

**Чупилкин Ю.Б.**, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры процессуального права Северо-Кавказской академии государственной службы

### **Уголовно-процессуальные требования, предъявляемые к оперативно-розыскной форме результатов ОРД**

**Аннотация:** Статья посвящена требованиям, предъявляемым к оперативно-розыскной форме (порядку) проведения и представления результатов оперативно-розыскной деятельности дознавателю, органу дознания, следователю, прокурору или в суд. Автор предлагает в ФЗ «Об Оперативно-розыскной деятельности» определить: понятие и содержание оперативно-розыскных мероприятий; порядок проведения оперативно-розыскных мероприятий; порядок применения аудио-видео специальных средств, при производстве оперативно-розыскных мероприятий; порядок рассекречивания и передачи документов и иных материалов следователю; отдельной главой регламентировать вопросы передачи результатов ОРД.

**Ключевые слова:** оперативно-розыскная деятельность; порядок проведения; дознаватель; следователь; прокурор; суд; порядок передачи; материалы; ФЗ «Об ОРД».

**Chupilkin Ju.B.**, PhD in Law, Associate Professor, Associate Professor of Procedural law Department of the North-Caucasian Academy of Public Administration,

### **Criminal procedural requirements to the operational-search of a form of results of the OSA**

**Abstract:** The article is devoted to the requirements of the operational-search form (order) and the presentation of the results of the operational-search activity to an inquirer, inquiry body, investigator, prosecutor or court. The author suggests to define in the Federal Law “On Operational-Search Activities”: the concept and the content of search operations, the procedure for conducting search operations, the procedure for the application of special audio-visual aids in the production of search operations, the procedure for declassification and transfer of documents and other materials investigator, a separate chapter to regulate the transfer of the results of the OSA.

**Keywords:** operational-search activity; a procedure for conducting; inquirer; investigator; prosecutor; the court; procedure for the transfer; materials; Federal Law “On the OSA”.

В соответствии с ч.2 ст.11 Федерального закона РФ «Об оперативно-розыскной деятельности», результаты ОРД могут использоваться в доказывании по уголовным делам в соответствии с положениями уголовно-процессуального законодательства, регламентирующего собирание, проверку и оценку доказательств. Данной норме в свою очередь корреспондирует ст.89 УПК РФ, предусматривающая, что в процессе доказывания запрещается использование результатов оперативно-розыскной деятельности, если они не отвечают требованиям, предъявляемым к доказательствам УПК РФ.

Если буквально понимать указанные нормы, то результаты ОРД, в принципе, невозможно использовать в доказывании, поскольку они никогда не будут отвечать требованиям, предъявляемым УПК РФ к доказательствам, по причине того, что способы их получения не отвечают нормам процессуального закона [1].

Вместе с тем, в теории уголовного судопроизводства высказаны самые разнообразные мнения.

По мнению ряда ученых, оперативно-розыскная деятельность должна рассматриваться, как один из способов доказывания по уголовным делам [2]. По мнению других авторов, при соблюдении определенных условий, (обеспечение безопасности источников, достоверности, относимости, проверяемости результатов оперативно-розыскных мероприятий), возможно применение результатов ОРД в качестве доказательств по уголовному делу [3]. Правильным представляется мнение тех ученых, которые полагают, что введение в уголовный процесс непроцессуальной информации в качестве доказательства возможно лишь при условии неуклонного соблюдения основных постулатов доказательственного права и теории доказательств[4], т.е. когда они собраны, проверены и оценены в соответствии с требованиями уголовно-процессуального законодательства[5].

Вместе с тем, следует отметить, что к процессуальной форме проведения и оформления оперативно-розыскных мероприятий законодательством Российской Федерации не предъявляется строгих требований.

Так, Ю.П. Гармаев и А.А.Обухов анализируя практику применения и оформления результатов оперативного эксперимента в ряде субъектов России, справедливо отмечают, что сотрудники оперативно-розыскных подразделений различных регионов в целях документирования оперативного эксперимента составляют не менее 14 различных документов. Причем практически каждый

«региональный» вид документа отличался от остальных собственным названием, оригинальной формой, различным составом участников, собственной, местной спецификой проведения этого ОРМ[6].

Подобная ситуация не способствует законности и обеспечению прав личности как при производстве оперативно-розыскных мероприятий, так и в ходе доказывания по уголовному делу.

Получение и трансформация результатов оперативно-розыскной деятельности в доказательства по уголовному делу претерпевает три этапа, которые определены разными нормативными правовыми актами, обладающими различной юридической силой.

I-й этап: Проведение оперативно-розыскных мероприятий. Определен ФЗ «Об Оперативно-розыскной деятельности» и ведомственными правовыми актами, как правило, имеющими гриф «совершенно секретно».

II-й этап: Передача результатов ОРД органу дознания, следователю, в суд. Регулируется межведомственной инструкцией, которая является подзаконным нормативным актом[7].

III-й этап: Формирование доказательств, путем производства следственных действий и процессуальных действий, по возбужденному уголовному делу. Регламентируется УПК РФ.

Таким образом, доказательства формируются только при производстве следственных и процессуальных действий, по возбужденному уголовному делу.

Требования, предъявляемые к результатам ОРД, закреплены в Инструкции.

В п. 21 Инструкции предусматривается: «Результаты ОРД, представляемые для использования в доказывании по уголовным делам, должны позволять формировать доказательства, удовлетворяющие требованиям уголовно-процессуального законодательства, предъявляемым к доказательствам в целом, к соответствующим видам доказательств; содержать сведения, имеющие значение для установления обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу, указания на ОРМ, при проведении которых получены предполагаемые доказательства, а также данные, позволяющие проверить в условиях уголовного судопроизводства доказательства, сформированные на их основе».

Таким образом, Инструкция закрепляет четкие требования к результатам ОРД. Во-первых, к результатам ОРД предъявляются требования, как к доказательствам в целом. Если буквально толковать это положение Инструкции, то результаты ОРД должны обладать такими же свойствами, как и доказательства в уголовном процессе, т.е. свойствами допустимости, относимости и достоверности. Во-вторых, Инструкция предусматривает, что результаты ОРД должны содержать сведения, имеющие значение для

установления обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу, указания на ОРМ, при проведении которых получены предполагаемые доказательства, а также данные, позволяющие проверить в условиях уголовного судопроизводства доказательства, сформированные на их основе. Тем самым законодатель говорит о требовании проверяемости результатов ОРД.

Законодатель в Инструкции постарался совместить разные категории и понятия. Поскольку изначально природа и порядок производства оперативно-розыскных мероприятий и уголовно-процессуального законодательства совершенно разные, поэтому можно говорить только о том, что закрепляя рассматриваемое положение, законодатель старался максимально приблизить процессуальную форму и порядок производства ОРМ к требованиям, предъявляемым при производстве следственных и процессуальных действий, предусмотренных в УПК РФ.

Вместе с тем, предъявление требования допустимости к результатам ОРД возможно только в случае строгой регламентации порядка проведения ОРМ и передачи их результатов дознавателю, следователю в суд.

По данному вопросу Е.А.Доля, высказана идея о том, что уголовно-процессуальной форме, в которой должны использоваться результаты оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам, должна корреспондировать соответствующая оперативно-розыскная форма.[8]

Однако, в недавней своей работе, Е.А.Доля приходит к другому мнению, что фактические данные, полученные оперативно-розыскным путем не могут стать содержанием доказательств в уголовном процессе по причинам, прежде всего, онтологического и гносеологического характера. В доказывании используются не те данные, которые были добыты в результате оперативно-розыскной деятельности, а иные фактические данные, полученные в рамках уголовно-процессуальной деятельности при собирании (точнее формировании) доказательств. Вот они-то и образуют содержание доказательств в уголовном процессе. В связи с чем, форма для оперативно-розыскных мероприятий необязательна.[9]

По мнению автора настоящей статьи, фактическое содержание данных полученных в результате ОРД практически не меняется, а изменяется только их форма при обличении их в уголовно-процессуальные доказательства, путем производства следственных действий. И если изначально был нарушен порядок проведения ОРМ, нарушена процессуальная форма оформления ОРМ и передачи их результатов дознавателю, следователю, суду, то в дальнейшем на их основе не может быть сформированы доказательства отвечающие требованиям допустимости и достоверности.

Представляется правильным, чтобы к результатам ОРД предъявлялись более строгие требования, приближенные к требованиям, предусмотренным к доказательствам в уголовном процессе. Прежде всего, результаты ОРД должны отвечать свойствам допустимости и достоверности. Для этого порядок производства оперативно-розыскных мероприятий и передача их результатов должны быть максимально преданы гласности и регламентированы ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности».

Прежде всего, в ФЗ «Об Оперативно-розыскной деятельности» должны быть определены следующие положения.

1. Понятие и содержание оперативно-розыскных мероприятий.

Действующий ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» не определяет понятие и содержание ни одного оперативно-розыскного мероприятия.

2. Порядок проведения оперативно-розыскных мероприятий.

Порядок производства ОРМ должен быть четко, постатейно регламентирован ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности». Подробное определение процессуальной формы ОРМ повысит требования к качеству результатов ОРД, будет способствовать единообразию их применения, соблюдению прав лиц, в отношении которых они проводятся. Вместе с тем, это не отразится на тактике и стратегии производства ОРМ, которую вправе разрабатывать сотрудники оперативно-розыскных подразделений.

3. Порядок применения аудио-видео специальных средств, при производстве ОРМ. Получила распространение негативная и повсеместная практика, что в актах оперативно-розыскных мероприятий отражаются сведения о применении специальных технических средств, без указания марки, типа, носителя аудио-видео аппаратуры. Такой подход изначально создает возможности для злоупотреблений сотрудниками оперативных подразделений[10].

4. Порядок рассекречивания и передачи документов и иных материалов следователю. В практической деятельности распространенным является передача материалов оперативно-розыскной деятельности на компакт-диске с сопроводительным письмом. При этом остаются необъяснимыми вопросы, каким образом в материалах уголовного дела оказываются подлинники документов с результатами ОРД[11].

Действующая Инструкция носит межведомственный характер и по степени юридической силы уступает федеральным законам, коими являются закон «Об оперативно-розыскной деятельности» и УПК РФ.

В сложившейся законодательной ситуации, доказать стороне защиты, что нарушен порядок представления результатов ОРД, который определяется подзаконным нормативным актом и добиться признания таких результатов

недопустимым доказательством фактически не возможно, так как вполне обоснованным аргументом обвинения является то, что Инструкция является ведомственным актом и определяет примерный порядок передачи результатов ОРД.

5. Этап передачи результатов ОРД необходимо регламентировать отдельной главой федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности».

Выполнение перечисленных условий будет способствовать реализации требованиям ч.2 ст.11 Федерального закона РФ «Об оперативно-розыскной деятельности» и ст. 89 УПК РФ.

### **Библиография**

1. Томосов В.И. Проблемы допустимости доказательств на досудебных российского уголовного процесса: Дис.канд. юрид.наук. Самара, 2002. С.104.
2. Агутин А.В., Осипов С.А. Место оперативно-розыскной деятельности по уголовным делам//Следователь. 2003.№2. С.47-55; Бозров В. Результаты оперативно-розыскной деятельности – статус доказательств в уголовном процессе//Российская юстиция.2004. №4. С.46-48.
- 3 Громов Н.А., Лисовенко В.В., Гуцин А.Н. Оценка доказательств и результатов оперативно-розыскной деятельности в уголовном процессе//Следователь. 2003. №3. С.17-19.
4. Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам. М., 2008. С.113.
5. Миньковский Г.М. Доказательства: Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР/ Под ред.В.П.Божьева.- М.,1997.- С.138.
6. Квалификация и расследование взяточничества: учеб.-практ.пособие/ Ю.П.Гармаев, А.А.Обухов. -М.:Норма, 2012. С.139
7. Приказ Министерства внутренних дел Российской Федерации, Федеральной службы безопасности Российской от 17 апреля 2007 г. N 368/185/164/481/32/184/97/147 г. Москва "Об утверждении Инструкции о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности дознавателю, органу дознания, следователю, прокурору или в суд" (далее по тексту – Инструкция).
8. Доля Е.А. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам//Российская юстиция.1995.№5.С.42-43.
9. Доля Е.А. Формирование доказательств на основе результатов оперативно-розыскной деятельности. М.,2009. С.228.

10. Так, по уголовному делу №2010529814 по обвинению Ч.М.В., в совершении преступления предусмотренного ч.3 ст.290 УК РФ, произведена аудио-видео запись оперативного эксперимента. Однако, в акте оперативного эксперимента отсутствуют сведения о проводимой аудио-видео записи, в материалах дела также отсутствуют сведения о том, что потерпевшему передавались какие-нибудь технические средства для аудио-видео записи оперативного эксперимента. Стороной защиты неоднократно заявлялось ходатайство о признании аудио-видео записи оперативного эксперимента недопустимым доказательством по уголовному делу. Вместе с тем, органом обвинения и судом неоднократно было отказано в удовлетворении данных ходатайств.

11. В указанном уголовном деле материалы ОРД переданы сопроводительным письмом, в котором отражено, что материалы ОРД переданы на компакт-диске. Соответственно остается не понятным, как подлинники документов оказались в материалах уголовного дела, если материалы ОРД переданы на компакт-диске?