

С. В. Зуев

ДОКАЗАТЕЛЬСТВЕННОЕ ЗНАЧЕНИЕ РЕЗУЛЬТАТОВ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ: ПРОБЛЕМЫ НОРМАТИВНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ И ПРАКТИКИ ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ

S. V. Zuev

EVIDENTIAL SIGNIFICANCE OF THE RESULTS OF INVESTIGATIVE ACTIVITIES: PROBLEMS OF STATUTORY REGULATION AND PRACTICE OF LAW ENFORCEMENT

Анализируются нормативное регулирование и практика использования результатов оперативно-розыскной деятельности в качестве доказательств в уголовном судопроизводстве. Отмечается противоречивость взглядов ученых и практических работников на данную проблему. Обращается внимание на то, что без использования результатов оперативно-розыскной деятельности во многих случаях невозможно установить весь круг обстоятельств, подлежащих доказыванию, а также всех соучастников преступлений. Исследуется судебная практика и выявляются некоторые ее недостатки, а также преимущества в доказывании по уголовным делам при использовании оперативных материалов. Предлагается решение проблемы путем внесения изменений в содержание ст. 89 УПК РФ.

Ключевые слова: оперативно-розыскная деятельность, доказательства, уголовный процесс, судебная практика, использование.

The author analyzes the regulation and practice of using the results of investigative activities as evidence in criminal proceedings. The author also notes conflicting views of scholars and practitioners on the problem. Certain attention is drawn to the fact that without the use of the results of investigative activities in many cases it is impossible to determine the full range of circumstances which are subject to proof, as well as all the participants in the offense. The article studies judicial practice and identifies some of its disadvantages as well as advantages in proving in criminal cases with the use of operational materials. It is proposed to solve the problem by introducing amendments to the content of the article 89 of the Criminal procedural Code of the Russian Federation.

Keywords: investigative activity, proof, criminal procedure, jurisprudence, use.

Проблема использования результатов оперативно-розыскной деятельности (далее — ОРД) в уголовном судопроизводстве на протяжении последних лет вызывает оживленные дискуссии среди ученых и практических работников. Противоречивость их взглядов, а также отсутствие четкого решения данного вопроса законодателем отрицательно отражается на практике правоприменения. Вместе с тем для следователей и сотрудников оперативных подразделений давно стало очевидным фактом то, что без использования

результатов оперативно-розыскной деятельности во многих случаях невозможно установить весь круг обстоятельств, подлежащих доказыванию, а также всех соучастников преступлений. На это указывают результаты опроса, в ходе которого 85% работников органов внутренних дел не представляют процесс доказывания без использования результатов ОРД в качестве доказательств.

Следует заметить, что ст. 10 Федерального закона РФ от 13 марта 1992 года «Об оперативно-розыскной деятельности



в Российской Федерации» позволяла использовать результаты оперативно-розыскной деятельности **в качестве доказательств** (выделено авт. — С. З.). Однако редакция статьи 11 Федерального закона Российской Федерации от 12 августа 1995 года «Об оперативно-розыскной деятельности» определила, что результаты оперативно-розыскной деятельности могут **использоваться в доказывании** (выделено авт. — С. З.) по уголовным делам в соответствии с положениями уголовно-процессуального законодательства Российской Федерации, регламентирующими собирание, проверку и оценку доказательств. Таким образом, законодатель, отказавшись от прямого дозволения, отдал предпочтение более «туманной» формулировке закона.

Название ст. 89 УПК РФ корреспондирует указанному положению закона и обозначено так: «Использование результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании». При этом содержание данной статьи, к сожалению, далеко от совершенства. В настоящее время оно выглядит следующим образом: «В процессе доказывания запрещается использование результатов оперативно-розыскной деятельности, если они не отвечают требованиям, предъявляемым к доказательствам настоящей Кодексом». Подобная формулировка настораживает правоприменителя по нескольким причинам. Прежде всего, в тексте закона явно просматривается негативное отношение к использованию любых результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании, на что указывают 72% опрошенных сотрудников следственных и оперативных подразделений органов внутренних дел. Форма изложения указанной нормы права «психологически воздействует на оперативных сотрудников, лишая их желания предоставлять для судебного процесса имеющуюся информацию» [12, с. 148].

Высшие судебные инстанции России не едины в рассматриваемом вопросе. Так, Пленум Верховного Суда РФ в своем постановлении № 8 от 31 октября 1995 г. «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» обратил внимание судов на то, что результаты оперативно-розыскных мероприятий, связанные с ограничением конституционных прав и свобод граждан на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений, а также с проникновением в жилище против воли проживающих в нем лиц (кроме случаев установленных феде-

ральным законом), могут быть использованы **в качестве доказательств** (выделено авт. — С. З.) по делам лишь тогда, когда они получены по разрешению суда на проведение таких мероприятий и проверены следственными органами в соответствии с уголовно-процессуальным законодательством [13, с. 456].

Конституционный Суд РФ в определении от 14 февраля 1999 г. № 18-О указал на то, что результаты оперативно-розыскных мероприятий **являются не доказательствами, а лишь сведениями об источниках** (выделено авт. — С. З.) тех фактов, которые будучи полученными с соблюдением требований Федерального закона РФ «Об оперативно-розыскной деятельности» могут стать доказательствами только после закрепления их надлежащим процессуальным путем, а именно на основе соответствующих норм уголовно-процессуального закона [14].

Вместе с тем практика правоприменения формируется как будто по своим правилам. Результаты ОРД органами предварительного расследования и судами не только признаются доказательствами, но и ложатся в основу обвинения, а также вынесения приговоров. Вот лишь некоторые примеры. Федеральные суды России в качестве доказательств по уголовным делам признали запись разговора между потерпевшими Джумобаевым, Кубатовой и обвиняемыми Бородиным, Топкосовым, содержащую угрозы со стороны Бородина [1]; запись разговоров обвиняемых по уголовному делу об изготовлении и сбыте поддельных денег, совершенных международной организованной преступной группой [5]; результаты контролируемой контрабандной поставки кокаина из Республики Перу в Россию [16].

Это относится к различным преступлениям: незаконному обороту наркотических средств, мошенничеству, кражам, грабёжам и другим преступлениям, когда только уголовно-процессуальными средствами невозможно установить обстоятельства преступления. Безусловно, есть немало проблем по реализации оперативных материалов в производстве по уголовным делам, но, как правило, они решаются за счет профессионального мастерства правоприменителей или правильной позиции суда относительно доказанности того или иного факта, а также существенности или несущественности допущенных нарушений.

Так, например, при проведении некоторых оперативно-розыскных мероприятий (далее — ОРМ) имеет смысл при-
сваивать лицам, оказывающим конфи-





денциальное содействие, псевдоним. На практике это может вызвать возражения стороны защиты. Однако грамотно проведенные мероприятия не могут повлечь отмену приговора. Для подтверждения своих доводов обратимся к примеру.

Адвокат Филатов обратился в кассационную инстанцию с просьбой приговор отменить ввиду несоответствия выводов суда фактическим обстоятельствам дела, нарушения уголовно-процессуального закона, неправильного применения уголовного закона, несправедливости, производство по уголовному делу в отношении гр. Л. прекратить. В обоснование своих доводов адвокатом указано, что допустимых доказательств, подтверждающих вину осужденного стороной обвинения, не представлено. Аксенов согласился оказать гр. Л. помощь в приобретении героина, рассчитывая, что последний поделится с ним наркотическим средством. При этом инициатором покупки героина был именно гр. Л. В отношении Аксенова допущена провокация преступления. Гр. Л. выступил в роли покупателя под псевдонимом «З.», чтобы получить справку об оказании помощи правоохранительным органам, обезопасить тем самым себя и помочь супруге, которая привлечена к уголовной ответственности за сбыт наркотических средств. У оперативных сотрудников отсутствовали сведения о том, что Аксенов готовился к сбыту героина, что подтвердил свидетель гр. Л. Данные свидетеля гр. Л. были засекречены необоснованно. Он принимал участие под псевдонимом уже при проведении ОРМ, то есть до возбуждения уголовного дела, хотя решение о засекречивании, согласно ч. 9 ст. 166 УПК РФ, принимается следователем. Поскольку имела место провокация преступления сотрудниками правоохранительных органов, все полученные доказательства являются недопустимыми. Однако судом установлена достоверность сведений, отраженных в материалах ОРД, а также факт участия в «оперативном эксперименте» гр. Л. под псевдонимом «З.». Указание в документах псевдонима не повлекло признание их недопустимыми доказательствами. Мотивы, которыми руководствовался гр. Л., оказывая помощь сотрудникам правоохранительных органов в изблечении Аксенова, не повлияли на выводы суда о виновности осужденного и квалификации его действий. Каких-либо нарушений закона, влекущих отмену приговора, не допущено [11].

Интерес вызывают отдельные решения судов, позволяющие сформировать

общее представление о сложившейся судебной практике использования результатов ОРД в доказывании по уголовным делам. При этом автор обращает внимание на некоторые фрагменты, выделяя их курсивом.

Доводы адвоката о возможной подмене наркотического средства А., заявления Кузнецова о том, что изъятые у него пакеты с героином он выбросил с балкона квартиры, а затем *их положили ему в карман оперативные сотрудники, объективно не подтверждены и опровергаются исследованными доказательствами. Каких-либо объективных данных, указывающих на провокационный характер действий сотрудников правоохранительных органов, не имеется. Умысел осужденного на сбыт наркотических средств сформировался до проведения ОРМ* [10].

Виновность Асатулина подтверждена также: *постановлением о проведении ОРМ «Проверочная закупка», заявлением гр. Ж.; протоколом осмотра и передачи денежных средств в сумме 2000 руб. гр. Ж. в рамках ОРМ; протоколом личного досмотра, из которого следует, что у гр. Асатулина обнаружены и изъяты фиксированные денежные средства; протоколом личного досмотра...* [7]

Вопреки доводам осужденного, переданные следственной службой УФСКН России по Челябинской области *результаты ОРД отвечают требованиям, предъявляемым к доказательствам УПК РФ. ОРМ проведены в соответствии с требованиями законодательства.*

Наблюдение осуществлялось в ходе «проверочной закупки», ход которой контролировался сотрудниками правоохранительных органов. Каких-либо *нарушений закона не допущено. Каких-либо объективных данных, указывающих на провокационный характер действий сотрудников правоохранительных органов, не имеется* [2].

Как видно из материалов дела, ОРМ были проведены в соответствии с требованиями Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» от 12 августа 1995 года № 144-ФЗ, а результаты ОРМ предоставлены в материалы уголовного дела в соответствии с требованиями уголовно-процессуального закона. *Отсутствие в материалах рапорта оперативного сотрудника не ставит под сомнение выводы суда о допустимости таких доказательств, как материалы ОРМ, переданные следователю. Указанные доказательства обоснованно признаны судом допустимыми и положены в основу приговора* [8].

Протоколы личного досмотра и добровольной выдачи наркотического средства составлены в рамках ОРД, при этом они отвечают требованиям, предъявляемым к доказательствам УПК РФ. Позицию защиты относительно их недопустимости в качестве доказательств ввиду отсутствия таких следственных действий в УПК РФ нельзя признать обоснованной [9].

Ссылки осужденного на то, что сотрудники полиции намеревались осуществить «проверочную закупку» и после задержания оформили документы о проведении «оперативного эксперимента», следует признать субъективным предположением [3].

Оперативная информация, которой располагали сотрудники оперативного подразделения, полностью подтвердилась в ходе ОРМ, результаты которого получены в соответствии с требованиями Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» [6].

Отсутствие в материалах уголовного дела детализации телефонных соединений, о которых указывает адвокат в кассационной жалобе, не влияет на выводы суда о доказанности вины осужденного. Тот факт, что ОРМ проводилось в отношении другого лица, не установлены парень «Андрей» и девушка «Алена», не повлияло на правильность выводов суда о доказанности вины осужденного [5].

Законность организации, ход и результаты ОРМ, проведенного в отношении осужденного, подтверждаются исследованными судом постановлением от 28 июля 2009 года, распиской гр. В. о получении денег, протоколами осмотра денежных купюр и добровольной выдачи гр. В. приобретенного героина [4].

Приведенные примеры позволяют прийти к следующим выводам:

— в большинстве случаев суды положительно относятся к использованию результатов ОРД в качестве доказательств по уголовным делам;

— в ходе проведения ОРМ имеются случаи некоторых нарушений, ошибок, недостаточно высокого уровня профессионализма сотрудников оперативных подразделений и следователей, что требует дальнейшего совершенствования их деятельности;

— решения судов также не свободны от недостатков (например, вряд ли можно согласиться с тем, что постановление о проведении ОРМ может само по себе что-то доказывать).

Использование результатов ОРД в качестве доказательств следует признать вполне легитимным, хотя это не исключает необходимости внесения существенных изменений в законодательство, четко регламентирующих этот вопрос. В связи с этим, предлагаем ст. 89 УПК РФ изложить в следующей редакции.

«1. В процессе доказывания допускается использование результатов оперативно-розыскной деятельности, если они отвечают требованиям, предъявляемым к доказательствам настоящим Кодексом.

2. Результаты оперативно-розыскной деятельности могут быть истребованы по письменному запросу дознавателя, следователя или прокурора либо представлены руководителем органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, по собственной инициативе, о чем лицом, в производстве которого находится уголовное дело, составляется протокол представления в соответствии со статьей 166 настоящего Кодекса.

3. По итогам проверки и оценки результатов оперативно-розыскной деятельности дознаватель или следователь должен принять одно из следующих решений: об использовании в уголовном деле результатов оперативно-розыскной деятельности либо об отказе в этом. Копия данного постановления направляется начальнику органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, представившего указанные результаты».

References

1. Case No. 1-1590. Archive of Kurgan city court. 2003. (In Russ.)
2. Case No. 1050. Cassational ruling of judicial division for criminal cases of Chelyabinsk regional court as of February 22, 2011. (In Russ.)
3. Case No. 22-1381/2012. Cassational ruling of judicial division for criminal cases of Chelyabinsk regional court as of February 24, 2012. (In Russ.)
4. Case No. 22-1404/2010. Cassational ruling of judicial division for criminal cases of Chelyabinsk regional court as of March 02, 2010. (In Russ.)
5. Case No. 22-1425/2010. Cassational ruling of judicial division for criminal cases of Chelyabinsk regional court as of March 02, 2010. (In Russ.)
6. Case No. 22-6321/2012. Cassational ruling of judicial division for criminal cases of Chelyabinsk regional court as of July 16, 2012. (In Russ.)



7. Case No. 22-8694/2012. Cassational ruling of judicial division for criminal cases of Chelyabinsk regional court as of October 02, 2012. (In Russ.)
8. Case No. 22-9092/2011. Cassational ruling of judicial division for criminal cases of Chelyabinsk regional court as of September 30, 2011. (In Russ.)
9. Case No. 5385. Cassational ruling of judicial division for criminal cases of Chelyabinsk regional court as of July 26, 2011. (In Russ.)
10. Case No. 5826. Cassational ruling of judicial division for criminal cases of Chelyabinsk regional court as of August 20, 2010. (In Russ.)
11. Case No. 6732. Cassational ruling of judicial division for criminal cases of Chelyabinsk regional court as of September 24, 2010. (In Russ.)
12. Zhuk, O. D. Ugolovnoe presledovanie po ugovolnym delam ob organizatsii prestupnykh soobshchestv (prestupnykh organizatsii) [Criminal Proceedings on Criminal Cases on Organization of Criminal Communities (Criminal Organizations)] / O. D. Zhuk. — Moscow, 2004.
13. On certain questions of implementation by the Constitution of the Russian Federation in the process of administration of justice: Decision of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation No. 8 as of October 31, 1995 // *Sbornik Postanovlenii Plenumov Verkhovnykh Sudov SSSR i RSFSR (Rossiiskoi Federatsii) po ugovolnym delam*. — Moscow, 2000. (In Russ.)
14. On the complaint of the citizens M. B. Nikol'skaya and M. I. Saprionov about violation of their constitutional rights by certain provisions of the Federal law 'On investigative activities': Ruling of the Constitutional Court of the Russian Federation as of February 14, 1999 No. 18-O // *Vestnik Konstitutsionnogo Suda Rossiiskoi Federatsii*. — 1999. — No. 3. — p. 44—45. (In Russ.)
15. Sidelev, D. D. Praktika rassledovaniya ugovolnykh del ob izgotovlenii i sbyte poddel'nykh deneg, sovershennykh mezhdunarodnoi organizovannoi prestupnoi gruppoi [Practice of Investigating Criminal Cases on Fabrication and Use of False Money Committed by the International Organized Criminal Group] / D. D. Sidelev // *Informatsionnyi byulleten'*. — 2004. — No. 3. — p. 69—75.
16. Chislov, S. V. Opyt rassledovaniya kontrabandnykh postavok kokaina, sokrytogo v tainikakh mezhdunarodnykh pochtovykh otpravlenii [Experience of Investigating Cocaine Smuggling Hidden in Concealment of International Postal Matters] / S. V. Chislov // *Informatsionnyi byulleten'*. — 2004. — No. 2. — p. 60—63.

ЗУЕВ Сергей Васильевич, заведующий кафедрой уголовно-правовых дисциплин, Южно-Уральский государственный университет, профессор кафедры права Троицкого филиала, Челябинский государственный университет, докт. юрид. наук. 454081, г. Челябинск, ул. Бр. Кашириных, д. 98, каб. 109. E-mail: zuevsergej@inbox.ru

ZUEV Sergey Vasilievich, Head of the Department of Criminal Law of South Ural State University, professor of the Department of Law of Troitsk Branch of Chelyabinsk State University, PhD Law. Office 109, 98, 454081, Chelyabinsk. E-mail: zuevsergej@inbox.ru

For citation: **S. V. Zuev**. Evidential Significance of the Results of Investigative Activities: Problems of Statutory Regulation and Practice of Law Enforcement
Problemy prava (Issues of Law) founders journal № 2(50).2015. pp. 148—152.

