

# **ДОКТРИНАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ РЕЗУЛЬТАТОВ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В ДОКАЗЫВАНИИ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ**

**В.В. ХАТУАЕВА, В.А. ЗАРЯЕВ**

Хатуаева В.В., доктор юридических наук, зав. кафедрой уголовно-процессуального права Центрального филиала Российского государственного университета правосудия, Россия, Воронеж.

Заряев В.А., кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права Центрального филиала Российского государственного университета правосудия, Россия, Воронеж.

Рассматриваются теоретические проблемы детерминации сущности категории "результаты оперативно-розыскной деятельности", законодательная модель их использования в доказывании. Анализируются связанные с этим вопросы, касающиеся формирования доказательств на основании результатов оперативно-розыскной деятельности, требования, предъявляемые к таковым, а также практика применения уголовно-процессуального законодательства в части использования оперативно-розыскной информации в рамках производства по уголовному делу.

Ключевые слова: результаты оперативно-розыскной деятельности, доказательства, повод к возбуждению уголовного дела, следственные действия.

*Doctrinal Problems of Using the Results of Operational Search Activities in Proof on Criminal Cases*

*V.V. Khatuaeva, V.A. Zariaev*

*Viktoriiia V. Khatuaeva, Doct. in Law, Head of Dept. of Criminal Procedure at Central Branch of Russian State University of Justice, Russia, Voronezh.*

Viacheslav A. Zariaev, Cand. in Law, Assoc. Prof. of Dept. of Criminal Procedure at Central Branch of Russian State University of Justice, Russia, Voronezh.

Theoretical problems of determination of the essence of the category "results of operational search activities" and legislative model of their use in proof are considered. Related issues concerning the formation of evidence on the base on the results of operational search activities and specified requirements for them are analyzed, as well as the practice of application of criminal procedural legislation in part of use of operational search information in the framework of criminal proceedings.

Key words: results of operational search activities, evidence, reason for initiation of criminal proceedings, investigative actions.

Представление доказательств, полученных в результате осуществления оперативно-розыскной деятельности, имеет особую правовую природу, характер которой обусловлен сущностью и особенностями данного вида деятельности правоохранительных органов. Легальное толкование понятия "результаты оперативно-розыскной деятельности" (далее - результаты ОРД) содержится в п. 36.1 ст. 5 Уголовно-процессуального кодекса РФ и понимается как сведения, полученные в соответствии с Федеральным законом от 12.08.1995 N 144-ФЗ "Об оперативно-розыскной деятельности" (далее - Закон об ОРД) [8], о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного преступления, лицах, подготавливающих, совершающих или совершивших преступление и скрывшихся от органов дознания, следствия или суда.

Следует отметить, что очевидная взаимосвязь оперативно-розыскной и уголовно-процессуальной деятельности прослеживается уже на уровне понятийного аппарата. В отличие от УПК РФ, в Законе об ОРД, регламентирующем основы оперативно-розыскной деятельности, соответствующей дефиниции не содержится. Этот факт, а также то, что рассматриваемое понятие используется в различных отраслях правовой науки (например, уголовном праве, уголовном процессе, криминалистике,

теории оперативно-розыскной деятельности и т.д.), предопределили наличие множества подходов к конструированию содержания понятия "результаты ОРД". Анализ обширной библиографии вопроса позволил выделить две основные модели, которые имеют отношение к непосредственному предмету нашего исследования.

Первая модель может быть условно обозначена как информационная, поскольку результаты ОРД в данном случае трактуются как собранная оперативными подразделениями информация о наличии или отсутствии общественно опасного деяния, виновности лица, совершившего это деяние, и иных обстоятельствах, имеющих значение для правильного разрешения дела [5, с. 62]. При этом особо указывается на необходимость документального оформления полученных сведений в виде справок, рапортов, а также фото- и видеоматериалов, предметов, полученных гласно и негласно при осуществлении оперативно-розыскных мероприятий (далее - ОРМ) [4, с. 23]. В некоторых научных исследованиях акцент делается на том, что подобная информация получается "в сфере и инфраструктуре преступности" [7, с. 58].

В контексте информационного подхода к содержанию результатов ОРД и их практическому применению в уголовном судопроизводстве некоторые авторы высказывают мысль о том, что собранные сведения в силу их значимости, непосредственной связи с событиями и фактами, установление которых является составной частью предмета доказывания, представляют собой "информационный продукт", который может использоваться в уголовном процессе без дополнительной трансформации [11, с. 26].

Полагаем, что такой подход является не вполне оправданным, поскольку оперативно-розыскная информация может иметь различное значение: ориентирующее, вспомогательное либо доказательственное. Именно в последнем случае после надлежащего оформления в соответствии с требованиями уголовно-процессуальной формы она проверяется и оценивается в совокупности с иными доказательствами, имеющимися в уголовном деле.

Принципиально иной подход прослеживается в доказательственной модели конструирования дефиниции "результаты ОРД". В данном случае акцент ставится на необходимости прямого закрепления таковых в УПК РФ в качестве самостоятельного источника доказательств. При этом делаются

некоторые оговорки относительно лица, их получившего, которое должно засвидетельствовать подлинность и обстоятельства получения соответствующих сведений [13, с. 35]. Правовой основой для подобных утверждений являются положения ст. 2 Закона об ОРД, где в качестве одной из основных задач оперативно-розыскных органов является предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений, выявление лиц, их совершивших. Из этого нормативного предписания делается вывод о том, что оперативно-розыскная деятельность является одной из форм борьбы с преступностью, что, по мнению некоторых авторов, позволяет интерпретировать ее результаты как доказательства по уголовному делу, имеющие свойство относимости [4, с. 42].

Решение проблемы допустимости доказательств в данном случае видится в дополнении ч. 2 ст. 74 УПК РФ указанием на то, что в качестве доказательств допускаются материалы, содержащие результаты оперативно-розыскной деятельности [3, с. 120].

Отметим, что подобная позиция не нашла отклика у законодателя и подвергается критике в среде ученых-процессуалистов. Невозможность "прямого" введения результатов ОРД в уголовный процесс в качестве доказательств, на наш взгляд, справедливо аргументируется как распространенностью негласных методов получения информации, так и невозможностью в ходе судебного заседания проверить, а соответственно, полностью и всесторонне оценить полученные данные. Этот тезис подтверждается тем, что Европейский суд по правам человека неоднократно в своих решениях указывал, что российские суды должны получать доступ к фактическому материалу, подтверждающему обоснованность и законность производства тех или иных ОРМ, прежде всего проведенных негласно, дабы избежать наличия подстрекательства либо провокации совершения преступлений [12].

Достаточно жесткую позицию по данному вопросу занимает и Конституционный Суд РФ, в нескольких своих решениях указав, что результаты ОРД не являются доказательствами до тех пор, пока они не закреплены в предусмотренном УПК РФ порядке [9].

Полагаем, что при определении сущности категории "результаты ОРД" необходимо руководствоваться несколькими соображениями. Во-первых, это

понятие не может являться тождественным понятию "доказательство", поскольку легальное определение последнего содержится в ст. 74 УПК РФ и, помимо информативной составляющей, включает в себя требования процессуальной формы получения соответствующих сведений.

Кроме того, как справедливо отмечает С.А. Шейфер, вряд ли целесообразно механически переносить нормы и институты, присущие уголовно-процессуальному доказыванию, в сферу реализации Закона об ОРД [14, с. 61].

Во-вторых, исходя из тезиса о том, что категория "результаты ОРД" относится к оперативно-розыскной деятельности, обладающей специфическими приемами и методами получения информации, основным условием ее ввода в сферу уголовно-процессуального доказывания является возможность проверки законности получения результатов ОРД, а также их достоверности. Это обеспечивается прежде всего соблюдением требований Закона об ОРД в части предмета, субъектов, способов получения и фиксации сведений, имеющих значение для уголовного дела.

Анализ положений данного нормативного акта позволяет выделить несколько принципиальных моментов.

1. Основными направлениями использования результатов ОРД в уголовном судопроизводстве являются: 1) получение информации, которая может служить поводом и основанием к возбуждению уголовного дела; 2) подготовка и осуществление следственных и судебных действий; 3) доказывание обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела. При этом с содержательной точки зрения результаты ОРД представляют собой достаточные данные, указывающие на признаки преступления, а именно: сведения о том, где, когда, какие признаки и какого именно преступления обнаружены; при каких обстоятельствах имело место их обнаружение; сведения о лице (лицах), его совершившем, и очевидцах преступления (если такие имеются); о местонахождении предметов и документов, которые могут стать вещественными доказательствами по делу; о любых других фактах и обстоятельствах, имеющих значение для решения вопроса о возбуждении уголовного дела [6]. Если же результаты ОРД используются для подготовки и производства следственных действий, а также в сфере уголовно-процессуального доказывания, то их содержание составляет информация о

местонахождении скрывшихся от следствия и суда лиц, возможных источниках доказательств, фактах и обстоятельствах, позволяющих выбрать наиболее оптимальную и эффективную тактику производства следственного действия, а также может быть основой для формирования доказательств, соответствующих требованиям УПК РФ.

2. Необходимым условием законности получения оперативно-розыскной информации является наличие оснований для проведения ОРМ, предусмотренных ст. 7 Закона об ОРД. Анализ указанной нормы позволяет выделить два основания осуществления оперативно-розыскной деятельности, результаты которой являются востребованными в рамках уголовного судопроизводства: 1) наличие возбужденного уголовного дела; 2) наличие сведений о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного противоправного деяния, а также о лицах, его подготавливающих, совершающих или совершивших, если нет достаточных данных для решения вопроса о возбуждении уголовного дела; о лицах, скрывающихся от органов дознания, следствия и суда или уклоняющихся от уголовного наказания.

В случае проведения ОРМ, ограничивающих конституционные права человека и гражданина на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений, передаваемых по сетям электрической и почтовой связи, а также право на неприкосновенность жилища, необходимо получение судебного решения. Исключение составляют случаи, не терпящие отлагательства, когда есть угроза совершения тяжких и особо тяжких преступлений, а также имеется фактическое основание производства ОРМ, сопряженных с ограничением названных выше прав. Их производство допускается на основании постановления руководителя органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, с обязательным уведомлением судьи в течение 24 часов. При этом в течение 48 часов с момента начала проведения ОРМ орган, его осуществляющий, обязан получить судебное решение либо прекратить проведение ОРМ (ст. 8 Закона об ОРД).

3. Достоверность информации обеспечивается наличием сведений о субъекте, а также ОРМ, в результате проведения которого получены сведения, используемые при производстве по уголовному делу. Это является одним из главных условий последующей судебной проверки доказательств,

сформированных на их основе. Перечень ОРМ установлен исчерпывающим образом в ст. 6 Закона об ОРД и включает в себя опрос; наведение справок, сбор образцов для сравнительного исследования; проверочную закупку, исследование предметов и документов; наблюдение; отождествление личности; обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств; контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений; прослушивание телефонных переговоров; снятие информации с технических каналов связи; оперативное внедрение; контролируемая поставка; оперативный эксперимент; получение компьютерной информации. При этом надлежащими субъектами получения оперативно-розыскной информации с точки зрения последующего ее введения в уголовный процесс являются оперативные подразделения органов внутренних дел, Федеральной службы безопасности, таможенных органов, органов государственной охраны, службы внешней разведки и службы исполнения наказаний (ст. 14 Закона об ОРД).

4. Огромное значение в контексте уголовно-процессуального доказывания имеют способы фиксации результатов ОРД. Как правило, полученные сведения находят отражение в оперативно-служебных документах: рапортах, справках, сводках, отчетах, актах сотрудников оперативно-розыскных органов, сообщениях или записях конфиденентов, объяснениях участников ОРМ или заявлениях граждан, актах или иных документах ведомства и др. К ним могут прилагаться материальные носители информации. Предоставление указанных документов должностному лицу, ведущему производство по уголовному делу, позволяет проверить наличие оснований и соблюдение условий проведения ОРМ, предусмотренных ст. 7 и 8 Закона об ОРД.

Анализ следственно-судебной практики показал, что суды при проверке доказательств, сформированных на основании результатов ОРД, особое внимание обращают на соблюдение законодательства об оперативно-розыскной деятельности в части способов получения и фиксации процессуально значимой информации. Например, по уголовному делу в отношении К., обвиняемого в совершении преступлений, предусмотренных ч. 3 ст. 290 и ч. 1 ст. 292 Уголовного кодекса РФ, в судебном заседании было установлено отсутствие документов, являвшихся основаниями для

проведения первоначального и повторного оперативных экспериментов, и результатом явилось вынесение оправдательного приговора [1]. По уголовному делу в отношении С., обвиняемого в совершении преступлений, предусмотренных п. "а" ч. 2 ст. 228.1 УК РФ, суд установил отсутствие в материалах дела постановления о проведении проверочной закупки по двум эпизодам предъявленного обвинения. Результатом рассмотрения дела стало признание материалов оперативно-розыскной деятельности по данным двум эпизодам недопустимыми доказательствами и прекращение по ним уголовного преследования на основании п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ [2].

По данным Верховного Суда РФ аналогичная практика складывается во многих субъектах Федерации. В частности, проверяя законность проведения ОРМ, суды удостоверяются в наличии документов, подтверждающих, например, выдачу участнику оперативного эксперимента специальных технических средств, исследуют выписки из плана ОРМ по делам оперативного учета и т.д. [10].

С учетом изложенного полагаем, что результаты ОРД с точки зрения их интеграции в процесс доказывания по уголовному делу представляют собой полученные с соблюдением требований Закона об ОРД уполномоченными органами сведения о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного преступления, о лицах, его подготавливающих, совершающих или совершивших, скрывшихся от органов дознания, следствия и суда, а также об иных обстоятельствах, имеющих значение для уголовного дела.

Сформулированная дефиниция позволяет выделить следующие признаки, отражающие специфику результатов ОРД как основы формирования доказательств:

1) соответствие субъекта, оснований и условий получения информации требованиям Закона об ОРД;

2) наличие фактических данных о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного преступления, о лицах, его подготавливающих, совершающих или совершивших, скрывшихся от органов дознания, следствия и суда, а также об иных обстоятельствах, входящих в предмет доказывания по уголовному делу;

3) фиксация полученных сведений в оперативно-служебных документах, на материальных носителях, к которым прилагаются предметы и документы,



полученные при производстве ОРМ.

### Список литературы

1. Архив Воронежского областного суда. Уголовное дело N 1-44/14. URL: <https://rospravosudie.com/region-voronezhskaya-oblast-s/vidpr-ugolovnoe/> (дата обращения: 25.06.2017).
2. Архив Воронежского областного суда. Уголовное дело N 1-69/15. URL: <https://rospravosudie.com/region-voronezhskaya-oblast-s/vidpr-ugolovnoe/> (дата обращения: 25.06.2017).
3. Бессонов А.А. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам // Уголовное право. 2016. N 2. С. 116 - 124.
4. Горяинов К.К., Овчинский В.С., Шумилов А.Ю., Синилов А.Ю. Оперативно-розыскная деятельность: Учеб. М., 2004. С. 23, 42.
5. Гуцин А.Н., Громов Н.А., Царев Н.П. Оперативно-розыскная деятельность: совершенствование форм вхождения ее результатов в уголовный процесс: Учеб.-практ. пособие. М., 2003. С. 62.
6. Инструкция о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд: утв. Приказами МВД России N 776, Минобороны России N 703, ФСБ России N 509, ФСО России N 507, ФТС России N 1820, СВР России N 42, ФСИН России N 535, ФСКН России N 398, СК России N 68 от 27.09.2013 // Доступ из СПС "КонсультантПлюс".
7. Кузнецова Н.И. Понятие результатов оперативно-розыскной деятельности и требования, предъявляемые к ним // Вестник Российской правовой академии. 2014. N 3. С. 57 - 61.
8. Об оперативно-розыскной деятельности: Федер. закон от 12.08.1995 N 144-ФЗ // Доступ из СПС "КонсультантПлюс".
9. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Гусака Александра Юрьевича на нарушение его конституционных прав пунктом 8 части первой статьи 6, статьей 7 и пунктом 1 части первой статьи 15 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности": Определение КС РФ от 23.06.2015 N 1507-О // Доступ из СПС

"КонсультантПлюс".

10. Определение Судебной коллегии по уголовным делам ВС РФ от 27.05.2004 N 4-о04-68. URL: [http://www.vsrf.ru/stor\\_pdf.php?id=93488](http://www.vsrf.ru/stor_pdf.php?id=93488) (дата обращения: 25.06.2017).

11. Поляков М.П. Уголовно-процессуальная интерпретация результатов оперативно-розыскной деятельности / Под ред. В.Т. Томина. Н. Новгород, 2001. С. 26.

12. Постановление Европейского суда по правам человека от 30.10.2014 по делу "Носко и Нефедов (Nosko and Nefedov) против Российской Федерации" (жалобы N 5753/09 и 11789/10) // Бюллетень Европейского суда по правам человека. 2015. N 4(154).

13. Черновол В. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности при расследовании нарушения авторских и смежных прав // Законность. 2001. N 3. С. 35 - 39.

14. Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам. М.: Норма, 2008. С. 61.

---

**Информация о публикации для оформления ссылки:**

Хатуаева В.В., Заряев В.А. Доктринальные проблемы использования результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам // Современное право. 2017. № 9. С. 113 - 117.