



Алексей Александрович Лямин, адвокат, партнер АБ «ЗКС» (Москва)

Использование в доказывании объяснений и иных сведений, полученных в ходе доследственной проверки. Практика кассационных судов

В ЭТОЙ СТАТЬЕ:

- Как сложилась практика кассационных судов общей юрисдикции относительно использования объяснений в качестве доказательств по уголовным делам
- В каком случае, по мнению Пленума ВС РФ, объяснение можно считать допустимым доказательством

Уже больше 10 лет, как действуют поправки, внесенные в Уголовно-процессуальный кодекс Федеральным законом от 04.03.2013 № 23-ФЗ. Основная цель поправок состояла во введении упрощенной формы дознания, но в дополнение к этому

были существенно расширены полномочия должностных лиц при проведении доследственной проверки в рамках ст. 144 УПК. Именно тогда была прямо предусмотрена возможность получать объяснения, образцы для сравнительного исследования,

истребовать документы и предметы, изымать их, назначать судебную экспертизу, принимать участие в ее производстве и получать заключение эксперта в разумный срок, производить осмотр документов, предметов, трупов, освидетельствование. При этом отдельно предусмотрено, что полученные в ходе проверки сообщения о преступлении сведения могут быть использованы в качестве доказательств, но при обязательном соблюдении положений ст. 75 и 89 УПК.

Как представляется, преследуя цель легализации сведений, полученных в ходе следственной проверки, законодатель породил лишь дополнительные вопросы в правоприменении. Единого подхода нет ни среди правоохранителей, ни среди судов, на практику которых хотелось бы обратить внимание. При этом оговоримся, что автор не знаком с материалами конкретных дел и всю информацию черпает из буквального содержания текстов судебных актов, которые могут не всегда объективно отражать действительность.

Допустимость использования объяснения в качестве доказательства

Формально, если законом предусмотрена возможность получения объяснений и использования их в качестве доказательств, проблем с этим на практике возникнуть не должно. Но это только на первый взгляд. Ведь если речь идет о соблюдении положений ст. 75 УПК, как того требует ч. 1.2 ст. 144 УПК, объяснение должно быть получено в соответствии с требованиями Кодекса. В свою очередь, УПК не содержит требований к порядку получения объяснения. Допустим, следователь разъяснил права, прямо установленные ч. 1.1 ст. 144 УПК. Но какие у опрашиваемого лица обязанности? Говорить правду? Но чем это установлено?

На вопрос о том, в качестве какого из доказательств, предусмотренных ч. 2 ст. 74 УПК,

могут быть использованы объяснения, тоже нет однозначного ответа. С одной стороны, Конституционный Суд РФ в определении от 28.05.2013 № 723-О допустил возможность использования объяснения в качестве иного документа. Но насколько это обоснованно?

Ведь очевидно, что объяснение по своей сути является упрощенной формой допроса, когда лицо добровольно излагает известные ему обстоятельства. При этом упрощение далеко не мелочное: при опросе потенциальные свидетели и потерпевшие не предупреждаются об уголовной ответственности за дачу заведомо ложных показаний. С потенциальным подозреваемым тоже не все так однозначно, ведь ему не разъясняется существо подозрения, а без этого невозможно говорить о надлежащем обеспечении права на защиту даже при участии в опросе адвоката.

Предусматривая возможность производства осмотра места происшествия до возбуждения уголовного дела, процессуальное законодательство никогда не допускало вероятности отступления от порядка проведения осмотра, установленного для полноценного расследования. Например, необходимость упаковки предметов при их изъятии сохраняется как на стадии следственной проверки, так и после возбуждения уголовного дела. Почему же для получения доказательств иным образом мы допускаем некие послабления?

Вопросов много, и поэтому закономерно, что практика кассационных судов общей юрисдикции (далее — КСОЮ) тоже неоднородна.

В частности, Четвертый КСОЮ категорически отказался признавать объяснение в качестве доказательства, указав, что оно «получено без предупреждения лица об уголовной ответственности по ст. 307, 308 УК» (определение Четвертого КСОЮ от 01.11.2021 по делу № 77-4196/2021). Следовательно, как указал суд, в силу положений ст. 75 УПК

это объяснение не имеет юридической силы и не может быть положено в основу обвинения, а также использоваться для доказывания обстоятельств, предусмотренных ст. 73 УПК.

В двух других случаях кассационные суды общей юрисдикции, не указывая на конкретные нарушения процессуального законодательства, сослались на отсутствие такого вида доказательства, как объяснение, в перечне доказательств, предусмотренных ст. 74 УПК. В частности, Первый КСОЮ в своем определении от 08.02.2022 № 77-472/2022 указал дословно следующее: «Кроме того, судебная коллегия считает, что из описательно-мотивировочной части приговора подлежит исключению ссылка на объяснение П. П. как на доказательство по данному делу, поскольку, согласно ст. 74 УПК, объяснения доказательствами по делу не являются».

Восьмой КСОЮ был еще более лаконичен, указав, что «в силу требований ст. 74 УПК объяснение лица не является доказательством по уголовному делу» (определение Восьмого КСОЮ от 21.09.2021 по делу № 77-3733/2021).

При этом в практике Первого КСОЮ имеется случай, когда в ходе расследования объяснения были признаны в качестве вещественного доказательства. Такой подход устроил как первую, так и вторую инстанции, но кассация со столь вольным толкованием Уголовно-процессуального кодекса не согласилась. Она указала, что, «признав объяснения Л-вых допустимыми доказательствами по делу, мировой судья не учел требования ст. 74 УПК, в силу которых объяснение лица не является доказательством по уголовному делу». Кроме того, как отметила кассация, мировой судья не учел требования ст. 81 УПК, в соответствии с которыми объяснение не относится к предметам, которые могут быть признаны вещественными доказательствами, а принятое следователем решение о признании объяснений Л-вых ве-

щественными доказательствами не отвечает вышеуказанным требованиям уголовно-процессуального закона.

По смыслу закона доказательства, производные от объяснений, в частности протокол осмотра объяснений, постановление о приобщении их в качестве вещественных доказательств, также не отвечают требованиям ч. 1 ст. 74 УПК. Поэтому они не могут признаваться допустимыми доказательствами, использоваться для установления обстоятельств, указанных в ст. 73 УПК, и в силу п. 3 ч. 2 ст. 75 УПК подлежат исключению из числа доказательств по делу (определение Первого КСОЮ от 20.05.2021 № 77-1650/2021).

Нужно полностью поддержать такой подход судов. Более того, процессуальным законодательством предусмотрен только один вариант вербальных доказательств — показания (п. 1 и 2 ч. 2 ст. 74 УПК), то есть сведения, сообщенные на допросе (ст. 76–79 УПК) или в ходе иных следственных действий (ст. 192–194 УПК). Подменять допрос его аналогом с меньшим объемом прав для подозреваемого (обвиняемого) и урезанной ответственностью для свидетеля (потерпевшего) недопустимо.

Однако на практике, как уже было сказано выше, правоприменение далеко не единообразно. Так, признавая объяснение надлежащим доказательством, Второй КСОЮ в определении от 12.01.2022 № 77-148/2022 мотивировал это следующим образом. Он отметил, что п. 6 ч. 2 ст. 74 УПК признает доказательствами иные документы, которые допускаются в качестве доказательств, если изложенные в них сведения имеют значение для установления обстоятельств, указанных в ст. 73 УПК: «Иные документы, в том числе объяснения, которые в соответствии с ч. 1 ст. 144 УПК вправе получать следователь, руководитель следственного органа, дознаватель, орган дознания при проверке сообщения о преступлении, используются для установления обстоятельств уголовного

дела с соблюдением требований норм, определяющих порядок собирания, проверки и оценки доказательств в уголовном судопроизводстве, в частности ст. 75, 86, 87, 88, 234 и 235 УПК РФ (определение КС РФ от 28.05.2013 № 723-О).

Как следует из материалов уголовного дела, указанное объяснение было подписано ФИО7, в соответствии с ч. 1 ст. 144 УПК ему были разъяснены процессуальные права, в том числе и право на дачу объяснений в присутствии адвоката; замечаний с его стороны по поводу данных им объяснений не было. В дальнейшем лицо дало последовательные и подробные показания при допросе его в качестве обвиняемого, при проверке показаний на месте и при очной ставке. Эти показания были аналогичны его объяснениям от 12.11.2017.

Обращает на себя внимание то обстоятельство, что, помимо объяснений лица, в материалах уголовного дела имелись обличенные в надлежащую форму его показания, которые содержали аналогичные сведения. То есть, если бы суд исключил объяснение из числа доказательств, это бы никоим образом не сказалось на общей доказанности, и решение о сохранении статуса допустимого доказательства было принципиальным.

В свою очередь, так ли безупречно это решение в условиях, когда лицо дает объяснения, не имея представления о том, в чем оно подозревается? Такое ущемление в правах недопустимо. Однако, по всей видимости, практика идет именно в этом направлении, на что указывают схожие по мотивировке судебные акты (определения Седьмого КСОЮ от 29.09.2021 № 77-4200/2021, Четвертого КСОЮ от 13.05.2020 № 77-461/2020).

Впрочем, в развитии практики именно в этом направлении нет ничего удивительного, поскольку о возможности использования объяснения в качестве доказательства высказывался и Верховный Суд РФ. Причем эта позиция звучала как в решениях по кон-

кретным делам (см., например, апелляционное определение ВС РФ от 15.10.2019 по делу № 14-АПУ19-7СП), так и в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 31.10.1995 № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия». В частности, в п. 17 приведенного постановления Пленума ВС РФ говорится о недопустимости объяснений лица, в отношении которого проводилась проверка, в случаях, когда не было обеспечено его право на участие адвоката. Следовательно, по мнению высшей инстанции, когда это право было обеспечено, объяснение допустимо считать надлежащим доказательством.

Допустимость использования иных сведений, полученных в ходе следственной проверки

С изъятием и истребованием предметов и документов в ходе проведения следственной проверки ситуация обстоит не лучше. Если говорить прямо, как бы ни были получены сведения, предметы и (или) документы — предусмотренным процессуальным законодательством способом или нет, — суды признают их допустимыми доказательствами. По крайней мере, не удалось найти иного в практике кассационных судов.

В какой-то степени уже привычно видеть протоколы осмотра места происшествия, в которых не идет речи не только о месте происшествия, но и в целом об осмотре, поскольку их составление преследует лишь одну цель — изъятие предметов. Вот и Четвертый КСОЮ не нашел ничего предосудительного в использовании такой формы изъятия: «При таких обстоятельствах изъятие следователем у оперуполномоченного ФИО19 наркотического вещества как вещественного доказательства путем осмотра места происшествия осуществлено, как верно указано в приговоре, в рамках полномочий, предоставленных ему ч. 1 ст. 144 УПК»