

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ РЕЗУЛЬТАТОВ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

Трошин Н.А.

Волгоградский государственный университет (400062, г. Волгоград, пр-т Университетский, 100),

e-mail: nikitatroshin34@yandex.ua

Аннотация. В статье рассмотрены актуальные вопросы «оперативно-розыскной деятельности», произведен анализ ФЗ об ОРД 1995г. рассмотрена правовая природа орд. Оперативно-розыскная деятельность играет важнейшую роль в борьбе с преступностью. Рассмотрены мнения авторов, которые весьма различны: одни придерживаются мнения того, что оперативно-розыскная деятельность должна применяться в уголовно-процессуальном доказывании, другие придерживаются абсолютно противоположной точки зрения. В статье указана недоработка законодателя на указание в ст. 11 ФЗ «Об ОРД» на необходимость применения к результатам ОРД норм УПК РФ о собирании доказательств. Работа посвящена проблемным вопросам использования результатов оперативно-розыскной деятельности в уголовно- процессуальном доказывании по УПК РФ. Затрагиваются особенности проверки и оценки результатов оперативно-розыскной деятельности в процессе доказывания. В частности, в статье приведены проблемы практического использования оперативно-розыскной деятельности. Целью данной статьи является изучение проблем использования результатов оперативно-розыскной деятельности в уголовном судопроизводстве. При исследовании данной проблемы были рассмотрены точки зрения разных ученых в области уголовного процесса. В результате анализа нормативно-правовой базы были выявлены пробелы в Уголовно-процессуальном Кодексе РФ.

ключевые слова: оперативно-розыскная деятельность, уголовное судопроизводство, преступность, доказывание.

THE ACTUAL USE OF RESULTS OF OPERATIONAL-INVESTIGATIVE ACTIVITY IN THE RUSSIAN CRIMINAL PROCEEDINGS

Troshin N. A.

Volgograd state University (400062, Volgograd, PR-t University, 100),

e-mail: nikitatroshin34@yandex.ua

Annotation. The article deals with topical issues of "operational-search activity", the analysis of the Federal law on the operational-search activity of 1995. the legal nature of hordes is considered. Operational investigative activities play a crucial role in the fight against crime. The authors ' opinions are considered, which are very different: some are of the opinion that the operational investigative activity should be used in criminal procedural evidence, others are of the opposite point of view. The article indicates the defect of the legislator to the indication in the article. 11 FZ "On the ORD" on the need to apply to the results of the ORD code of criminal procedure on the collection of evidence. The work is devoted to the problematic issues of the use of the results of operational investigative activities in criminal procedural evidence on the code of criminal procedure. Features of check and an assessment of results of operational search activity in the course of proof are affected. In particular, the article presents the problems of practical use of investigative activities. The purpose of this article is to study the problems of using the results of investigative activities in criminal proceedings. In the study of this problem were considered the views of different scientists in the field of criminal procedure. The analysis of the legal framework revealed gaps in the Criminal procedure code of The Russian Federation.

keywords: operational-search activity, criminal proceedings, crime, proof.

Оперативно-розыскная деятельность является составной частью правоохранительной деятельности государства в сфере борьбы с преступностью.

Норма ст. 10 Закона РФ от 13.03.1992 г. № 2506-1 «Об оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации» предусматривала, что результаты ОРД можно использовать в подготовке и осуществлении следственных действий, а также как доказательство по уголовным делам вследствие их проверки согласно уголовно-процессуальному законодательству.

Действующий в настоящее время Федеральный закон от 12.08.1995 г. № 144 «Об оперативно-розыскной деятельности» № 144-ФЗ предлагает иную формулировку, ст. 11 данного закона указывает, что доказательства используются в доказывании.

Законодатель совершенно справедливо не наделяет результаты ОРД статусом доказательств. С принятием в 1995 г. ФЗ «Об ОРД» правоприменительная практика должна была пойти по такому пути, когда участники уголовного судопроизводства со стороны обвинения стремились бы собирать доказательства только в процессуальном порядке. В действительности результаты ОРД все чаще применяются в уголовно-процессуальном доказывании[1].

Такая ситуация на практике может вызывать только тревогу. В виду этого вызывает особенное недоумение предложения некоторых исследователей расширять сферу применения результатов ОРД в уголовно-процессуальном доказывании. Подвергается критике закрытый перечень доказательств, предусмотренный ст. 74 УПК РФ, который ограничивает возможности использования результатов ОРД в доказывании. Также отмечается, что российское уголовно-процессуальное законодательство в вопросе использования непроцессуальной информации существенно отстает от многих европейских государств (Германия, Венгрия), законодательство которых менее жестко формулирует понятие доказательств, а также перечень их источников. Автор предлагает не перечислять в ч. 2 ст. 74 УПК РФ источники доказательств, а лишь указать, что в качестве доказательств допускаются любые источники информации, которые отвечают требованиям относимости, допустимости и достоверности[2].

С этим мнением невозможно согласиться. Чрезмерное использование результатов ОРД в уголовно-процессуальном доказывании приведет размыванию границы между уголовно-процессуальными отношениями и оперативно-розыскной деятельности. Органы, осуществляющие ОРД, в таком случае будут подменять своей деятельностью процессуальную деятельность профессиональных участников уголовного судопроизводства, представляющих сторону обвинения. Законодательство, регулирующее ОРД, не предусматривает такой широкий спектр гарантий соблюдения прав и свобод

человека и гражданина, какой предусматривает уголовно-процессуальное законодательство.

Целесообразно было бы полностью исключить использование результатов ОРД в доказывании, оставив лишь возможность их использования для подготовки и осуществления следственных и судебных действий. С учетом того, что уголовно-процессуальное законодательство нацелено на достижение исключительно практических задач, такая мера негативно бы сказалась на возможностях уголовного судопроизводства реализовать свое назначение. Принимая во внимания тесную связь оперативно-розыскной деятельности и деятельности участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения по осуществлению уголовного преследования, исключение результатов ОРД из доказывания невозможно. Практика уголовно-процессуального доказывания в современном российском уголовном судопроизводстве на данный момент находится на таком уровне развития, что не сможет эффективно работать без использования ОРД.

В виду вышесказанного следует сделать вывод о том, что на сегодняшний день процедуру вхождения результатов ОРД в процесс доказывания необходимо совершенствовать, но не упрощать[3].

Согласно ст. 89 УПК РФ в процессе доказывания запрещается использование результатов ОРД, если они не соответствуют требованиям, предъявляемым к доказательствам УПК РФ. Согласно ч. 2 ст. 11 ФЗ «ОбОРД» результаты ОРД используются в доказывании согласно положениям уголовно-процессуального законодательства, регулирующими собирание, проверку и оценку доказательств. Таким образом, одним из критериев применения результатов ОРД в доказывании является осуществление манипуляций ими субъектами доказывания в рамках собирания, проверки и оценки доказательств.

Представляется недоработкой законодателя указание в ст. 11 ФЗ «ОбОРД» на необходимость применения к результатам ОРД норм УПК РФ о собирании доказательств. Органы, осуществляющие ОРД, не являются субъектами, указанными в ч. 1 ст. 86 УПК РФ, посвященной собиранию доказательств, и получают результаты ОРД в рамках проведения ОРМ, а не путём производства следственных действий и иных процессуальных действий, предусмотренных УПК РФ[4].

Проверка и оценка результатов ОРД в качестве доказательств имеет некоторые отличия от проверки и оценки доказательств, полученных процессуальным путем. Так проверка доказательств путем установления их источников осложнена тем, что сведения о применяемых или примененных во время проведения негласных оперативно-розыскных мероприятий силах, средствах, источниках, методах, планах и результатах оперативно-

розыскной деятельности, о лицах, которые внедрены в организованные преступные группы, о штатных негласных сотрудниках органов, которые осуществляют оперативно-розыскную деятельность, и о лицах, которые оказывают им содействие на конфиденциальной основе, а также об организации и о тактике осуществления оперативно-розыскных мероприятий составляют государственную тайну в соответствии с п. 85 и п. 89 Указа Президента РФ от 30.11.1995 г. № 1203 «Об утверждении перечня сведений, отнесенных к государственной тайне». Согласно ст. 12 ФЗ «Об ОРД», рассекречивать указанную выше информацию вправе только руководитель органа, осуществляющего ОРД. Кроме того нормы указанной статьи позволяют получать информацию о лицах, которые внедрены в организованные преступные группы, о штатных негласных сотрудниках, а также о лицах, оказывающих содействие органам, осуществляющим ОРД, на конфиденциальной основе без их согласия только в исключительных случаях[3].

Вместе с тем п. 2 ч. 2 ст. 75 УПК РФ относит к недопустимым доказательствам показания свидетеля, который не может указать источник своей осведомленности. Также согласно ч. 1 ст. 240 УПК РФ в рамках судебного разбирательства все доказательства по уголовному делу подлежат непосредственному исследованию. Поэтому суд, руководствуясь обязательным условием непосредственности, обязан исследовать первоисточник сведений, выступающих в роли доказательств. УПК РФ относительно проверки и оценки доказательств, в том числе признания их допустимыми не должны изменяться, иначе теряется их связь с источником информации.

Анализ норм УПК РФ, относящихся к регламентации доказательств и процесса доказывания, позволяет сделать вывод о том, что показания подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего, свидетеля, специалиста, эксперта, приобретают статус доказательства только в том случае, если они облечены в процессуальную форму, в частности в протокол допроса[5].

Требование о составлении процессуального документа распространяются и на другие следственные действия и процессуальные действия: осмотр места происшествия, обыск, выемка, производство судебной экспертизы и т.д. В случае если протокол не будет составлен, результаты следственных действий будет невозможно использовать в качестве доказательства[6].

Следует признать, что законодатель не сформулировал комплекс правовых требований относительно содержания и формы результатов ОРД, также не сформулировано и понятие оперативно-розыскной информации (сведений, данных), которые получены в результате осуществления ОРМ, в ФЗ «Об ОРД».

Представляется, что в уголовно-процессуальном доказывании допустимо использование только тех результатов ОРД, которые обличены в форму, позволяющую установить источник доказательств. В силу того, что законодательство не устанавливает письменную форму результатов ОРД, которая могла бы гарантировать их достоверность, в роли этой формы должен выступить какой-либо материальный носитель.

Необходимо признать, что в уголовно-процессуальном доказывании обеспечить проверку результатов ОРД может только их отражение на материальном носителе. Законодательство об ОРД не содержит требований, аналогичных ст. 166 УПК РФ, которые обязывали бы орган, осуществляющий ОРД, составлять протокол ОРМ в точности с требованиями, которые гарантируют законность ОРМ и результатов ОРД. Поэтому в качестве результатов ОРД следует признавать не только письменные документы, предоставляемые органом ОРД следователю или дознавателю, но и аудиозаписи (фонограммы), фотографии, видеозаписи, которые позволят проверить доказательство и непосредственно исследовать в рамках судебного разбирательства. Возможности органов, осуществляющих ОРД, которые уполномочены осуществлять свою деятельность, основываясь на сочетании главных и негласных методов, позволяют фиксировать информацию на электронных носителях.

Существенным отличием процессуального определения является указание на то, что результаты ОРД – это сведения. В ведомственном акте они были названы фактическими данными. Понятие, закрепленное УПК РФ является более адекватным с точки зрения специфики уголовно-процессуального доказывания, поскольку ст. 74 УПК РФ называет доказательства именно сведениями, подразумевая необходимость их процессуальной проверки и оценки[3].

Действующий в настоящее время Приказ МВД России, Министерства обороны РФ, ФСБ России, Федеральной службы охраны РФ, Федеральной таможенной службы, Службы внешней разведки РФ, Федеральной службы исполнения наказаний, Федеральной службы РФ по контролю за оборотом наркотиков, Следственного комитета РФ от 27.09.2013 № 776/703/509/507/1820/ 42/535/398/68 «Об утверждении Инструкции о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд» содержит требования, предъявляемые к результатам ОРД, если они используются в уголовном судопроизводстве. Требования при этом дифференцируются в зависимости от сферы применения.

Результаты ОРД должны содержать данные, на основе которых возможна проверка результатов ОРД как доказательств. Однако положения ФЗ «Об ОРД» и Указа Президента делают это требование зачастую невыполнимым. Таким образом, в соответствии со ст. 89

УПК РФ, не все результаты ОРД могут выступать в качестве доказательств по уголовному делу. Те сведения, которые не могут быть проверены в рамках доказывания, в результате их оценки должны быть признаны недопустимыми и недостоверными доказательствами.

Этот и другие выводы позволяют предложить новую редакцию п. 36.1 ст. 5 УПК РФ, в которой будет указано на обязательность закрепления ОРМ на электронном носителе. Такое определение не позволит произвольно использовать в процессе доказывания результаты ОРД, которые заведомо не отвечают требованиям, предъявляемым УПК РФ к доказательствам. Органы, осуществляющие ОРД, будут заинтересованы чаще использовать при проведении ОРМ средства фото-, аудио-, и видеофиксации. Дознаватель, следователь, прокурор и суд будут иметь возможность проверить результаты ОРД и признать их доказательствами. Таким образом, ОРД будет не подменять собой уголовно-процессуальное доказывание, а играть лишь обслуживающую вспомогательную роль, которая изначально и предполагалась законодателем.

Ссылки на источники

1. Зажицкий, В.И. Результаты оперативно-розыскной деятельности в уголовном судопроизводстве: теория и практика / В.И. Зажицкий. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2017. – 239 с.
2. Каац, М.Э. Использование оперативно-розыскной информации в уголовном судопроизводстве: дисс. ... канд. юрид. наук / М.Э. Каац. - Уфа, 2015. – 221 с.
3. Ремизов, М.В. Оперативно-розыскная деятельность: 3правовое регулирование и использование результатов в уголовном судопроизводстве / М.В. Ремизов, Р.Н. Ласточкина. – Ярославль: Издательство Ярославского государственного университета, 2017. – 93 с.
4. Рыжов, Р.С. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности в уголовном процессе как правовой институт: дисс. ... канд. юрид. наук / Р.С. Рыжов. – Нижний Новгород, 2015. – 191 с
5. Чечетин, А.Е. Актуальные проблемы теории оперативно-розыскных мероприятий: монография / А.Е. Чечетин. – М.: Издательский дом Шумиловой И.И., 2016. – 180 с.
6. Березина, Е.С. Проблемные вопросы исключения недопустимых доказательств в досудебном производстве / Е.С. Березина // Российский следователь. – 2016. - № 5. – С. 9-12.