

**В.Ю. Стельмах**

## **НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ДОПУСТИМОСТИ РЕЗУЛЬТАТОВ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ КАК ДОКАЗАТЕЛЬСТВ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ**

*В статье рассматривается порядок представления результатов оперативно-розыскной деятельности для использования в процессе доказывания, анализируется его значение для признания результатов ОРД допустимыми доказательствами.*

*Ключевые слова: уголовное судопроизводство, доказывание, допустимость доказательств, оперативно-розыскная деятельность.*

**V. Y. Stelmakh**

## **SOME QUESTIONS THE ADMISSIBILITY OF THE RESULTS OF OPERATIVELY-SEARCH ACTIVITY AS EVIDENCE IN CRIMINAL CASES**

*The article explains how to present the results of operation and investigative activities for use in evidence, analyzes its importance for the recognition of OSA admissible evidence.*

*Keywords: criminal proceedings, evidence, admissibility of evidence, operatively-search activity.*

При расследовании уголовных дел результаты оперативно-розыскной деятельности имеют важнейшее значение. Можно без особого преувеличения констатировать, что некоторые обстоятельства преступлений вообще не могут быть установлены иным путем.

Указанные факторы диктуют необходимость глубокого осмысления роли и места оперативно-розыскной деятельности в уголовном судопроизводстве.

Действующий УПК РФ предусмотрел принципиальную возможность использования результатов оперативно-розыскной деятельности в процессе доказывания (ст. 90 УПК РФ). Однако данная норма сформулирована «от противного»: основным правилом, закрепленным в ее диспозиции, выступает то, что результаты оперативно-розыскной деятельности в процессе доказывания не применяются, применение допускается лишь в качестве исключения, когда они отвечают требованиям, предъявляемым к доказательствам. Возникает закономерный вопрос: каким образом результаты оперативно-розыскной деятельности, осуществляющейся негласно, до возбуждения уголовного дела, могут в полной мере соответствовать требованиям, установленным к доказательствам. Ответа на этот вопрос законодатель не дает.

Само понимание соотношения оперативно-розыскной и уголовно-процессуальной деятельности в историческом аспекте претерпевало определенные изменения. До 90-х гг. прошлого столетия считалось, что результаты оперативно-розыскной деятельности носят исключительно ориентирующий характер. Информация об обстоятельствах преступления, поступающая к оперативному сотруднику (причем зачастую из негласных источников), носила практически во всех случаях устный характер. После получения данной информации следователь принимал решение о производстве следственного действия, направленного на изъятие соответствующих следов. Немаловажное значение имел и тот факт, что законодательного акта, регламентирующего оперативно-розыскную деятельность, до 1992 г. не имелось, и она регулировалась исключительно ведомственными нормативными актами, к тому же имеющими гриф секретности. Все эти факторы в своей совокупности приводили к невозможности прямого использования результатов оперативно-розыскной деятельности в уголовном процессе.

В современной ситуации развитие технических средств привело к тому, что в ходе оперативно-розыскной деятельности имеется возможность фиксации действий лиц, причастных к совершению преступлений. Соответственно, результаты таких оперативно-розыскных мероприятий, как наблюдение, прослушивание телефонных переговоров, снятие информации с технических каналов связи содержат сведения, которые уже нельзя получить заново с помощью каких-либо следственных действий, поскольку процессы реальной действительности, отображаемые в ходе оперативно-розыскного мероприятия, завершились, и повторить их невозможно. С учетом данных обстоятельств в нормативных актах предусмотрена возможность того, что результаты оперативно-розыскной деятельности могут использоваться непосредственно в процессе доказывания (ч. 2 ст. 11 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности»).

Такое изменение подходов – объективное веление времени. Результаты указанных оперативно-розыскных мероприятий предоставляют уникальные возможности для доказывания. Например, располагая данными прослушивания телефонных переговоров, органы предварительного следствия и суд могут воспринимать из первоисточника разговоры, осуществлявшиеся лицами, причастными к преступной деятельности непосредственно в процессе ее совершения.

Вместе с тем законодатель не определяет алгоритма оценки результатов оперативно-розыскной деятельности, хотя с учетом ее негласного характера совершенно очевидно, что для этого не подходят правила, предусмотренные для оценки результатов следственных действий. В науке уголовного процесса по данному вопросу существуют серьезные наработки, однако среди ученых единства подходов пока не достигнуто. В нормы права предложения теоретиков пока также не воплощены. Указанные обстоятельства заметно осложняют правоприменительную деятельность.

Анализ высказанных учеными мнений и сложившаяся практика использования результатов оперативно-розыскной деятельности позволяют предложить следующий алгоритм действий.

Результаты ОРД, чтобы стать доказательствами в уголовно-процессуальном смысле, должны быть по сути дважды оценены с точки зрения допустимости. На первом этапе оценке подвергается законность проведения оперативно-розыскного мероприятия. Необходимо проверить, соблюден ли порядок его назначения (в частности, назначено ли оно уполномоченным должностным лицом; имеется ли судебное решение или постановление, утвержденное руководителем органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность); допустимо ли проведение конкретного оперативно-розыскного мероприятия, исходя из категории преступления, для выявления которого оно осуществляется (это касается прослушивания телефонных переговоров, оперативного эксперимента, проведение которых допустимо только в отношении лиц, подозреваемых в совершении преступлений средней тяжести, тяжких и особо тяжких).

Очень важным является установление оснований для проведения оперативно-розыскного мероприятия. Любое ОРМ может быть проведено при наличии конкретных сведений о совершаемом или готовящемся преступлении. Так, Ленинским районным судом г. Екатеринбурга было признано необоснованным назначение оперативно-розыскного мероприятия «проверочная закупка наркотических средств», поскольку в соответствующем постановлении было указано только то, что к сотрудникам полиции поступила информация о сбыте наркотиков в Ленинском районе города, без указания более конкретного места и данных о лице, причастном к совершению преступления [6]. При этом необходимо учитывать, что при назначении оперативно-розыскного мероприятия, как правило, неизвестны детали совершения преступления, а если они и известны, их разглашение, а также точное указание на источники получения сведений недопустимо как по тактическим соображениям, так и исходя из интересов лиц, оказывающих содействие правоохранительным органам на конфиденциальной основе. Поэтому при формулировании оснований назначения оперативно-розыскного мероприятия должен быть соблюден известный баланс. С одной стороны, не требуется указывать все обстоятельства совершения или подготовки преступления. С другой стороны, следует привести конкретные данные, бесспорно подтверждающие наличие конкретных сведений о факте ведения преступной деятельности. Так, необходимо указать предполагаемое место совершения преступления (например, сбыт наркотических средств осуществляется в районе у конкретного дома или объекта), данные, позволяющие более или менее идентифицировать причастное лицо (в частности, привести его фамилию, кличку, примерное место жительства, предполагаемый род занятий и т.п.).

Установление указанных обстоятельств имеет важнейшее значение, поскольку именно они определяют законность проведения оперативно-розыскного мероприятия. Дефекты являются, как правило, неустраняемыми и

влекут за собой невозможность использования результатов оперативно-розыскного мероприятия в процессе доказывания.

Второй этап оценки заключается в анализе соблюдения требований нормативных актов, касающихся передачи материалов оперативно-розыскной деятельности в следственное подразделение.

В соответствии с Инструкцией о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд [3], выносится и утверждается руководителем органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, постановление о предоставлении результатов ОРД следователю.

Постановление о представлении результатов оперативно-розыскной деятельности вправе вынести только руководитель правоохранительного органа либо его заместитель, курирующий оперативные подразделения. Не имеют полномочий на вынесение указанных постановлений начальники непосредственно оперативных подразделений (уголовного розыска, по борьбе с экономическими преступлениями и коррупцией и т.п.).

Ранее действовавшая Инструкция о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности дознавателю, органу дознания, следователю, прокурору или в суд [4] предусматривала, что постановление должно утверждаться руководителем органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, в то время как федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности» устанавливал, что постановление выносится указанным должностным лицом. В итоге в практической деятельности применялись оба порядка: постановление выносилось либо непосредственно руководителем органа, осуществляющего ОРД, либо конкретным сотрудником, но в этом случае оно утверждалось соответствующим руководителем.

В настоящее время порядок составления постановления о представлении результатов оперативно-розыскной деятельности в федеральном законе и подзаконных актах регламентирован единообразно, поэтому очевидно, что постановление вправе выносить только начальник правоохранительного органа. При вынесении постановления сотрудником оперативного подразделения и его последующем утверждении начальником правоохранительного органа согласие соответствующего руководителя на представление результатов оперативно-розыскной деятельности выражается в явной форме и его определенность не вызывает сомнений, однако необходимо руководствоваться правилами, прямо установленными в нормативных актах.

В постановлении о представлении результатов оперативно-розыскной деятельности указывается, какие оперативно-розыскные мероприятия проведены, какие достигнуты результаты, каким образом они задокументированы и какие собраны предметы, могущие быть доказательствами. К постановлению прилагается рапорт оперативного сотрудника об обнаружении признаков преступления, постановление о рассекречивании результатов оперативно-розыскной деятельности, копия

постановления суда о даче разрешения на проведение оперативно-розыскных мероприятий, а также материальные объекты и документы, сформированные в ходе оперативно-розыскного мероприятия.

По поводу соблюдения указанного порядка мнения ученых разделились.

Одни специалисты подчеркивают, что «без соблюдения данной процедуры невозможно произвести проверку и оценку материалов ОРД на предмет допустимости в качестве доказательств, удостовериться, что оперативные данные законным способом получены правомочным лицом из надлежащего источника и правильно оформлены» [7, с. 25].

Другие авторы полагают, что «порядок предоставления результатов ОРД не имеет уголовно-процессуального значения» [2, с. 87], а постановление о предоставлении результатов оперативно-розыскной деятельности «необходимо лишь для того, чтобы удостовериться факт передачи полученных материалов в тот или иной орган» [1, с. 26].

Представляется, что постановление о предоставлении результатов оперативно-розыскной деятельности имеет важное организационное и процессуальное значение, поскольку посредством его результаты оперативно-розыскной деятельности на законных основаниях вводятся в уголовный процесс. Как правильно отмечено в литературе, тем самым «взаимоувязываются две отрасли права: уголовно-процессуальная и оперативно-розыскная» [5, с. 15]. Данное постановление служит отправной точкой для придания этим результатам доказательственного значения, а его отсутствие может привести к невозможности использования результатов оперативно-розыскной деятельности в процессе доказывания в силу нарушения свойства допустимости доказательства.

Вместе с тем дефекты, допущенные при передаче материалов оперативно-розыскной деятельности в следственные подразделения, которые не касаются порядка назначения и проведения оперативно-розыскных мероприятий, являются устранимыми. Если даже порядок предоставления результатов оперативно-розыскной деятельности следователю был нарушен, ничто не мешает вновь направить указанные результаты в следственные подразделения.

Очевидно, что в настоящее время для науки как уголовного процесса, так и оперативно-розыскной деятельности большую актуальность представляет разработка единообразных требований к результатам оперативно-розыскной деятельности для их последующего использования в процессе доказывания по уголовным делам с учетом информативной ценности сведений, получаемых в ходе оперативно-розыскных мероприятий.

#### БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЕ ССЫЛКИ

1. Болдырев А.Н. Некоторые вопросы использования видеозаписи органами внутренних дел при проведении оперативно-розыскных мероприятий в современных условиях // Российский следователь. 2010. № 10.

2. Вагин О., Исиченко А., Шабанов Г. Оперативно-розыскные мероприятия и использование их результатов: учеб.-практ. пособие. М., 2006.

3. Инструкция о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд. Утв. приказом МВД России, Минобороны России, ФСБ России, ФСО России, ФТС России, СВР России, ФСИН России, ФСКН России, Следственного комитета Российской Федерации от 27 сентября 2013 . № 776/703/509/507/1820/42/535/398/68 // Рос. газ. 2013. № 282. 13 дек.

4. Инструкция о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности дознавателю, органу дознания, следователю, прокурору или в суд. Утв. приказом МВД России, Федеральной службы безопасности, Федеральной службы охраны, Федеральной таможенной службы, Службы внешней разведки, Федеральной службы исполнения наказаний, Федеральной службы Российской Федерации по контролю за оборотом наркотиков, Минобороны РФ от 17 апреля 2007 г. № 368/185/164/481/32/184/97/147 // Рос. газ. 2007. № 101. 16 мая. (Признана утратившей силу приказом МВД России, ФСБ России, ФСО России, ФТС России, СВР РФ, ФСИН России, ФСКН России и Минобороны РФ от 27 сентября 2013 г. № 775/508/508/1819/43/534/388/702).

5. Медведев В.Н. Объективная необходимость снятия информации с технических каналов связи в целях борьбы с преступностью // Правовые вопросы связи. 2007. № 1.

6. Уголовное дело № 1115762105. 2011 год // Архив Ленинского районного суда г. Екатеринбурга.

7. Фомин М.А. Результаты ОРД как доказательства: критерии допустимости // Уголовный процесс. 2011. № 1.