрелкового Полка Народного Ополчения, д. 2
tgp@rgups.ru/ тел: 8 (863) 2-726-376

Подпись Мельникова В. Ю.

УДОСТОВЕРЯЮ
Начальник управления делами
ФГБОУ ВПО РГУПС
"26" 05 15



Т.М. Канина