

НЕПРИМЕНЕНИЕ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ОТКАЗ СВИДЕТЕЛЯ ОТ ДАЧИ ПОКАЗАНИЙ

NON-APPLICATION OF CRIMINAL LIABILITY FOR REFUSAL OF THE WITNESS TO GIVE INDICATIONS

DOI: 10.31429/20785836-12-4-39-44

Клюев А.А.

*кандидат юридических наук, доцент
доцент кафедры уголовного права
Северо-Кавказский филиал*

*ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»
<https://orcid.org/0000-0001-9286-5746>*

Klyuev A.A.

*Candidate of Law, Associate professor
Associate professor of the Criminal law department
Russian State University of Justice North Caucasian branch*

Прохорова М.Л.

*доктор юридических наук, профессор
профессор кафедры уголовного права и криминологии
ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»
<https://orcid.org/0000-0003-1011-2316>*

Prokhorova M.L.

*Doctor of Law, Professor
Professor of Criminal law and criminology department
Kuban State University*

Аннотация: В статье рассматриваются вопросы неприменения уголовной ответственности за отказ от дачи показаний в отношении определенных категорий граждан. Авторами выявляются отдельные несоответствия между положениями различных отраслей права при определении круга лиц, в отношении которых может быть реализовано право на отказ от дачи показаний. Обосновывается нецелесообразность включения в него лиц, состоящих в незарегистрированном (фактическом) браке. Предлагается скорректированная редакция примечания к ст. 308 УК РФ, которое, по мнению авторов, должно носить универсальный характер и включать наряду с общепринятым положением о неприменении уголовной ответственности за отказ от показаний в отношении самого себя, супругов и близких родственников, также и указание на иных участников, которые не могут вызываться для дачи показаний или могут отказаться от них в соответствии с процессуальным законом.

Ключевые слова: правосудие, преступления против правосудия, отказ от дачи показаний, уголовная ответственность, свидетель, свидетельский иммунитет.

Annotation: The article discusses the issues of non-application of criminal liability for refusal to testify against certain categories of citizens. The authors identify individual inconsistencies between the provisions of various branches of law when determining the circle of persons in respect of whom the right to refuse to testify may be exercised. The inexpediency of including in it persons who are in an unregistered (actual) marriage is substantiated. A revised version of the note to Art. 308 of the Criminal Code of the Russian Federation, which, according to the authors, should be universal in nature and include, along with the generally accepted provision on the non-application of criminal liability for refusing to testify against oneself, spouses and close relatives, as well as an indication of other participants who cannot be summoned for giving evidence or may refuse to testify in accordance with procedural law.

Keywords: justice, crimes against justice, refusal to testify, criminal responsibility, witness, witness immunity.

Правосудие занимает особое место в государственном механизме, что обусловлено спецификой его природы и порядка осуществления. При реализации правосудия суды не зависят от иных органов государственной власти (законодательной и исполнительной), так как признаются самостоятельной ее ветвью. Регламентированный в Конституции Российской Федерации (далее – Конституция РФ) принцип независимости судебной власти означает, что суды реализуют предоставленные им функции самостоятельно, при этом неукоснительно соблюдая те полномочия, которые определены для них процессуальным законодательством. Решения (понимаемые в данном случае в широком смысле), выносимые ими при рассмотрении тех или иных дел, обязательны для исполнения на всей территории Российской Федерации.

В целях обеспечения нормального движения уголовного дела и охраны прав и интересов субъектов отношений в сфере осуществления правосудия законодателем установлена ответственность за целую систему преступлений, на него посягающих. Причем это деяния, которые препятствуют нормальной деятельности как собственно суда, так и органов, ему содействующих¹.

В качестве одного из достаточно опасных деяний, включенных в число посягательств на нормальную деятельность органов государственной власти, занимающихся расследованием и рассмотрением уголовных дел, выступает отказ свидетеля или потерпевшего от дачи показаний (ст. 308 Уголовного кодекса Российской Федерации).

Как подчеркивают А.И. Киселев и Е.С. Леханова, такие преступные посягательства подрывают принцип неотвратимости уголовного наказания за совершенные преступления, закрепленный в уголовно-процессуальном законе в качестве требования к уголовному преследованию и назначению виновным справедливого наказания².

Лица, совершающие такие посягательства, своими противоправными и осознанными деяниями препятствуют выяснению всех обстоятельств осуществленного преступления, установлению, задержанию и наказанию виновного. Все это создает серьезные

препятствия в процессе расследования и судебного рассмотрения уголовного дела, свидетельствуя о высоком уровне общественной опасности названного преступления.

Однако законодатель, предусматривая уголовную ответственность за отказ свидетеля или потерпевшего от дачи показаний, регламентирует и ситуацию, при которой деяние, запрещенное ст. 308 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее – УК РФ), признается правомерным поведением. Об этом можно судить по содержанию примечания к названной статье. Оно устанавливает, что лицо (причем в широком смысле, так как соответствующее положение в полной мере распространяется как на свидетеля, так и на потерпевшего) не подлежит уголовной ответственности за отказ от дачи показаний в отношении самого себя, своего супруга или близкого родственника. О правомерности действий лица, указанного в диспозиции ст. 308 УК РФ, или факта допущения реализации им запрещенной в принципе модели поведения (имеется в виду само право на отказ от дачи показаний) свидетельствует фраза «не подлежит уголовной ответственности».

В связи с закреплением таких правовых последствий вопрос пристального изучения примечания к ст. 308 УК РФ приобретает важное значение, так как от этого зависит конечный итог оценки поведения лица – привлечение его к уголовной ответственности или отказ от такового.

Рассматриваемая ситуация носит комплексный межотраслевой характер, так как требует при ее оценке учета положений Конституции РФ, Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее – УПК РФ), Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (далее – ГПК РФ) и ряда иных нормативных правовых актов.

В науке уголовно-процессуального права отказ свидетеля или потерпевшего от дачи показаний рассматривается в качестве иммунитета. Следует учитывать, что его связывают чаще всего со свидетелем и называют «свидетельским»³. Это положение непосредственно вытекает из норм УПК РФ (п. 40 ст. 5), содержащих следующее положение: «Свидетельский иммунитет – право лица не давать показания против себя и своих близких

¹ См. также: Российское уголовное право. Особенная часть: учебник / Под ред. В.П. Коняхина, М.Л. Прохоровой. М., 2015. С. 739, 741.

² Киселев И.А., Леханова И.С. Расследование отымания преступных доходов: рекомендации для следователей. М., 2011. С. 211.

³ См., например: Полный курс уголовного права: в 5 т. / Под ред. А.И. Коробеева. СПб., 2008. Т. V. С. 271.

родственников, а также в иных случаях, предусмотренных настоящим Кодексом». Так как показания свидетеля свойственны и иным видам судопроизводств, то вопрос о применении данного понятия возникает в отношении всех их разновидностей. Вместе с тем, в отличие от УПК РФ, сам по себе термин «свидетельский иммунитет» в рамках конституционного, гражданского, арбитражного и административного судопроизводства не используется. Применительно к ним указывается лишь перечень лиц, которые вправе отказаться от дачи показаний в качестве свидетеля (п. 1-3 ч. 4 ст. 69 ГПК РФ, ч. 6 ст. 56 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, ч. ч. 3 и 11 ст. 51 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации).

Однако все процессуальные акты в обязательном порядке содержат ссылку на конституционные положения о праве лица на отказ от дачи показаний как основном (базовом) праве человека. Так, ч. 1 ст. 51 Конституции РФ провозглашает следующее: «Никто не обязан свидетельствовать против себя самого, своего супруга и близких родственников, круг которых определен федеральным законом». Данная норма разъясняется всем лицам, дающим показания в качестве свидетеля, в рамках всех без исключения видов судопроизводств. Если такое положение отсутствует, то это следует рассматривать как нарушение конституционных прав человека с соответствующей правовой оценкой.

Важным и сложным вопросом является определение круга лиц, в отношении которых может быть реализовано право на отказ от дачи показаний. Этот перечень несколько различается в отдельных правовых актах. Если обратиться к Конституции РФ, то его образуют сам свидетель, если сведения, которые он должен сообщить, в той или иной части касаются его самого и могут в определенной степени затронуть его правовой статус, а также его супруг (супруга), а равно близкие родственники, круг которых определен федеральным законом, если сведения содержат информацию о них. При этом Конституция РФ предполагает установление и иных участников, которые вправе отказаться от дачи показаний при наличии соответствующего указания в федеральном законе, что и имеет место в нормах различных нормативных правовых актов. Таким образом, необходимо рассмотреть различные процессуальные законы для определения круга субъектов, имеющих право на отказ от дачи показаний в качестве свидетеля, и, следовательно, не подлежащих ответственности

по ст. 308 УК РФ.

Наиболее часто вопрос о свидетельских показаниях, при которых может быть реализовано право на отказ от них, возникает в рамках уголовного судопроизводства. Помимо того, что в УПК РФ непосредственно используется термин «свидетельский иммунитет», в нем еще указывается и круг лиц, которые могут на законных основаниях отказаться от дачи показаний и не подлежать уголовной ответственности по ст. 308 УК РФ. В п. 1 ч. 4 ст. 56 УПК РФ свидетелю наряду с иными правами предоставляется возможность (в иных процессуальных законодательствах право на отказ от показаний закреплено в самостоятельных частях соответствующих статей) отказаться от дачи показаний (свидетельствования) против самого себя, своего супруга (своей супруги) и других близких родственников. Тем самым законодатель выделяет, как, собственно, и Конституция РФ, три категории – самого лица, его супруга (супруги) и близких родственников. При этом вызывает удивление содержание п. 4 ст. 5 УПК РФ, где близкими родственниками признаются: супруг, супруга, родители, дети, усыновители, усыновленные, родные братья и родные сестры, дедушка, бабушка, внуки. Супруги, как правило, не являются родственниками, что подтверждается нормами закона, выделяющими их в самостоятельную категорию лиц, имеющих право на отказ от дачи показаний и в отношении которых может быть реализовано это право. Самостоятельно супруги указываются и в примечании к ст. 308 УК РФ. В связи с этим указание в п. 4 ст. 5 УПК РФ на супругов как на близких родственников представляется ошибочным.

Что касается перечня близких родственников, которые составляют третью группу лиц, имеющих право на отказ от дачи показаний в качестве свидетеля и в отношении которых это право может быть реализовано, то он вполне выверен и обоснован близостью родства как по восходящей, так и по нисходящей линии. Важно понимать, что не имеет значения, являются ли родители, дети, родные братья (сестры) кровными или признанными таковыми в силу решения государственных органов (усыновление (удочерение)). Обращает на себя внимание, что здесь имеется в виду именно родство, а не свойство (родственники супруги (супруга)). В отношении последних названное право не реализуется, причем даже в том случае, если они проживают совместно со свидетелем. Такое положение представляется не совсем правильным. Дача свидетельских показаний

против лиц, находящихся в свойстве, может приводить к расторжению браков и иным неблагоприятным последствиям, разрыву семейных уз, чего, собственно, и пытается избежать законодатель, предусматривая свидетельский иммунитет.

Наряду с указанным выше положением о праве на отказ от дачи свидетельских показаний уголовно-процессуальное законодательство содержит положение о том, что отдельные категории лиц не могут подлежать допросу в качестве свидетеля. Таким образом, получается, что для отказа от дачи показаний сами свидетели, а равно свидетели – супруги и близкие родственники должны явиться в правоохранительные органы и заявить о своем правомерном нежелании давать показания. При этом они могут и отказаться от этого своего права, дав показания, что достаточно принципиально.

Что касается лиц, не подлежащих допросу, то, исходя из грамматического толкования нормативных установлений, получается, что следователь, дознаватель или судья (суд) в принципе не должны их вызывать и пытаться допрашивать. Однако если обратиться к ч. 3 ст. 56 УПК РФ, то становится очевидным, что запрет на допрос определенных лиц носит не универсальный характер, как у лиц, находящихся в родстве, а ограниченный, обусловленный выполняемыми ими действиями, что требует еще выяснения и установления в ходе личной беседы. В частности, ограниченный запрет на допрос установлен в отношении судьи, присяжного заседателя, адвоката, защитника подозреваемого, обвиняемого, священнослужителя, члена Совета Федерации, депутата Государственной Думы, должностного лица налогового органа. При этом в отношении членов Совета Федерации и депутатов Государственной думы имеется указание на отсутствие их согласия, что предполагает, в том числе, возможность дачи ими показаний.

На наш взгляд, ч. 3 ст. 56 УПК РФ не согласуется с положениями Конституции РФ, которая предусматривает расширение перечня лиц, имеющих право на отказ от дачи показаний (ч. 2 ст. 51), но, что крайне принципиально, именно на отказ, а не на запрет их допроса.

Деление лиц на имеющих право отказаться от дачи свидетельских показаний и не подлежащих вызову в качестве свидетелей содержится и в иных процессуальных законодательствах. В частности, Кодекс административного судопроизводства РФ устанавливает самостоятельный перечень лиц, которые не могут быть вызваны в суд для дачи

показаний (ч. 3 ст. 51 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации), а также перечень лиц, которые могут отказаться от дачи показаний (ч. 11 ст. 51 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации). Обращает на себя внимание более детальная регламентация в Кодексе административного судопроизводства Российской Федерации (далее – КАС РФ) круга лиц, имеющих право на отказ от дачи показаний, по сравнению с уголовно-процессуальным законодательством за счет включения в него опекунов, попечителей, братьев, сестер. При этом члены Совета Федерации и депутаты Государственной Думы в КАС РФ включены в число лиц, имеющих право на отказ от дачи показаний, а не в число лиц, не подлежащих вызову. Перечень лиц, имеющих право на отказ от дачи показаний, в КАС РФ, по сравнению с УПК РФ, дополнен еще и уполномоченным по правам человека в Российской Федерации, уполномоченным по правам человека в субъекте Российской Федерации, уполномоченным при Президенте Российской Федерации по правам ребенка, уполномоченным по правам ребенка в субъекте Российской Федерации.

КАС РФ дополняет перечень лиц, которые не подлежат допросу в качестве свидетелей, по сравнению с УПК РФ указанием на представителей и защитников по уголовному делу, по делу об административном правонарушении, представителей по гражданскому делу, по административному делу; представителей лиц, участвовавших в проведении примирительной процедуры, посредников, в том числе медиаторов, судебных примирителей; судей, присяжных или арбитражных заседателей; священнослужителей религиозных организаций, прошедших государственную регистрацию (ч. 3 ст. 51 КАС РФ). Однако закон устанавливает условия такого запрета на допрос, как и применительно к уголовному судопроизводству, что вполне оправданно. Обращающее на себя внимание расширение круга соответствующих лиц обусловлено спецификой субъектов правоотношений, складывающихся в сфере административного судопроизводства. Кроме того, примечательно, что закон допускает расширение и этого перечня, указывая на другие категории граждан, которые не могут быть допрошены в качестве свидетелей в соответствии с федеральным законом или международным договором Российской Федерации (п. 4 ч. 3 ст. 51 КАС РФ).

Бликий рассмотренному подход

свойствен и гражданскому процессуальному законодательству. В ч. 4 ст. 69 ГПК РФ установлен практически аналогичный КАС РФ перечень лиц, имеющих право отказаться от дачи свидетельских показаний. Вместе с тем перечень лиц, которые не могут допрашиваться в качестве свидетелей, в упомянутой норме значительно уже.

Некоторые специфические моменты характерны для конституционного судопроизводства, при осуществлении которого также может происходить допрос свидетелей. В ст. 64 Федерального конституционного закона от 21 июля 1994 г. №1-ФКЗ «О конституционном суде Российской Федерации» вообще отсутствует упоминание о праве свидетеля отказаться от дачи показаний, а категорически устанавливается, что он «обязан сообщить Конституционному Суду Российской Федерации обстоятельства, касающиеся существа рассматриваемого дела, которые известны ему лично, и ответить на дополнительные вопросы судей Конституционного Суда Российской Федерации и сторон»⁴. Такое положение вызывает недоумение. Конституционное судопроизводство является одним из видов судопроизводства, при осуществлении которого должны использоваться как общие принципы такой деятельности, так и соблюдаться права человека, в том числе вызванного в качестве свидетеля. Регламентация дачи показаний в рамках его реализации не должна отличаться принципиально новыми требованиями, обусловленными особенностями рассматриваемых категорий дел. Вместе с тем отсутствие соответствующего прямого указания в названном законе не отменяет применения положений Конституции РФ как норм прямого действия. Но, тем не менее, законодателю следовало бы специально включить в ст. 64 Федерального конституционного закона «О конституционном суде РФ» соответствующие положения.

В науке уголовного права достаточно давно предлагается расширить перечень субъектов, имеющих право на отказ от дачи показаний, за счет лиц, находящихся в фактических брачных отношениях (сожителях, не оформивших свои отношения в соответствии с семейным законодательством). Часть

отечественных ученых предлагает распространить и на них право отказа от дачи показаний наряду с супругами, оправдывая это единым нравственным фактором близости к лицу, в отношении которого необходимо сообщать сведения⁵. К тому же, это нашло определенное отражение и в УПК РФ (п. 3 ст. 5 УПК РФ). Другие авторы полагают, что в этой части требуется строгое соблюдение закона, и расширения перечня лиц, коим допускается избежать уголовной ответственности, быть не должно⁶. Разница мнений обусловлена тем, что представители второй позиции констатируют существующее положение дел, а приверженцы первой предлагают изменить подход с учетом объективных обстоятельств, в равной мере свойственных взаимоотношениям при заключении брака и при осуществлении его фактически. Представляется, что приравнение супругов и лиц, состоящих в фактических брачных отношениях, породит множество требующих разрешения и вызывающих немалые трудности вопросов. В частности, каков срок совместного проживания; какие отношения сложились между соответствующими лицами; ведется ли ими совместное хозяйство; имеются ли общие дети и др. Поэтому действующее законодательство и не включает этих субъектов в число тех, кто наделен правом на отказ от дачи показаний.

На наш взгляд, примечание к ст. 308 УК РФ должно носить универсальный характер и включать наряду с общепринятым положением о неприменении уголовной ответственности за отказ от показаний в отношении самого себя, супругов и близких родственников, также и указание на иных участников, которые не могут вызываться для дачи показаний или могут отказаться от них в соответствии с процессуальным законом. При этом перечислять их всех в названной уголовно-правовой норме нецелесообразно, так как изменение процессуального законодательства всегда будет требовать внесения коррективов и в уголовный закон. Предлагаем примечание к ст. 308 УК РФ изложить в следующей редакции: «Лицо не подлежит уголовной ответственности за отказ от дачи показаний в отношении самого себя, своего супруга, близких родственников, а

⁴ Федеральный конституционный закон от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ (в ред. от 29 июля 2018 г. № 1-ФКЗ) «О Конституционном Суде Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 1994. № 13. Ст. 1447; 2018. № 31. Ст. 4811.

⁵ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации с постратейными материалами

и судебной практикой / Под ред. С.И. Никулина. М., 2000. С. 959.

⁶ Бриллиантов А.В., Косевич Н.Р. Настольная книга судьи: преступления против правосудия. М., 2008. С. 224.

равно не подлежат уголовной ответственности за отказ от дачи показаний лица, указанные в законодательстве о конституционном, гражданском, арбитражном, административном и уголовном судопроизводстве».

Таким образом, вопрос об исключении

уголовной ответственности свидетеля от дачи показаний является сложным, требующим межотраслевого анализа, который позволит правильно и четко изложить и впоследствии реализовывать примечание к ст. 308 УК РФ.

Список цитируемой литературы:

1. Бриллиантов А.В., Косевич Н.Р. Настольная книга судьи: преступления против правосудия. М., 2008.
2. Киселев И.А., Леханова И.С. Расследование отымания преступных доходов: рекомендации для следователей. М., 2011.
3. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации с постатейными материалами и судебной практикой / Под ред. С.И. Никулина. М., 2000.
4. Полный курс уголовного права: в 5 т. / Под ред. А.И. Коробеева. СПб., 2008. Т. V.
5. Российское уголовное право. Особенная часть: учебник / Под ред. В.П. Коняхина, М.Л. Прохоровой. М., 2015.

The list of the quoted literature:

1. Brilliantov A.V., Kosevich N.R. Judge's Handbook: Crimes Against Justice. M., 2008.
2. Kiselev I.A., Lekhanova I.S. Investigation of the seizure of criminal proceeds: recommendations for investigators. M., 2011.
3. Commentary on the Criminal Code of the Russian Federation with article-by-article materials and judicial practice / Ed. S.I. Nikulin. M., 2000.
4. Complete course of criminal law: in 5 volumes / Ed. A.I. Korobeeva. SPb., 2008. T. V.
5. Russian criminal law. Special part: textbook / Ed. V.P. Konyakhina, M.L. Prokhorova. M., 2015.

**ОТРАЖЕНИЕ ПРОГРЕССА ИНФОРМАЦИОННЫХ ТЕХНОЛОГИЙ
В СОДЕРЖАНИИ УК РФ
(НА ПРИМЕРЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО ОПРЕДЕЛЕНИЯ
ПРЕДМЕТА ВЗЯТКИ)**

**REFLECTION OF THE PROGRESS OF INFORMATION TECHNOLOGIES
IN THE CONTENT OF THE CRIMINAL CODE OF THE RUSSIAN
FEDERATION
(ON THE EXAMPLE OF THE LEGISLATIVE DEFINITION
OF THE SUBJECT OF A BRIBE)**

DOI: 10.31429/20785836-12-4-44-49

Огородникова Н.В.

*кандидат юридических наук, доцент
профессор кафедры уголовного права и криминологии
ФГБОУ «Кубанский государственный университет»
<https://orcid.org/0000-0001-7335-2080>*

Ogorodnikova N.V.

*Candidate of Law, Assistant professor
Professor of the Criminal law and criminology department
Kuban State University*

Коновалов А.К.

*аспирант кафедры уголовного права и криминологии
ФГБОУ «Кубанский государственный университет»
<https://orcid.org/0000-0003-1936-4237>*