

Отзыв
официального оппонента
на диссертацию Волосовой Нонны Юрьевны «Уголовно-процессуальный институт свидетельского иммунитета: теория, законодательное регулирование и практика», представленную на соискание ученой степени доктора юридических наук (специальность: 12.00.09 – Уголовный процесс) в диссертационный совет Д 170.001.02 при Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации

Работа Н.Ю. Волосовой выполнена в федеральном государственном бюджетном образовательном учреждении высшего профессионального образования «Российская правовая академия Министерства юстиции Российской Федерации». Изучение диссертации, автореферата и научных публикаций, подготовленных соискателем, позволяет сформулировать следующие выводы.

Диссертация выполнена на актуальную тему. Движущей силой реформирования уголовно-процессуального законодательства Российской Федерации в современный период выступает идея повсеместной заботы о правах и интересах личности. Этот вектор развития уголовного судопроизводства оказал влияние на многие его институты. Не является исключением и институт свидетельского иммунитета. Он играет важную роль в охране достаточно чувствительной сферы межличностных отношений людей, связанных между собой семейными, родственными и иными отношениями. Отражая во многом социальную характеристику личности, нормы свидетельского иммунитета затрагивают национально-ментальное содержание жизни людей. Различие традиций народов, населяющих территорию Российской Федерации, многообразие культур дают благодатную почву для исследования соответствующих аспектов уголовно-процессуальной деятельности. На фоне навязываемого доминирования норм международного права дополнительно возникают основания для исследования эффективности механизмов правоприменительной деятельности, сформированных в иной социально-культурной среде. Этому способствует и богатый исторический опыт института свидетельского иммунитета.

Обращение к данной тематике дополнительно обусловливается незавершенностью правового регулирования форм реализации свидетельского иммунитета. Часть норм этого института заимствована из Конституции РФ без дополнительной адаптации. Ярким примером тому служит положение ч. 1 ст. 51 Конституции РФ, содержание которого механически перенесено в УПК РФ без какого-либо нормативного развития. Многочисленные научные исследования и опыт практиков в части применения данного конституционного установления остались невостребованными. В силу общего характера такого рода предписаний формируется неоднозначная практика расследования уголовных дел, возникают вопросы в части уяснения точного содержания права не свидетельствовать. Оценочный характер многих положений закона, связанных с реализацией свидетельского иммунитета, допускает их произвольную интерпретацию, которая не всегда соответствует истинному замыслу законодателя. В современных условиях возрастания требований к точному и единообразному применению закона и повышения стандартов доказывания это обстоятельство не может не настораживать.

В последнее время обостряется необходимость сокращения числа лиц, обладающих иммунитетом. Их заметное увеличение, по сравнению с дореформенным законодательством, ведет к проблемам в доказывании, снижая возможность достижения целей уголовного судопроизводства. Эти и другие проблемы института свидетельского иммунитета говорят о необходимости выработки концептуальных основ функционирования соответствующих положений закона. Есть основания для оптимизации действующей модели нормативной регламентации данного института и практики его применения через обобщение имеющихся научных подходов. Перечисленные обстоятельства указывают на **актуальность темы исследования, имеющей большое теоретическое и практическое значение.**

Диссертация отвечает требованию научной новизны. Несмотря на обилие источников, прямо или косвенно относящихся к данной проблематике,

следует признать, что большая часть исследований была проведена в дореформенный период или на начальном этапе действия УПК РФ. В настоящее время наблюдается спад научной активности в данной области теоретических изысканий. Быстрое обновление уголовно-процессуального законодательства, сформировавшаяся в измененных условиях судебно-следственная практика, создает предпосылки для выработки современных подходов оптимизации норм свидетельского иммунитета.

Автором сформировано новое видение сущности свидетельского иммунитета, определены критерии разграничения смежных понятий, разработаны теоретические подходы к оптимизации соответствующих положений законодательства. Помимо этого, проведено обобщение теоретических представлений об институте свидетельского иммунитета, установлены пределы его функционирования. Важной отличительной чертой исследования является авторская интерпретация свидетельского иммунитета в контексте соотношения частных и публичных начал уголовного судопроизводства. Данное направление научного поиска, несомненно, привело к приращению научных знаний в области уголовного судопроизводства.

Теоретическое и практическое значение исследования определяется научной разработкой концептуального подхода к определению института свидетельского иммунитета. Представлено разграничение понятий «иммунитет», «неприкосновенность», «привилегия», «льгота». Предложено авторское видение механизма реализации норм свидетельского иммунитета. Дана научная классификация уголовно-процессуальных иммунитетов. Проведена идея сбалансированного расширения перечня лиц, обладающих иммунитетом. Автором сформулированы предложения по совершенствованию законодательства, связанные с оптимизацией современного состояния правового регулирования данной сферы, рекомендованы направления развития правоприменительной деятельности.

Основные положения, выводы и рекомендации, сформулированные диссертантом, научно обоснованы. Работа имеет солидную эмпирическую базу, прошла апробацию, основные ее выводы опубликованы, в том числе в изданиях, рекомендованных ВАК Министерства образования и науки РФ. Их достоверность обеспечивается избранной методологией исследования и сомнений не вызывает. Диссертация опирается на хорошую теоретическую основу, широкий и разнообразный круг источников.

Изучение диссертации приводит к выводу о самостоятельном характере работы, представляющей личный вклад в теорию уголовного судопроизводства. На защиту вынесено достаточное количество предложений, с большей частью которых можно согласиться или, по крайней мере, принять за основу для дальнейшего обсуждения соответствующих проблем уголовного процесса.

План диссертации позволил соискателю затронуть основные вопросы, касающиеся темы исследования. Текст научной работы и положения, выносимые на защиту, обладают внутренним единством. Полемика ведется корректно. Автореферат адекватно отражает наиболее важные идеи, изложенные в диссертации.

Структура работы подчинена поставленной цели и представляется логичной. Она состоит из введения, четырех глав, включающих пятнадцать параграфов, заключения, списка литературы и приложений. Объем работы без библиографии и приложений составляет 343 страницы. Между главами и соответствующими параграфами существует логическая и смысловая связь.

В первой главе диссертации, состоящей из четырех параграфов, автор определяет понятие, виды и значение уголовно-процессуальных иммунитетов. Анализируя понятие «свидетельский иммунитет», он обращается к таким смежным категориям как «льгота», «привилегия» и «неприкосновенность», находит отличия между ними, давая возможность более четко сформировать круг научного поиска. Можно согласиться с автором в том, что понятия «неприкосновенность» и «иммунитет» соотносятся как общее и частное (с. 45).

Аргументы, приведенные в пользу этого вывода, представляются достаточно убедительными. В итоге дается понятие иммунитета в уголовном судопроизводстве, отграничивающее его от других смежных категорий (с. 50-51). Теоретический анализ научных подходов рассматриваемой сферы правоотношений позволил выделить четыре группы иммунитетов (с. 54). Этим был установлен спектр уголовно-процессуальных отношений, нуждающийся в оценке.

Автор справедливо критикует законодателя, идущего по пути расширения перечня уголовно-процессуальных иммунитетов (с. 56). Данное направление развития уголовного судопроизводства противоречит не только нормам международного права в области противодействия коррупции, но и национальным программам оздоровления соответствующей сферы правоотношений (с. 56-57). Обобщение теоретических подходов в этой части позволило классифицировать иммунитеты (с. 67).

Можно согласиться с автором в том, что иммунитет создает комплексный механизм, обеспечивающий защиту прав и интересов личности, общественных и государственных институтов (с. 70). Представляет интерес функциональный подход соискателя к оценке уголовно-процессуальных иммунитетов. Он в определенной степени формирует представление о месте свидетельского иммунитета в уголовном процессе России, его назначении (с. 71-76). В работе справедливо подчеркивается, что свидетельский иммунитет служит весомым правовым инструментом в регулировании уголовно-процессуальных отношений, являясь при этом отступлением от принципа равенства всех перед законом и судом (с. 88-94).

Во второй главе работы, состоящей из пяти параграфов, соискатель подвергает исследованию вопросы развития института свидетельского иммунитета в уголовно-процессуальном законодательстве России и зарубежных стран. Анализируя позиции ученых, автор критически подходит к идее расширения круга лиц, имеющих право на свидетельский иммунитет, вместе с тем

считает возможным предоставить соответствующее право опекунам, попечителям и подопечным (с. 112-113). Следует поддержать позицию соискателя относительно того, что пределы расширения круга субъектов, которые могут воспользоваться соответствующим правом, не должны связываться с усмотрением лиц, осуществляющих производство по уголовному делу (с. 112).

Представляется правильным, что давая теоретическую характеристику исследуемой проблеме, соискатель указывает на то, что свидетельскому иммунитету присущи признаки правового института (с. 141, 153). В исторической части исследования содержится достаточно обстоятельный анализ предпосылок возникновения в России рассматриваемой группы норм, проанализированы основные источники дореволюционного российского права, определены тенденции развития анализируемого института (с. 161-174).

Исследование правовых положений о свидетельском иммунитете зарубежных стран позволило выявить ряд особенностей формирования соответствующего института в англо-саксонском, романо-германском законодательстве и правовых актах стран СНГ. Автором были выявлены сходные и отличительные их черты по отношению к российскому законодательству, определены возможности использования зарубежного опыта в УПК РФ (с. 180-203). В частности, считаем весьма полезным описанный в исследовании опыт отдельных стран связанный с реализацией норм иммунитета в отношении малолетних и несовершеннолетних участников уголовного процесса, а также членов семьи (с. 194-196).

В контексте развития практики реализации норм свидетельского иммунитета автор анализирует правовые позиции Конституционного и Верховного Судов РФ. Исследуются особенности сохранения адвокатской тайны, ее соотношение с правом не давать показания. Следует согласиться с критикой соискателя имеющих место фактов вызова на допрос и допроса адвокатов при производстве по уголовным делам (с. 208-212).

В третьей главе диссертации, состоящей из двух параграфов, исследуется свидетельский иммунитет через соотношение частного и публичного начал. Делается вывод о том, что в нормах свидетельского иммунитета проявляется взаимодействие как частных, так и публичных интересов (с. 229, 230). Говоря о пределах действия свидетельского иммунитета, автор справедливо утверждает, что соответствующие нормы не должны выступать сдерживающим фактором в деятельности правоохранительных органов (с. 232). Есть рациональное зерно в позиции соискателя о том, что границы свидетельского иммунитета определяются объемом предъявленного лицу обвинения (с. 240). Аргументируется необходимость формирования ясных механизмов, определяющих границы реализации соответствующих положений законодательства.

В четвертой главе, состоящей из четырех параграфов, исследуется практика реализации института свидетельского иммунитета. В контексте определения допустимости доказательств рассматривается возможность допроса в качестве свидетелей сотрудников правоохранительных органов, осуществляющих оперативно-розыскные мероприятия, и лиц, сотрудничающих с ними (с. 262-264). Отстаивается позиция об ограничении допроса таких лиц. Отдельное внимание уделяется усмотрению обладателя права не давать показания. Делается вывод о сложной природе усмотрения, которое включает в себя не только правовые, но и психологические факторы (с. 286, 289). Можно поддержать желание соискателя решить проблему реализации свидетельского иммунитета малолетними участниками уголовного процесса (с. 298-300). Следует согласиться с его выводом о необходимости распространения иммунитета на стажеров и помощников адвоката, ввиду того, что они являются субъектами адвокатской тайны (с. 304, 305). В главе также анализируются средства, способствующие обеспечению положений свидетельского иммунитета в практической деятельности (с. 327-336).

В заключительной части работы автор кратко подводит итоги своего исследования.

С учетом содержания диссертации есть смысл обнародовать возникшие при её прочтении замечания и спорные положения.

1. В качестве одной из задач исследования ставится выявление недостатков правового регулирования института свидетельского иммунитета и внесение предложений по его совершенствованию в действующем законодательстве (с. 11 автореферата, с. 12 диссертации). Если недостатки правового регулирования института свидетельского иммунитета в тексте исследования представлены, то вторая часть задачи, состоящая во внесении предложений по совершенствованию законодательства, фактически не решена ввиду отсутствия авторского варианта проекта закона. Помимо этого была поставлена задача выявления наиболее типичных ошибок в практике следственных и судебных органов при применении норм о свидетельском иммунитете и разработки путей их устранения. Соискатель и здесь упустил из виду необходимость подготовки проекта решения об изменении содержания отдельных руководящих разъяснений Верховного Суда РФ.

2. Достаточно спорным представляется подход соискателя, воспринимающего свидетельский иммунитет одновременно как принцип уголовного процесса (положение, выносимое на защиту № 8; с. 130-137, 158, 159 диссертации) и как уголовно-процессуальный институт (положение, выносимое на защиту № 9; с. 141-153, 158-160 диссертации). Возможность выполнения одновременно двух разных по своей сути функций не характерно для уголовно-процессуальных отношений. Имеющиеся по этому поводу аргументы неубедительны.

3. Неоднозначной представляется авторская позиция относительно признания положения, сформулированного в ч. 1 ст. 51 Конституции РФ, принципом уголовного процесса (положение, выносимое на защиту № 8; с. 130-137, 158, 159 диссертации). Соискатель приводит позиции ученых, в разное время высказывавшихся по данному вопросу. Причем ключевые аспекты, свидетельствующие против возведения рассматриваемого положения в ранг

принципа, не получили развернутой оценки. Правило свидетельского иммунитета является основополагающим лишь в доказательственной деятельности (в частности при решении вопроса о допустимости доказательств) и не имеет свойства всеобщности, характерного для любого принципа процесса. На данное обстоятельство указывает и сам автор (с. 138, 141, 150). В этом контексте система принципов, закрепленная во 2 главе УПК РФ не должна восприниматься как эталон. То обстоятельство, что свидетельский иммунитет закреплен на конституционном уровне, говорит лишь о его значимости в области защиты прав и свобод личности в демократическом государстве. Рассматриваемое положение реализуется лишь при получении показаний, причем не любых, а тех, которые могут причинить вред охраняемым законом интересам, и здесь о всеобщности говорить не приходится.

4. Автор предлагает относить к недопустимым доказательствам свидетельские показания лиц, не способных в силу имеющихся у них физических и психических недостатков правильно воспринимать события и давать о них показания (положение, выносимое на защиту № 14, с. 315 диссертации). Вместе с тем малолетний возраст тоже может быть отнесен к психическим или физическим недостаткам. Часто именно малолетние лица выступают в качестве единственных свидетелей преступления. Поскольку от 30 % до 40 % всех тяжких насильственных преступлений совершается на семейно-бытовой почве, то возникает вопрос о том, как расследовать такого рода преступления при реализации предложений соискателя. К тому же характер психических и физических недостатков весьма разнообразен и далеко не всегда их наличие препятствует правильному восприятию объективной картины происшедшего и ее воспроизведению для нужд доказывания. Для установления таких недостатков может потребоваться проведение экспертизы. Полагаем, что реализация данного предложения существенно сократит возможности доказывания по ряду уголовных дел, создаст дополнительные преграды на пути реализации интересов потерпевшего.

5. Следует указать соискателю на некорректность цитирования положения, сформулированного в автореферате кандидатской диссертации А.С. Дежнева «Отношения родства, супружества и свойства в уголовном процессе» (г. Омск, 2002 г., с. 21). В цитируемой работе отмечено, что *«Автор допускает возможность устранения малолетнего от свидетельствования, если он в силу возраста (как и отставания в умственном развитии) не в состоянии оценить родственные отношения, связывающие его с обвиняемым (подсудимым), а также значение, которое может быть дано его показаниям»*. В то же время соискатель, делая ссылку на А.С. Дежнева, пишет что *«таких свидетелей следует устранить от свидетельствования, если в силу возраста (как и отставания в умственном развитии) не в состоянии оценить родственные отношения, связывающие его с обвиняемым, а также значение, которое может быть дано его показаниям»* (с. 299). Очевидно, что несовпадение цитируемого текста привело к искажению смысла сформулированной изначально идеи. Цитируемый автор хотел уйти от категоричности в вопросе устранения малолетних и иных лиц от свидетельствования, отдавая решение этого вопроса на усмотрение правоприменителя.

6. Автором отстаивается необходимость внесения в УПК РФ дополнений о недопустимости умышленных действий участников уголовного судопроизводства, осуществляемых путем злоупотребления правами, предоставленными им действующим законодательством, и причиняющих вред правам и законным интересам других участников уголовного судопроизводства, обществу и государству (с. 238). Хотелось бы знать, как должна выглядеть соответствующая норма закона, с учетом того, что возможность злоупотребления правом спровоцирована самим законодателем. Соответственно, какова должна быть ответственность за такого рода действия, выполняемые на законных основаниях. Соответствующее требование автор предлагает закрепить на уровне принципа уголовного процесса (с. 249). Вместе с тем какого-либо обоснования принципиальности данного требования в диссертации не приведено.

7. Диссертант отстаивает необходимость дополнения ч. 2 ст. 173 УПК РФ указанием о том, что при отказе обвиняемого либо иного лица от дачи показаний необходимо об этом сделать отметку в протоколе соответствующего следственного действия. Данный отказ не должен освобождать дознавателя и следователя от обязанности установления обстоятельств дела с использованием иных законных средств и способов. Такое указание, по мнению соискателя, будет стимулировать работу дознавателя по установлению других доказательств, подтверждающих либо опровергающих виновность лица (с. 272). Полагаем, что в закреплении такой нормы нет необходимости ввиду того, что данная обязанность фактически вытекает из содержания ст. 21 УПК РФ. Увеличение количества норм, сходных по своей сути, не приведет к приращению права.

8. Соискатель предлагает дополнить ст. 56 УПК РФ положением о том, что сведения, составляющие охраняемую законом тайну и ставшие известными из профессиональной деятельности свидетеля, возможно предать гласности только по судебному решению и в том объеме, который суд признает необходимым для расследования уголовного дела (с. 316). По замыслу данного предложения выходит, что суд будет самостоятельно определять объем сведений, необходимых для досудебного производства. Полагаем, что в досудебном производстве по уголовным делам следователь, дознаватель должны самостоятельно определять пределы доказывания. Кроме того, с учетом значительного количества видов тайн, процесс расследования снабжается дополнительными препятствиями, снижающими эффективность уголовного судопроизводства, ограничивает реализацию интересов потерпевших (ст. 6 УПК РФ). В этих условиях более целесообразно развивать институт тайны предварительного расследования.

Высказанные соображения и критические замечания по диссертации Н.Ю. Волосовой носят дискуссионный либо частный характер и не умаляют в целом положительной оценки ее работы. В итоге, следует признать, что диссертация Н.Ю. Волосовой «Уголовно-процессуальный институт свидетельского иммунитета: теория, законодательное регулирование и практика»

может быть оценена как самостоятельная научно-квалификационная работа монографического характера, в которой на основе произведенных соискателем исследований решена научная проблема, имеющая существенное значение для науки уголовного процесса, следственной, прокурорской и судебной практики. Автором разработаны теоретические положения, совокупность которых можно квалифицировать как научное достижение, имеющее важное научное и практическое значение, вносящее существенный вклад в развитие уголовно-процессуальной науки. Эта работа соответствует требованиям пп. 9-14 Положения о присуждении ученых степеней и научной специальности 12.00.09. – Уголовный процесс. Автор диссертации – Волосова Нонна Юрьевна – заслуживает присуждения искомой ученой степени доктора юридических наук по специальности 12.00.09. – Уголовный процесс по результатам защиты диссертации.

Официальный оппонент:

Начальник факультета заочного обучения и
повышения квалификации
Омской академии МВД России
доктор юридических наук, доцент
«27» мая 2015 г.

А.С. Дежнев

Контактные данные официального оппонента
Дежнева Александра Сергеевича:
644092, г. Омск, пр. Комарова, 7
т. (3812) 32-52-99
адрес электронной почты: omsk-das@mail.ru