ОСОБЛИВОСТІ ДОСЛІДЖЕННЯ ТА ВИКОРИСТАННЯ ПОКАЗАНЬ АНОНІМНИХ СВІДКІВ У ДОКАЗУВАННІ В КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ

МИХАЙЛОВ Павло Сергійович - аспірант кафедри кримінального права та процесу Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова
ORCID:https://orcid.org/0000-0001-7211-6414
ВОЛКОТРУБ Сергій Григорович - доцент кафедри кримінального права та процесу, кандидат юридичних наук, доцент Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова
ORCID: https://orcid.org/0000-0001-8791-4144
УДК 343.1
DOI: https://doi.org/10.32782/LAW.UA.2024.4.22

Постановка проблеми

Безпека особи, своєчасне виявлення та нейтралізація загроз життю та здоров'ю людини, так само й належному їй майну чи іншим матеріальним цінностям є видається одним із найважливіших обов'язків держави. Більше того, на конституційному рівні визначено, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю, утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави. Саме тому, правові положення кожної галузі права, і кримінального процесуального права у тому числі, мають у підсумку слугувати вирішенню завдань, визначених у Конституції України. Виходячи з цього, предметом постійної уваги вчених має бути виявлення різноманітних труднощів, ускладнень, проблемних ситуацій, які виникають у діяльності органів охорони правопорядку та суду в контексті забезпечення безпеки всіх осіб, які тою чи іншою мірою дотичні до кримінальної процесуальної діяльності. Однак, застосування визначених законодавством заходів безпеки, а також і вжиття заходів інших, ніж процесуальні (організаційних, кадрових, інформаційних, тактичних тощо) певною мірою чинить вплив на процес здійснення доказування у кримінальних провадженнях. Наша країна не є унікальною в контексті існування зазначених проблем, у провідних зарубіжних країнах і науковці, і правозастосовними нерідко стикаються із різноманітними проблемами у цій сфері, оскільки вирішується непрості завдання – як убезпечити особу з одного боку, і забезпечити належні умови для здійснення доказування - з іншого. Видається, що саме за такого формування завдань стають очевидними певні їх суперечливості і тому актуальним є пошук шляхів їх вирішення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

У науці кримінального процесу протягом тривалого часу здійснювалися дослідження різних аспектів застосування заходів безпеки у кримінальному провадженні, зокрема такими вченими як В. І. Галаган, О. І. Габро, О. О. Гриньків, Є. В. Жариков, О. О. Зайцев, О. В. Капліна, В. В. Король, М. І. Костін, М. В. Куркін, А. О. Ляш, О. В. Мельник, М. А. Погорецький, Ю. В. Циганюк, О. Г. Шило, Б. В. Щур та ін.

Формулювання мети статті

Метою дослідження є виявлення теоретичних, законодавчих та правозастосов-

них проблем використання у доказуванні показань анонімних свідків, визначення оптимальних шляхів подолання існуючих труднощів у практиці застосування та здійснення окремих заходів безпеки учасників кримінального провадження.

Виклад основного матеріалу

Стадія судового розгляду кримінального провадження без будь-яких перебільшень і цілком обґрунтовано вважається центральною стадією кримінального процесу. У ході судового розгляду кримінального провадження можуть ухвалюватися рішення про застосування, зміну, скасування заходів безпеки, які передбачені КПК України [1] та Законом України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» [2]. Вирішення питання про застосування заходів забезпечення безпеки учасників кримінального провадження здійснюється судом, який розглядає кримінальне провадження із врахуванням вимог загальних засад кримінального судочинства, насамперед таких як змагальність, диспозитивність, публічність, гласність тощо.

Під час встановлення обставин кримінального провадження шляхом дослідження поданих суду доказів, які зібрані із застосуванням заходів забезпечення безпеки, постає низка питань, суть яких полягає у пошуку розумного балансу між значною мірою суперечливими інтересами – з одного боку існує необхідність запобігти будь-якій небезпеці для учасників кримінального провадження, з іншого – виконати вимоги безпосередності дослідження доказів, створити належні умови для сторін щодо подання, а також перевірки використовуваних у доказуванні фактичних даних.

Відповідно до п. з) ч.1 ст.7 Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» судовий розгляд кримінального провадження з цілей забезпечення безпеки учасників кримінального провадження може бути закритим [2]. Відповідно п.5 ч.2 ст. 27 КПК України передбачається, що суд може прийняти рішення про здійснення кримінального провадження у закритому судовому засіданні впродовж усього судового провадження або його окремої частини лише у разі «необхідності забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному провадженні» [2]. Таким чином, кримінальне процесуальне законодавство передбачає можливість проведення закритого судового розгляду як повністю, так і його окремої частини. Зауважимо, таке рішення ухвалюється судом під час проведення підготовчого засідання, як того вимагає п.4 ч. 2 ст.315 КПК України «Вирішення питань, пов'язаних з підготовкою до судового розгляду».

У Листі Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ «Про порядок здійснення підготовчого судового провадження відповідно до Кримінального процесуального кодексу України» від 03.10.2012, № 223-1430/0/4-12 зазначено, що відповідно до загальних засад кримінального провадження суд визначає порядок розгляду кримінального провадження, зокрема з'ясовує, чи є підстави для здійснення судового розгляду кримінального провадження в закритому судовому засіданні та чи приймав слідчий суддя рішення (постановляв ухвалу) під час досудового розслідування про здійснення кримінального провадження у закритому судовому засіданні. ВСС зауважує, що згідно з ч. 2 ст. 27 КПК України кримінальне провадження в судах усіх інстанцій здійснюється відкрито, крім деяких випадків, коли суд може *(тобто має право, а не зобов'язаний – авт.)* прийняти рішення про розгляд справи в закритому засіданні. До таких випадків поміж інших закон відносить необхідність забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному провадженні, а також, якщо здійснення провадження у відкритому судовому засіданні може призвести до розголошення таємниці, що охороняється законом [3]. Окремо зауважимо, ВСС підкреслює, що порядок розгляду кримінального провадження (здійснення кримінального провадження у відкритому чи закритому судовому засіданні) може бути змінено ухвалою суду під час судового провадження за клопотанням однієї із сторін [3]. Таким чином, передбачається можливість змінити протягом провадження у суді порядок проведення засідання, якщо сформулювати цю думку іншими

словами, за наявності необхідних підстав, можливе прийняття рішення про закритий чи відкритий судовий розгляд.

На нашу думку, ухвалення рішення про закритий судовий розгляд всього провадження може мати місце лише у випадках існування виняткової небезпеки для учасників судового розгляду (чи інших осіб), оскільки таке обмеження прав та законних інтересів можливе виключно за існування екстраординарних, надзвичайних обставин. Натомість проведення окремих процесуальних дій у закритому судовому засіданні може бути мотивованим, головним чином, необхідністю обмеження доступу широких кіл громадськості до окремих видів «чутливої» інформації.

У судовій практиці заявлення учасниками клопотань про проведення закритого судового розгляду є доволі поширеним практикою. До прикладу, в судовому засіданні прокурор заявив клопотання про допит свідків ОСОБА_6, ОСОБА_7 , ОСОБА_8 та ОСОБА_9 в закритому судовому засіданні з метою забезпечення їхньої безпеки, оскільки на окупованих територіях залишились родичі свідків, а наразі є офіційні повідомлення про посилення терору та пограбувань на тимчасово окупованих територіях. В обґрунтування доводів клопотання щодо необхідності проведення допиту свідків у закритому судовому засіданні прокурор вказує небезпеку для родичів свідка. Однак, суд відмовив у задоволенні такого клопотання, мотивуючи це тим, що прокурором не надано суду доказів, що відносно вказаних свідків на досудовому слідстві було прийнято рішення про взяття їх під захист в порядку, передбаченому ч.2 ст.3 «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» . В іншому кримінальному провадженні від захисника ОСОБА_2 надійшло клопотання про застосування заходів безпеки відносно обвинуваченого ОСОБА_3, мотивоване тим, що *в мережі Інтернет ширяться заклики фізичної розправи над ОСОБА_3* [курсив наш – авт] . На думку захисника, на даний момент існує реальна загроза життю та здоров`ю обвинуваченого, а тому просить вжити щодо останнього заходів безпеки шляхом: особистої охорони та охорони житла або видачі йому спеціальних засобів індивідуального захисту і сповіщення про небезпеку, здійснення закритого судового розгляду у даному кримінальному провадженні. Суд, ознайомившись зі змістом клопотання та додатками до нього, не вбачає підстав для застосування відносно обвинуваченого ОСОБА_3 заходів безпеки, про які порушує питання захисник, оскільки коментарі в мережі Інтернет щодо необхідності притягнення обвинувачених до відповідальності та їх покарання у позапроцесуальний спосіб є неконкретними, носять загальний характер, стосуються незгоди з рішенням колегії суддів про застосування відносно обвинувачених запобіжних заходів та не свідчать про існування реальної загрози життю, здоров`ю, житлу і майну обвинуваченого. Суд зробив висновок, що у даному випадку, побоювання захисника за життя та здоров`я обвинуваченого не ґрунтуються на конкретних фактах, не дають підстав вважати що характер загрози є достатнім для застосування заходів безпеки [4].

Приймаючи рішення про закритий чи відкритий судовий розгляд, слід взяти до уваги положення, викладені у листі ВССУ від 03.10.2012 р. № 223- 1430/0/4-12 «Про порядок здійснення підготовчого судового провадження відповідно до Кримінального процесуального кодексу України», відповідно до яких, визначаючи порядок розгляду кримінального провадження, суд зокрема з'ясовує, чи є підстави для здійснення судового розгляду кримінального провадження в закритому судовому засіданні та чи приймав слідчий суддя рішення (постановляв ухвалу) під час досудового розслідування про здійснення кримінального провадження у закритому судовому засіданні. Якщо слідчий суддя під час досудового розслідування постановив ухвалу про здійснення кримінального провадження у закритому судовому засіданні: а) впродовж усього судового провадження - судове провадження проводиться у закритому судовому засіданні; б) впродовж окремої частини судового провадження - суд, перевіривши наявність підстав для здійснення кримі-

нального провадження у закритому судовому засіданні, приймає відповідне рішення. Якщо ж питання проведення кримінального провадження у такому засіданні не було предметом розгляду слідчого судді, суд, перевіривши наявність підстав, передбачених у ч. 2 ст. 27 КПК, може прийняти рішення про здійснення судового розгляду в закритому судовому засіданні [3]. У зв'язку з цим, варто акцентувати увагу на такому: метою закритого судового розгляду є обмеження можливості ознайомлення сторонніх осіб із «чутливою інформацією», в цьому разі із даними, які слід зберегти в таємниці заради убезпечення життя і здоров'я людини. Тому як неприпустиму слід визнавати ситуацію, в якій спочатку певні данні розголошуються у відкритому засіданні, а вже згодом для захисту згаданих даних проводитимуться закриті судові засіданні. Ефективність такої «секретності» видається дещо сумнівною, тому рішення про закритий судовий розгляд має прийматися одразу ж в підготовчому засіданні. Насамперед це стосується всіх проваджень, в яких беруть участь анонімні свідки і виникає можливість розголошення їх дійсних даних безпосередньо, або будь-якої іншої інформації, що в подальшому може бути використана на шкоду згаданим особам.

Дослідження доказів у судовому засіданні із застосуванням заходів забезпечення безпеки, на нашу думку, має певні особливості, які зумовлені як власне застосовування зазначених заходів, так і потребою використання додаткових засобів їх перевірки, а також і оцінка таких доказів має певну специфіку. На нашу думку, слід послідовно розглянути кілька проблемних питань щодо прийняття рішення про такий допит, особливості його процедури і організаційно-технічного забезпечення, а також гарантій прав та законних інтересів сторони захисту і потерпілого, особливостей перевірки і оцінки таких показань. Зазначені питання набувають особливої актуальності з огляду на неоднозначні оцінки з боку науковців і практиків досліджуваного виду допиту, висловлені доволі гострі критичні зауваження щодо існуючої практики його проведення, наявність правових позицій ЄСПЛ з досліджуваних питань, які мають бути імплементовані у вітчизняне законодавство і практику тощо.

Однією з проблем, які виникають у зв'язку з допитом анонімного свідка є відсутність у чинному кримінальному процесуальному законодавстві чітких, ясних і однозначно визначених підстав і умов, встановлюючи наявність (або відсутність) яких суд ухвалюватиме рішення про проведення такого допиту чи відмову у задоволенні відповідного клопотання прокурора. Видається, що спочатку суд повинен встановити наявність чи відсутність власне потреби допиту анонімного свідка, керуючись положеннями про предмет доказування і належність доказів. Саме тому перед прокурором постає завдання обґрунтувати у відповідному клопотанні – для встановлення яких саме обставин кримінального провадження він просить суд провести таку процесуальну дію.

Більш складним питанням є обґрунтування наявності фактичних обставин, з огляду на які і робиться висновок про потребу застосування конкретного заходу забезпечення безпеки. Лише в окремих кримінальних провадженнях, у яких вже мав місце протиправний вплив на свідка, його близьких родичів, членів сім'ї, завдано шкоди житлу чи майну – вирішення такого питання не повинно викликати суттєвих труднощів. В інших ситуаціях, якщо інформація про небезпеку для свідка має ймовірнісний характер, наприклад були факти погроз різного роду, вчинення дій з мотивів залякування тощо – вирішення питання про реальність небезпеки для особи містить значний простір для оціночних суджень, умовиводів, здогадок тощо і таким чином значно розширюється простір судового розсуду (дискреції). Більше того, частину такого роду відомостей не варто публічно розголошувати через потенційну можливість створити додаткову небезпеку встановлення справжніх даних свідка, персональні дані якого мають залишитися в таємниці.

Ще складнішими є випадки, у яких підозрюваний, обвинувачений, інші особи не вчиняли взагалі будь-яких дій щодо свідка, жодним чином не контактували з ним і в матеріалах провадження відсутні дані про

готування, замах на вчинення будь-яких дій щодо свідка, про пошуки такого свідка, інтерес до його особи тощо. До прикладу, під час судового розгляду прокурором заявлене клопотання про допит легендованого свідка зі зміненими анкетними даними, зазначеними в реєстрі матеріалів досудового розслідування. В обґрунтування поданого клопотання прокурором зазначено, що з метою забезпечення безпеки вказаної вище особи, відповідно до Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві», існує необхідність у проведенні його допиту в судовому засіданні з використанням відеоконференції при трансляції з приміщення Житомирського апеляційного суду в спосіб, що унеможливлює ідентифікацію свідка. Захисник та обвинувачений заперечували проти допиту даного свідка як легендованої особи, *оскільки це особа, яку ОСОБА_4 [обвинувачений] безпосередньо бачив та спілкувався* (курсив наш - авт), жодних загроз цій особі не було, тому виникає сумнів щодо необхідності вжиття заходів безпеки щодо даного свідка [5].

Наступне питання, яке має вирішити суд, має більш організаційно технічний характер, а саме про окремі процесуальні та технічні дії щодо проведення допиту анонімного свідка які слід здійснити. Загалом, проведення процесуальних дій у судовому засіданні в режимі відеоконференції регламентується ст. 336 КПК України і практиці судочинства використання такої технології набуло значного поширення.

Перед наукою і практикою постають все нові і нові виклики з огляду на потреби досягти максимального рівня забезпечення безпеки охоронюваної особи та гарантувати достовірність, допустимість і належність показань анонімних свідків. Річ у тім, що чинне законодавство щодо забезпечення безпеки учасників кримінального провадження розроблялося з урахуванням тих небезпек, які джерелом походження яких були і залишаються організовані злочинні угрупування. Однак нагальною є потреба переосмислення і критичної оцінки наявного вітчизняного і зарубіжного досвіду у досліджуваній сфері через протиправну діяльність спеціальних служб держави-агресора, технічні, кадрові, та інші можливості яких значно більші, ніж в організованої злочинності. Тому пошук рішень у напрямку підвищення рівня безпеки анонімних свідків має бути предметом постійної уваги як науковців, так і практичних працівників.

Висновки

Таким чином, а поряд з розширенням можливостей доказування, заходи безпеки створюють і певні труднощі в доказуванні, зокрема залишається перманентною проблемою перевірка джерел доказів, зібраних із застосуванням специфічних процедур, насамперед забезпеченням анонімності свідків. Забезпечення справедливого балансу публічних і приватних інтересів у доказуванні, а так само і перевірка достовірності відповідних доказів потребує удосконалення відповідних гарантій.

Література

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI. *Законодавство України*. URL : http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/page

2. Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві : Закон України від 23 грудня 1993 року № 3782-XII. *Законодавство України*. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3782-12#Text

3. Про порядок здійснення підготовчого судового провадження відповідно до Кримінального процесуального кодексу України : Листі Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 03.10.жовтня 2012 р., № 223-1430/0/4-12 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v1430740-12#Text

4. Ухвала Голосіївського районного суду м. Києва 28 серпня 2023 року. Справа № 752/5287/23. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/113078291

5. Ухвала Андрушівського районного суду Житомирської області від 23 червня 2022 року. Справа №: 272/909/19. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/104910982

Mikhailov Pavlo S.,
Volkotrub Serhii G.

FEATURES OF RESEARCH AND USE OF TESTIMONY OF ANONYMOUS WITNESSES IN EVIDENCE IN CRIMINAL PROCEEDINGS

Based on the fact that the safety of the person, the timely detection and neutralization of threats to the life and health of a person, as well as to property or other material values belonging to him, it is concluded that this is one of the most important duties of the state. It is proved that the application of security measures specified by law, as well as the adoption of measures other than procedural (organizational, personnel, informational, tactical, etc.) to a certain extent affects the process of providing evidence in criminal proceedings. It is a question of solving the difficult tasks of protecting a person from and ensuring appropriate conditions for providing evidence. It seems that it is with such a formulation of tasks that the presence of contradictions becomes obvious and therefore the search for ways to resolve them is relevant. The article proves that the adoption of a decision on a closed trial of the entire proceedings can take place only in cases of exceptional danger to the participants in the trial and other persons, since such a restriction of rights and legitimate interests is possible only in the presence of extraordinary, extraordinary circumstances. Conducting certain procedural actions in a closed court session may be motivated, mainly, by the need to limit the access of the general public to certain types of «sensitive» information. It is proved that the examination of evidence in a court session with the use of security measures has certain features, which are due to both the actual application of these measures and the need to use additional means of their verification, and the assessment of such evidence has certain specifics. It is necessary to consistently consider several problematic issues regarding the decision-making on such an interrogation, the features of its procedure and organizational and technical. These issues become particularly relevant in view of the ambiguous assessments by scientists and practitioners of the type of interrogation under study, the rather sharp criticisms expressed regarding the existing practice of its conduct, the presence of legal positions of the ECHR on the issues under study, which should be implemented in domestic legislation and practice.

Keywords: proof; testimony of witnesses; anonymity of witnesses; safety measures.