

Тахтобина Т.А.
студентка 3-го курса ОГУ

ОСОБЕННОСТИ ОЦЕНКИ РЕЗУЛЬТАТОВ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ (ПРОБЛЕМЫ ДОПУСТИМОСТИ В КАЧЕСТВЕ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ)

В статье подвергнуты анализу особенности оперативно-розыскной деятельности в уголовном судопроизводстве на основе принятого нового УПК РФ.

Необходимость своевременного раскрытия преступлений поставила перед наукой и практикой уголовного процесса вопрос о допустимости результатов оперативно-розыскной деятельности [1] в процессе доказывания. Актуальность исследования данной проблемы определяется множеством факторов, и в первую очередь принятием Уголовно-процессуального кодекса РФ 2001 г. [2], ст. 89 которого определяет основные моменты использования результатов ОРД в процессе доказывания по уголовному делу. Наряду с этим актуальность исследования видится нам и в том, что на протяжении всего существования уголовно-процессуальной деятельности она тесно связана с непроцессуальными действиями – розыском, сыском, полицейским дознанием. В частности, связь ОРД с уголовным процессом прослеживается еще с закона Российской империи «Об организации сыскной деятельности» от 06.07.1908 г., который рассматривает эту деятельность как вспомогательную в осуществлении задач уголовного процесса.

В настоящее время важность оперативно-розыскной деятельности для раскрытия и расследования преступлений чрезвычайно велика, но основные ее направления не являются процессуальными, в связи с чем непридание этому значения отечественным законодателем влечет определенные негативные последствия в процессе доказывания обстоятельств уголовного дела, перечисленных в положениях ст. 73 УПК.

Известно, что под оценкой доказательств понимают логический, мыслительный процесс оценки роли и значения собранных доказательств. Общие правила оценки отражены законодателем в ст. 88 УПК, и одним из ее критериев является допустимость доказательств, которая означает их законность и правомерность использования. Она определяется прежде всего допустимостью того источника, в котором доказательство содержится. Уголовно-процес-

суальный закон дает исчерпывающий перечень этих источников в ст. 74 УПК. Необходимо отметить, что в настоящее время практически ежедневно происходят различные научно-технические открытия, и исчерпывающий перечень источников не дает возможности органам уголовного преследования законно использовать многие новинки науки, техники и технологий (чего не скажешь о лицах, совершающих преступные деяния).

Как указывается в положениях ч. 1 ст. 74 УПК, в качестве доказательств могут быть использованы любые сведения, на основании которых суд, прокурор, следователь, дознаватель в порядке, определенном УПК РФ, устанавливают наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу, а также иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела. Отметим, что подобная формулировка статьи несколько противоречит положениям ст. 89 УПК, которая запрещает использовать результаты ОРД в уголовном судопроизводстве в случаях их противоречия требованиям, предъявляемым к доказательствам. Причина этому нам видится в первую очередь в том, что результаты ОРД могут быть получены соответствующими органами и должностными лицами не в результате проведения процессуальных действий. Лишь те материалы ОРД, которые были получены после возбуждения уголовного дела, могут быть доказательствами.

Решить данную проблему возможно, на наш взгляд, несколькими способами. Первый, наиболее радикальный путь нам видится в установлении примерного перечня источников доказательств, но с детальной регламентацией требований, которым они должны удовлетворять. Отметим, что уголовно-процессуальный закон ряда стран перечень источников доказательств оставляет открытым. Например, УПК Венгрии содержит положение о том, что «в ходе

производства возможно использование и таких средств доказывания, которые компетентные органы получили до возбуждения уголовного дела» [3]. Это решает многие вопросы проблемы реализации оперативных данных при доказывании обстоятельств уголовного дела.

Второе, несколько более «мягкое» решение состоит во включении в ч. 2 ст. 74 УПК в качестве отдельного источника доказательств протокола или иного документа, составленного вне процессуальной сферы, которые в настоящее время не являются процессуальными источниками, но в которых могут содержаться очень ценные сведения, полученные в ходе осуществления оперативно-розыскных мероприятий [4], имеющие важное доказательственное значение. В качестве отдельного источника доказательств можно также выделить протокол допроса лица, осуществляющего или руководившего проведением ОРМ. Наконец, третье, самое приемлемое, на наш взгляд, решение – признание всем результатам ОРД самостоятельного доказательственного значения.

Если обратиться к опыту других стран, то, например, на Украине некоторые оперативные действия происходят по решению суда, принимаемому по представлению руководителя оперподразделения. И результаты ОРД, процесс получения которых отражен в соответствующем протоколе, используются как доказательство по делу, при этом источником доказательств является соответствующий протокол. А что если попытаться ввести в России подобный порядок признания результатов ОРД допустимыми доказательствами? Ведь сейчас, руководствуясь ст. ст. 29, 165 и др. УПК, суд дает разрешение на проведение ряда следственных действий, но это происходит в рамках уже возбужденного уголовного дела. И если перенять положительный, на наш взгляд, опыт Украины и предоставить суду право давать разрешение органам, осуществляющим ОРД, на проведение каких-либо действий с дальнейшим использованием их результатов в качестве доказательств, то уголовное судопроизводство, полагаем, от этого только выиграет. При этом, представляется, не должно возникать вопроса, связанного с нарушением принципа состязательности, так как суд в данном случае будет являться лишь органом, разрешение которого легитимирует статус еще несобранных сведений как потенциальных до-

казательств по делу (которые в конечном итоге могут быть отражены как в обвинительном, так и в оправдательном приговоре суда) [5].

Нам представляется, что эффективно раскрыть и расследовать тяжкие и особо тяжкие неочевидные преступления только способами, перечисленными в УПК, нереально. Многие ситуации в целях раскрытия преступлений требуют привлечения оперативно-розыскных сил и средств, но в большинстве случаев это невозможно ввиду отсутствия **прямого** указания на то уголовно-процессуального закона. По данной причине нами поддерживается мнение тех ученых, которые считают, что эту проблему следует решать путем более четкой регламентации использования результатов ОРД в процессе уголовно-процессуального доказывания. В частности, В. Зажицкий, пытаясь как-то разрешить сложившуюся ситуацию, предлагает следующую редакцию ст. 89 УПК: «Сведения, добытые оперативно-розыскным путем, могут стать доказательствами по делу, если будут получены из процессуальных источников способами, предусмотренными настоящим кодексом, и надлежащим образом закреплены в материалах уголовного дела» [6]. Полагаем, с подобным предложением трудно согласиться по следующим причинам. Во-первых, остается неясным, что является таким источником. Во-вторых, каким образом подобные сведения должны быть закреплены. В этой связи считаем возможным привести следующую редакцию ст. 89: **«Сведения, добытые оперативно-розыскным путем, в том числе и до возбуждения уголовного дела, являются доказательствами по делу, если они получены в установленном федеральным законом порядке органами и лицами, уполномоченными осуществлять оперативно-розыскную деятельность, и отвечают всем требованиям, предъявляемым к доказательствам настоящим Кодексом, получившие надлежащее процессуальное закрепление».**

Как отмечалось несколько ранее, в настоящее время сведения, полученные в ходе проведения ОРМ, могут быть доказательствами по делу, если получены после возбуждения уголовного дела. В этой связи полагаем необходимым предоставить органам, осуществляющим ОРД, право на возбуждение уголовного дела на основании проверки оперативным путем поступившего заявления о преступлении,

внеся соответствующие изменения в ст. 146 УПК РФ. Более того, считаем возможным закрепить в положениях УПК норму, согласно которой данные ОРМ, полученные в ходе оперативной разработки, проведенной до возбуждения уголовного дела в соответствии с ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» [7], и надлежащим образом получившие процессуальное закрепление, должны считаться **допустимыми доказательствами**. В этом случае рассматриваемая нами в настоящей работе проблема, полагаем, окажется решенной: органы, осуществляющие ОРД, возбуждают уголовное дело и на законных основаниях собирают доказательственный материал, ценность которого может быть очень высока при выявлении, например, преступлений, совершенных организованной преступной группой.

Одним из требований придания сведениям доказательственного статуса является соблюдение установленного порядка получения доказательств. А что мы видим сейчас? В уголовно-процессуальном законодательстве нет установленной процедуры проведения ОРД. При этом верно мнение И. Петрухина, который считает, что «сведения, добытые при отсутствии процедуры проведения ОРД, в соответствии со ст. 50 Конституции РФ, не могут быть доказательствами, так как отсутствие процедуры еще хуже, чем ее нарушение...». Таким образом, он формулирует следующую проблему допустимости в качестве доказательств результатов ОРД: отсутствие регламентированной законом процедуры проведения ОРМ. Действительно, в процессуальном законодательстве нет четкого указания на то, кто, в чьем присутствии и в каком порядке производит то или иное действие. И опять все сводится к тому, что необходима более четкая регламентация использования материалов ОРД в уголовном процессе. В связи с этим перед наукой уголовно-процессуального права стоит актуальная задача разработать особый процессуальный механизм, определяющий порядок и условия закрепления результатов ОРД в качестве доказательств по уголовному делу.

Д.И. Бедняков, стремясь легализовать использование результатов ОРД, полагает, что вывод об их допустимости при доказывании можно сделать на основании отсутствия соответствующих запретов в УПК и ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» [8]. Но в УПК

не упоминаются конкретные ОРМ и не содержатся ссылки на них, следовательно, общеправовым принципом «разрешено все, что не запрещено законом», полагаем, воспользоваться нельзя. Что касается закона «Об оперативно-розыскной деятельности», то он содержит лишь самые основные положения проведения ОРМ. Вместе с тем существуют различные ведомственные акты и инструкции, подробно регламентирующие процедуру проведения ОРД, носящие секретный характер. Наше мнение таково, что регламентация общего порядка проведения ОРМ ввиду важности результатов их применения должна быть установлена в законе федерального уровня (в этом случае не будет сомнений в соблюдении порядка получения доказательств). Справедливости ради отметим, что в таких случаях возможно рассекречивание методов ОРД. В этой связи полагаем необходимым секретные процедуры, в том числе затрагивающие права и свободы личности, все-таки регламентировать внутриведомственными актами с ограниченным доступом. Необходимо лишь детально регламентировать процедуру рассекречивания результатов ОРД в рамках производства по уголовному делу. В совокупности с ранее высказанным суждением о возможности выдачи судебного разрешения на производство ОРМ до возбуждения уголовного дела данное обстоятельство, как представляется, будет являться достаточной гарантией соблюдения прав и свобод человека и гражданина при производстве ОРД.

Стало быть, считаем нерациональным загромождение текста УПК процедурами, которые, по нашему мнению, с успехом могут содержаться в иных федеральных законах и подзаконных актах, в Кодексе необходимо лишь сделать соответствующую оговорку.

Как отмечает в этой связи эксперт Совета Европы и Европейской комиссии к законопроекту УПК РФ К. Бард: «В некоторых отношениях – главным образом это касается досудебной стадии производства по делу – проект, похоже, придерживается прежней, советской модели уголовного процесса. Это проявляется, среди прочего, в чрезвычайно детализированной регламентации этой первой стадии процесса... Намерения авторов регламентировать все ситуации, которые могут иметь место в ходе уголовного процесса, вполне понятны. Деталь-

ной регламентацией авторы со всей очевидностью стремятся установить пределы усмотрения властей – устремление, вполне согласующееся с принципами верховенства права. Однако благое намерение имеет результатом проект УПК, который труден для восприятия и работы с ним» [9].

В заключение отметим, сегодня вряд ли кто-то будет ярким противником того, что необхо-

димо что-то изменить в действующем уголовно-процессуальном законодательстве. Но сейчас достаточно сильно укоренилось мнение, что результаты ОРД получаются путем вероятного нарушения закона. То есть, возможно, чисто психологический фактор (памятуя о беззакониях ЧК – ГПУ – НКВД – МГБ – КГБ) препятствует однозначному признанию сведений ОРД доказательствами.

Список использованной литературы:

1. Далее по тексту – ОРД.
2. Далее по тексту – УПК.
3. Белкин А.Р. Теория доказывания / Научно-методическое пособие. – М.; Издательство НОРМА, 1991. – С. 186.
4. Далее по тексту – ОРМ.
5. Полагаем уместным отметить, что с уверенностью говорить о том, что то или иное доказательство является доказательством обвинения или доказательством защиты, можно только после вступления приговора суда в законную силу. Подробнее см.: Орлов Ю.К. Основы теории доказательств в уголовном процессе. Научно-практическое пособие. – М.: «Проспект», 2000. – С. 68–69.
6. Зажицкий В. Новые нормы доказательственного права и практика их применения // Российская юстиция. 2003. №7. – С. 45–46.
7. Федеральный закон от 12.08.1995 г. №144–ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» // СПС «Гарант».
8. Бедняков Д.И. Непроцессуальная информация и расследование преступлений. – М., 1991. – С. 255.
9. Бард К. Комментарии экспертов Совета Европы и Европейской Комиссии к законопроекту УПК РФ / [http:// www. hrights.ru /text/ b13/Chapter13.htm](http://www.hrights.ru/text/b13/Chapter13.htm)