

ТОЧКА
ЗРЕНИЯ

Сергей Борисович Россинский*

Соотношение результатов невербальных следственных и судебных действий с результатами невербальных оперативно-розыскных и административных мероприятий

Одной из самых острых проблем теории и практики уголовно-процессуального доказывания остается вопрос о возможности использования в познании по уголовному делу результатов непроцессуальной деятельности. В первую очередь этот вопрос касается результатов оперативно-розыскных мероприятий. Однако в современной правоприменительной практике весьма нередки случаи, связанные с необходимостью использования в доказывании сведений, полученных в результате иной непроцессуальной деятельности, в частности административной деятельности правоохранительных органов.

Большинство ученых-процессуалистов, занимающихся данной проблематикой, сходятся во мнении, что в современных условиях использование в доказывании результатов непроцессуальной, в первую очередь оперативно-розыскной, деятельности имеет весьма важное значение. Так, Ю.В. Корневский писал об этом как об объективной необходимости¹. По его мнению, использование результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам имеет важное значение в борьбе с преступностью, для защиты от преступных посягательств прав и законных инте-

ресов граждан, общества и государства². В свою очередь Е.А. Доля обращает внимание на объективный характер потребности в расширении возможностей использования результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам. Автор мотивирует это невозможностью успешного раскрытия, расследования и разрешения уголовных дел о тяжких и особо тяжких преступлениях исключительно уголовно-процессуальными средствами³. В.А. Азаров отмечает, что расследование уголовных дел о наиболее опасных преступлениях вряд ли приведет к ожидаемому результату, если следователь проигнорирует информационные возможности оперативно-розыскной деятельности и не наладит продуктивное взаимодействие с представителями оперативных служб⁴.

Некоторые авторы в своих рассуждениях идут несколько дальше. Например, Л.Д. Кокорев и Н.П. Кузнецов писали о возможности использования в доказывании по уголовному не только результатов оперативно-розыскной деятельности, но и данных, полученных частными детективами и

² См.: Там же. С. 37.

³ См.: Доля Е.А. Формирование доказательств на основе результатов оперативно-розыскной деятельности. М.: Проспект, 2009. С. 7.

⁴ См.: Азаров В.А. Что мешает эффективному использованию результатов оперативно-розыскной деятельности в уголовно-процессуальном доказывании? // Доказывание и принятие решений в современном уголовном судопроизводстве: материалы Международной научно-практической конференции, посвященной памяти доктора юридических наук, профессора Полины Абрамовны Лупинской: сборник научных трудов. М.: Элит, 2011. С. 199.

* Кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовно-процессуального права Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина.

¹ См.: Корневский Ю.В. Использование информации, полученной в результате оперативно-розыскной деятельности // Доказывание в уголовном процессе: традиции и современность / под ред. В.А. Власихина. М.: Юрист, 2000. С. 36.

детективными агентствами⁵. С.А. Шейфер помимо частной детективной деятельности в данном контексте также рассматривает сведения, полученные в рамках производства по делам об административных правонарушениях и в ходе таможенной деятельности⁶.

Вместе с тем современные законодательные подходы к механизмам доказывания по уголовному делу не позволяют расценивать подобные результаты непроцессуальных мероприятий в качестве полноценных доказательств. Так, ч. 1 ст. 86 УПК РФ прямо указывает на то, что органы предварительного расследования, прокурор и суд вправе собирать доказательства лишь посредством проведения следственных и иных процессуальных действий, предусмотренных самим Кодексом. В частности, ст. 89 УПК РФ запрещает использование в доказывании результатов оперативно-розыскной деятельности, не отвечающих требованиям, предъявляемым к доказательствам самим Кодексом.

В этой связи в уголовно-процессуальной науке предпринимаются постоянные попытки выработать некий правовой механизм, направленный на легализацию результатов непроцессуальных, в первую очередь, оперативно-розыскных мероприятий, для возможности их использования в доказывании по уголовному делу. При этом большинство авторов, посвятивших свои исследования данной проблематике, сходятся в одном постулате, заключающемся в том, что сведения, полученные в результате оперативно-розыскной деятельности, не могут использоваться в доказывании напрямую, непосредственно, а должны быть преобразованы в доказательства в соответствии с процессуальным законом⁷. Е.А. Доля рассматривает их в качестве некой информационной основы, на которой могут быть сформированы доказательства⁸. Указанная позиция подтверждается и Конституционным Судом РФ, отметившим в одном из своих решений,

что результаты оперативно-розыскных мероприятий являются не доказательствами, а лишь сведениями об источниках тех фактов, которые, будучи полученными с соблюдением требований Федерального закона от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности»⁹, могут стать доказательствами только после закрепления их надлежащим процессуальным путем, а именно на основе соответствующих норм уголовно-процессуального закона¹⁰.

Выработанный сегодня механизм формирования доказательств на основе результатов непроцессуальных, в том числе оперативно-розыскных, мероприятий сводится к простому представлению соответствующих материалов органу дознания, следователю или в суд с их последующим процессуальным оформлением по правилам, предусмотренным УПК РФ. Данные процедуры достаточно широко используются на практике, и сотрудники правоохранительных органов относятся к ним как к самим собой разумеющимся.

Вместе с тем полагаем, что существующий правовой механизм формирования доказательств на основе результатов непроцессуальной деятельности связан с очень существенной (возможно, даже концептуальной) проблемой, которая, к великому сожалению, до настоящего времени остается практически неисследованной. Суть этой проблемы заключается в том, что порядок представления сведений, полученных оперативно-розыскным или иным непроцессуальным путем, в уголовное судопроизводство не урегулирован нормами уголовно-процессуального права. Так, например, в части результатов оперативно-розыскной деятельности этот механизм регламентирован исключительно ст. 11 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» и Инструкцией о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд¹¹. При этом Уголовно-процессуальный кодекс

⁵ См.: Кокорев Л.Д., Кузнецов Н.П. Уголовный процесс: доказательства и доказывание. Воронеж: ВГУ, 1995. С. 163–164.

⁶ См.: Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования. М.: Норма, 2008. С. 105, 111.

⁷ См., например: Корневский Ю.В. Указ. соч. С. 40; Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РФ / отв. ред. Д.Н. Козак, Е.Б. Мизулина. М.: Юристъ, 2003. С. 221; Шейфер С.А. Указ. соч. С. 111–112 и т.д.

⁸ См.: Доля Е.А. Указ. соч. С. 240.

⁹ СЗ РФ. 1995. № 33. Ст. 3349.

¹⁰ См.: Определение Конституционного Суда РФ от 4 февраля 1999 г. № 18-О // Вестник Конституционного Суда РФ. 1999. № 3.

¹¹ См.: Совместный приказ МВД России № 776, Минобороны России № 703, ФСБ России № 509, ФСО России № 507, ФТС России № 1820, СВР России № 42, ФСИН России № 535, ФСКН России № 398, СК России № 68 от 27 сентября 2013 г. «Об утверждении Инструкции о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд» // Российская газета. 2013. 13 дек.

РФ не содержит ни одного процессуального положения, которое хоть как-то корреспондировало бы названным правовым нормам. В этой связи Е.В. Ежова совершенно справедливо отмечает, что законодательство об оперативно-розыскной деятельности разрешает использование ее результатов в уголовном процессе, а сам УПК РФ не содержит такой процедуры¹².

Таким образом, здесь имеет место весьма существенная правовая коллизия: орган дознания, следователь или суд могут получить в свое распоряжение определенные результаты оперативно-розыскной деятельности, но при этом не имеют процессуальной возможности ввести их в уголовный процесс посредством каких-либо следственных или иных процессуальных действий; никаких подобных действий УПК РФ просто не предусматривает. Само по себе представление можно условно считать процессуальным действием, но лишь в части взаимодействия органов предварительного расследования и суда с участниками уголовного судопроизводства: подозреваемым, обвиняемым, защитником, потерпевшим и т.д., поскольку соответствующие нормы уголовно-процессуального закона прямо предоставляют право этих лиц на представление доказательств. В.А. Семенцов, рассматривая представление в таком контексте, указывает на невозможность его применения к процедурам легализации результатов оперативно-розыскной деятельности, поскольку осуществляющие ее субъекты не являются участниками уголовного судопроизводства¹³.

В этой связи мы не можем согласиться с позицией ученых, полагающих, что в уголовно-процессуальном законе все-таки есть указание на возможность представления доказательств правоохранительными органами, уполномоченными на производство оперативно-розыскных мероприятий¹⁴.

Что же касается возможности использования в процессе доказывания результатов иных

непроцессуальных действий, например, полученных в связи с производством по делу об административном правонарушении, то здесь законодатель вообще не предусматривает никаких правовых механизмов их легализации и, следовательно, формирования на их основе уголовно-процессуальных доказательств.

На наш взгляд, некоторым исключением из рассматриваемой проблемы является возможность использования в качестве доказательств по уголовному делу вещественных доказательств и «иных»¹⁵ документов, изначально полученных оперативным или другим непроцессуальным путем. Это исключение обусловлено тем обстоятельством, что уголовно-процессуальный закон вообще не предполагает жесткой процедуры формирования данных видов доказательств. Так, механизм формирования вещественных доказательств заключается в их осмотре и вынесении соответствующего постановления (ст. 81 УПК РФ). А механизм формирования «иных» документов фактически сводится к принятию некоего процессуального решения об их приобщении к уголовному делу. Причем для судебного производства порядок принятия этого решения кратко определен в ст. 286 УПК РФ, а для досудебного производства – вообще не установлен. Указанное обстоятельство позволяет некоторым авторам утверждать о возможности формирования на основе результатов непроцессуальных мероприятий лишь таких доказательств, как вещественные доказательства и «иные» документы¹⁶.

Кстати, в современной практической деятельности эти два вида доказательств фактически «прикрывают» собой большинство самых различных результатов оперативно-розыскной

¹² См.: Ежова Е.В. Проблемы раскрытия преступлений в современной России. Уфа: БашГУ, 2008. С. 148.

¹³ См.: Семенцов В.А. Следственные действия в досудебном производстве (общие положения теории и практики). Екатеринбург: УрГЮА, 2006. С. 102–103.

¹⁴ См.: Шамардин А.А. К вопросу об использовании результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании // Труды Оренбургского института (филиала) МГЮА. Вып. 9. Оренбург, 2008. С. 342–356.

¹⁵ Говоря об «иных» документах, мы подразумеваем легально закрепленный законом отдельный вид уголовно-процессуальных доказательств, предусмотренный ст. 84 УПК РФ. Поэтому здесь и далее термин «иные», используемый применительно к обозначению вида уголовно-процессуальных доказательств, нами специально взят в кавычки. Таким образом, мы подчеркиваем, что он является именно названием вида доказательства, т.е. обозначает конкретно определенную уголовно-процессуальную категорию, а не используется в значениях «другие», «остальные» и т.д.

¹⁶ См.: Семенцов В.А., Сафонов В.Ю. Правовые предпосылки и этапы реализации результатов оперативно-розыскной деятельности в досудебном производстве. Екатеринбург: УрГЮА, 2006. С. 99; Шейфер С.А. Указ. соч. С. 114–115.

или иной непроцессуальной деятельности, без разбора их сущности и содержания. «Иными» документами признаются любые объекты документального характера, в частности, протоколы различных оперативно-розыскных мероприятий, расшифровки записей телефонных переговоров, протоколы административных досмотров, изъятий и другие подобные объекты. В свою очередь вещественными доказательствами признаются любые объекты материального мира, появившиеся в ходе непроцессуальных мероприятий, в частности аудио- и видеозаписи, флэш-накопители, SD-карты и тому подобные объекты. Подобная практика фактически размывает грани между различными видами доказательств в уголовном процессе, способствует подмене одних доказательств другими. Поэтому мы категорически не согласны с теми авторами, которые в своих работах поощряют легализацию результатов оперативно-розыскной деятельности посредством формирования вещественных доказательств и «иных» документов¹⁷.

Существует еще одно исключение, позволяющее законным способом сформировать доказательство на основании результатов оперативно-розыскной деятельности. Речь идет о возможности допроса в качестве свидетеля сотрудника правоохранительного органа по поводу сведений, полученных им в результате непроцессуальных мероприятий. Такие показания не будут иметь никакого превосходства перед другими доказательствами, равно как и наоборот. Они должны быть оценены наряду со всеми другими доказательствами в равной степени на предмет их относимости, допустимости и достоверности. Если же результаты допроса вызывают сомнения или каким-то образом расходятся с другими полученными по уголовному делу сведениями, то они могут быть проверены посредством проведения других процессуальных действий, например очной ставки или предъявления для опознания.

Вместе с тем представляется, что последнее исключение таковым по существу не является. Ведь в этом случае речь идет скорее не о превращении

результатов непроцессуальной деятельности в доказательство, а о самостоятельном формировании органом дознания, следователем или судом нового доказательства – показаний свидетеля, предметом которых будут обстоятельства его участия в проведении непроцессуальных мероприятий.

Таким образом, в настоящее время проблема использования в доказывании результатов непроцессуальной, в частности оперативно-розыскной, деятельности решается как бы искусственно – посредством придания им статуса «наиболее удобного» из существующих уголовно-процессуальных доказательств, предусмотренных ч. 2 ст. 74 УПК РФ. Например, на основании результатов оперативного эксперимента, проверочной закупки или административного досмотра может быть сформирован «иной» документ; в результате прослушивания телефонных переговоров формируется вещественное доказательство; данные оперативного наблюдения вводятся в уголовный процесс как показания оперативного работника и т.д. Однако подобная практика не учитывает разницы между гносеологической (познавательной) сущностью результатов непроцессуальной деятельности и сформированных на их основе уголовно-процессуальных доказательств.

Для более глубокой аргументации обозначенной проблемы вспомним, что ранее нами выдвигалась идея о разграничении различных видов доказательств в зависимости от использованного при их формировании способа уголовно-процессуального познания. Под таким способом мы понимаем систему гносеологических и психофизиологических закономерностей восприятия дознавателем, следователем, судьей, а также присяжными заседателями обстоятельств объективной реальности и формирования на этой основе соответствующего доказательственного гнозиса, т.е. мысленных образов, отражающих обстоятельства, подлежащие установлению по уголовному делу. По данному поводу было проведено исследование, направленное на познание таких закономерностей, результаты которого позволили выявить и обосновать два основных способа уголовно-процессуального познания – вербальный и невербальный¹⁸.

¹⁷ См., например: *Гармаев Ю.П.* Использование результатов оперативно-розыскной деятельности при расследовании уголовных дел о взяточничестве. М.: Издательский дом Шумиловой И.И., 2005. С. 20; *Лазарева В.А.* Доказывание в уголовном процессе. М.: Высшее образование, 2009. С. 200.

¹⁸ Подробнее об этом см.: *Росинский С.Б.* К вопросу о развитии теории доказательств в уголовном процессе // *Российский криминологический взгляд.* 2013. № 3. С. 354–365.

Так, вербальный способ познания имеет место в тех случаях, когда сенсорная система познающего (дознателя, следователя, судьи) взаимодействует с идеальными следами, запечатленными в сознании другого человека и представленными им в условно-знаковой (вербальной) форме. посредством такого способа формируются различные показания, заключения экспертов и специалистов, некоторые из «иных» документов.

В свою очередь невербальный способ познания заключается во взаимодействии сенсорной системы познающего с самими обстоятельствами объективной реальности и с формированием их мысленного образа. Иными словами, в основе невербального способа познания лежит наглядно-образное мышление. Этот способ познания обуславливает появление таких видов доказательств, как протоколы следственных действий и судебного заседания, вещественные доказательства и некоторые «иные» документы, в частности фотодокументы, видеодокументы и т.д.

А если провести сопоставление уголовно-процессуального доказывания с оперативно-розыскной и иной непроцессуальной деятельностью, то становится очевидно, что в основе ее результатов лежат все те же вербальные и невербальные способы познания, позволяющие оперативным работникам, субъектам административной юрисдикции и иным лицам сформировать соответствующий информационный гнозис, имеющий значение для последующего расследования и судебного разбирательства уголовного дела. К примеру, вербальный способ познания лежит в основе таких оперативно-розыскных мероприятий, как опрос или наведение справок. Он же обуславливает возможность получения объяснений как элемента административной деятельности и т.д.

Невербальный способ непроцессуального познания имеет место в тех случаях, когда оперативные работники, субъекты административной деятельности и иные лица получают возможность непосредственного взаимодействия с обстоятельствами объективной реальности, в частности с событием преступления, с обстановкой определенного места, с формой и содержанием определенных объектов и т.д. В частности, такой способ познания лежит в основе проверочной закупки, наблюдения, обследования помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных

средств и т.д. Этот же способ познания обуславливает существование и целого ряда административных мероприятий, например досмотра, освидетельствования и т.д.

В контексте наших исследований, направленных именно на изучение невербальных средств познания, можно сделать небольшой вывод, что результаты невербальных следственных (судебных) действий и результаты невербальных оперативно-розыскных и административных мероприятий – это очень близкие по существу средства познания, сформированные на основе одних и тех же закономерностей восприятия человеком обстоятельств объективной реальности. Разница между ними заключается лишь в процессуальной форме и, следовательно, в возможности или невозможности полноценного использования в процессе доказывания по уголовному делу. В этой связи нельзя не принять во внимание мнение Е.А. Доли, полагающего, что результаты оперативно-розыскной деятельности и доказательства – это различные по своему происхождению, правовой природе, предназначению и допустимым пределам использования данные (сведения). Несмотря на то, что результаты ОРД по своему содержанию могут совпадать с доказательствами, их отождествление и использование в качестве доказательств недопустимо¹⁹. Он же указывает, что уголовно-процессуальный закон не позволяет ставить знак равенства между результатами ОРД и доказательствами. Отличие результатов ОРД от доказательств обусловлено различием их правовой природы, которая объективно предопределяет предназначенность и допустимые пределы их использования²⁰.

Вместе с тем по своему существу невербальные следственные или судебные действия и невербальные оперативно-розыскные или административные мероприятия – это очень близкие, родственные правовые процедуры, в основе которых лежат общие гносеологические закономерности и, следовательно, единые приемы формирования соответствующих результатов. Каждое подобное непроцессуальное мероприятие приводит

¹⁹ См.: Доля Е.А. Оперативная информация: происхождение и соотношение с доказательствами // СПС «КонсультантПлюс».

²⁰ См.: Доля Е.А. Результатам оперативно-розыскной деятельности нельзя придавать статус доказательств в уголовном процессе // Российская юстиция. 2007. № 6. С. 39.

к получению того результата, который является идентичным результату соответствующего невербального следственного или судебного действия. По своей сущности, по своему познавательному характеру результаты административного досмотра идентичны результатам обыска, результаты оперативного обследования помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств – результатам следственного осмотра или обыска и т.д.

Следовательно, идентичным должно быть и их процессуальное оформление. Иными словами, мы полагаем, что результаты невербальных оперативно-розыскных или административных мероприятий могут найти свое процессуальное отражение лишь в тех доказательствах, которые либо подпадают под контекст ст. 83 УПК РФ, либо соответствуют им по своей гносеологической сущности. А выработанные современной практикой механизмы легализации результатов оперативно-розыскной или административной деятельности не имеют права на существование. Например, неправильной, на наш взгляд представляется ситуация, когда на основе оперативного эксперимента в уголовном деле вдруг появляется «иной» документ, предусмотренный ст. 84 УПК РФ. Ведь иной документ – это результат вербального отражения обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела, составленный не субъектом познания этих обстоятельств, а иным лицом. Тогда как оперативный работник – такой же субъект познания, как следователь или судья, но лишь действующий вне режима, установленного Уголовно-процессуальным кодексом.

Вместе с тем бесспорным является и тот факт, что результаты невербальных оперативно-розыскных и административных мероприятий не могут быть обличены в форму доказательств, подпадающих под контекст ст. 83 УПК РФ. Такие мероприятия не являются следственными действиями; они проводятся вне процессуальной формы и к тому же лицами, не являющимися субъектами доказывания по уголовному делу.

Поэтому выход из сложившейся ситуации нам видится только один. Он заключается в возможности прямого использования результатов невербальных оперативно-розыскных и административных мероприятий в качестве доказательств по уголовным делам. Говоря об этом,

следует отметить, что подобная позиция не нова. Ученые, занимающиеся данной проблематикой, уже предлагали подобные подходы к решению проблемы использования в доказывании результатов оперативно-розыскной деятельности. Например, В.М. Бозров приравнивает механизм проведения оперативно-розыскной деятельности и получения ее результатов непосредственно органом дознания к механизму идентичного следственного действия. По его мнению, остается только включить все результаты оперативно-розыскной деятельности в число доказательств в уголовно-процессуальном законе²¹. В свою очередь В.А. Лазарева пишет, что результаты таких оперативно-розыскных мероприятий, как оперативный эксперимент, проверочная закупка, контролируемая поставка, никакому преобразованию не поддаются. Они либо принимаются, либо не принимаются в зависимости от того, законно или незаконно само проведение оперативно-розыскного мероприятия, соблюден или нет предусмотренный соответствующим законом его правовой режим²². В этой связи В.А. Лазарева солидаризируется с мнением М.П. Полякова, полагающего, что результат оперативно-розыскной деятельности – это готовый информационный продукт, нуждающийся не в трансформации, а в интерпретации²³.

В целом разделяя позиции указанных специалистов, мы вместе с тем не можем согласиться с ними в полном объеме по следующим причинам. Так, В.М. Бозров, на наш взгляд, необоснованно расширяет перечень тех оперативно-розыскных мероприятий, результаты которых могут служить уголовно-процессуальными доказательствами. Включая в этот перечень все оперативно-розыскные мероприятия, автор как бы по умолчанию относит к ним и те, которые обусловлены вербальным методом познания. Вместе с тем мы полагаем, что результаты таких мероприятий сами по себе не могут являться уголовно-процессуальными доказательствами,

²¹ См.: Бозров В.М. Результаты оперативно-розыскной деятельности – статус доказательств в уголовном процессе // Российская юстиция. 2004. № 4. С. 46–48.

²² См.: Лазарева В.А. Указ. соч. С. 201.

²³ См.: Поляков М.П. Уголовно-процессуальная интерпретация результатов оперативно-розыскной деятельности. Н. Новгород: Нижегородская правовая академия, 2001. С. 220.

поскольку в их основе лежат процедуры, не обеспеченные достаточными правовыми гарантиями их доброкачественности. Так, например, наиболее распространенное оперативно-розыскное мероприятие – опрос проводится вне возможности лица пригласить своего защитника или адвоката без разъяснения потенциальному свидетелю или потерпевшему норм уголовного закона, предусматривающих ответственность за отказ от дачи показаний, за дачу заведомо ложных показаний и т.д. Исследование предметов и документов как оперативно-розыскное мероприятие также не позволяет создать тот уровень процессуальных гарантий, который присущ судебной экспертизе. В частности, не предусмотрена возможность заинтересованных лиц ставить перед специалистом свои вопросы, ходатайствовать о выборе определенного экспертного учреждения; отсутствует процедура отвода специалиста; не предусмотрена обязанность предупреждения об уголовной ответственности за заведомо ложные выводы и т.д.

На наш взгляд, в процессе доказывания по уголовным делам напрямую, т.е. без преобразования в доказательства, предусмотренные ч. 2 ст. 74 УПК РФ, могут быть использованы лишь те результаты оперативно-розыскных мероприятий, которые не обладают свойством воспроизводимости, т.е. не могут быть повторно получены дознавателем, следователем или судом в процессе расследования или судебного разбирательства уголовного дела. А в основе таких мероприятий как раз и лежит невербальный способ познания, связанный с непосредственным восприятием оперативным работником обстоятельств объективной реальности, имеющих значение для последующего уголовного дела.

В свою очередь В.А. Лазарева, наоборот, необоснованно сужает перечень тех оперативно-розыскных мероприятий, результаты которых могут расцениваться как уголовно-процессуальные доказательства, относя к ним лишь оперативный эксперимент, проверочную закупку и контролируемую поставку. Вместе с тем автор забывает о таких сугубо невербальных мероприятиях, как, например, наблюдение, обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств, контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений или прослушивание телефонных переговоров.

Кроме того, приведенные позиции касаются возможности использования в процессе доказывания исключительно результатов оперативно-розыскной деятельности, тогда как, по нашему мнению, в этот круг должны войти и результаты административной деятельности. Примером таких результатов может послужить факт обнаружения огнестрельного оружия при досмотре автомобиля сотрудниками ГИБДД или факт обнаружения наркотического средства при досмотре личных вещей пассажира в аэропорту и т.д.

Что же касается упомянутых ранее сведений, полученных частными детективами и детективными агентствами, то, на наш взгляд, их прямое введение в уголовный процесс является недопустимым ввиду полного отсутствия каких-либо правовых гарантий их доброкачественности.

Итак, резюмируя все изложенное, мы предполагаем возможность прямого использования в уголовном судопроизводстве результатов невербальных оперативно-розыскных и административных мероприятий без их дополнительного преобразования в доказательства. По нашему мнению, для такой возможности нет никаких ощутимых процессуальных или иных препятствий. А все аргументы противников данной идеи являются несостоятельными. Тем более, что в реальности прямое использование результатов непроцессуальной деятельности в доказывании по уголовному делу в замаскированном виде имеет место быть и в настоящее время. Данную проблему не следует отрицать, а необходимо придать ей более правовой характер.

Полагаем, что для использования в процессе доказывания по уголовным делам соответствующих результатов сами невербальные оперативно-розыскные и административные мероприятия должны быть возведены в такой правовой режим, который в последующем позволил бы дознавателю, следователю или суду проверить их доброкачественность, в частности, условия соблюдения прав и свобод личности при их осуществлении. В этой связи В.А. Лазарева совершенно справедливо отмечает, что для признания результатов таких оперативно-розыскных мероприятий допустимыми для уголовного дела доказательствами необходимо, чтобы предоставляемый законодательством об оперативно-розыскной деятельности уровень гарантий прав личности был не меньшим, чем

уровень гарантий, предоставляемый УПК РФ. К законности же самой оперативно-розыскной деятельности не могут предъявляться меньшие требования, чем к законности деятельности процессуальной. В противном случае само существование уголовно-процессуального права с его жесткой правовой регламентацией теряет практический смысл²⁴. В свою очередь Н.А. Громов, В.В. Лисовенко и А.Н. Гуцин пишут, что необходимыми правовыми условиями применения результатов оперативно-розыскной деятельности в процессе доказывания по уголовному делу является обеспечение безопасности источников, достоверности, относимости и проверяемости результатов оперативно-розыскных мероприятий²⁵.

К сожалению, в настоящее время правовая регламентация невербальных оперативно-розыскных и административных мероприятий оставляет желать лучшего. Условия и порядок проведения по некоторым из них прописаны в законе лишь фрагментарно²⁶, а по некоторым – отсутствуют и вовсе. Представляется, что подобное положение дел как раз и побуждает то негативное отношение к их прямому использованию в процессе доказывания, которое на сегодняшний день вытекает из текста уголовно-процессуального закона и которого придерживаются многие ученые-процессуалисты.

²⁴ См.: Лазарева В.А. Указ. соч. С. 201–201.

²⁵ См.: 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.

²⁶ В этой связи следует обратить внимание, что недостатки в правовой регламентации некоторых невербальных оперативно-розыскных мероприятий, результаты которых могут быть использованы в процессе доказывания по уголовному делу, в настоящее время частично восполнены разъяснениями Пленума Верховного Суда РФ. Так, в одном из своих постановлений Пленум отметил, что результаты оперативно-розыскных мероприятий, связанных с ограничением конституционного права 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 федеральным законом), могут быть использованы в качестве доказательств по делам, лишь когда они получены по разрешению суда на проведение таких мероприятий и проверены следственными органами в соответствии с уголовно-процессуальным законодательством (см.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31 октября 1995 г. № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1996. № 1).

Поэтому для реализации наших предложений о возможности прямого использования в уголовно-процессуальном доказывании результатов оперативно-розыскных и административных мероприятий в будущем предстоит большая работа по формированию соответствующей нормативно-правовой базы и внесение целой серии дополнений в законодательство об оперативно-розыскной деятельности и об административных правонарушениях.

Итак, исходя из возможности прямого использования в процессе доказывания результатов невербальных оперативно-розыскных и административных мероприятий нам представляется необходимым внесение некоторых дополнений в главы 10–11 Уголовно-процессуального кодекса РФ. Так, во-первых, следует дополнить ч. 2 ст. 74 УПК РФ п. 6¹, предполагающим использование в качестве доказательств результатов невербальных оперативно-розыскных и административных мероприятий. Во-вторых, требуется дополнить гл. 10 УПК РФ новой ст. 84¹, определяющей правовые условия и порядок приобщения к уголовному делу результатов невербальных оперативно-розыскных и административных мероприятий. Этой же процессуальной нормой предлагается закрепить перечень таких мероприятий, чтобы исключить возможность неправильного применения уголовного-процессуального законодательства и тем более злоупотреблений в этом сегменте доказывания. Мы полагаем, что к подобным невербальным мероприятиям закон должен отнести:

1. Невербальные оперативно-розыскные мероприятия, а именно: наблюдение, обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств, прослушивание телефонных переговоров, снятие информации с технических каналов связи, контролируемая поставка и оперативный эксперимент.

2. Невербальные административные мероприятия, а именно: административный осмотр и досмотр, освидетельствование и изъятие вещей и документов.

В-третьих, необходимо дополнить ст. 86 УПК РФ ч. 1¹, регламентирующей возможность собирания доказательств посредством представления результатов невербальных оперативно-розыскных и административных мероприятий в орган дознания, следователю или в суд.

Сформулированные нами предложения не связаны с необходимостью внесения изменений в ст. 89 УПК РФ, запрещающую использование в доказывании результатов оперативно-розыскной деятельности, которые не отвечают требованиям, предъявляемым к доказательствам самим Кодексом. Поскольку возможность и порядок использования в доказывании невербальных результатов оперативно-розыскной деятельности, по нашему мнению, должны быть регламентированы самим уголовно-процессуальным законом, то они не отразятся на смысле этой статьи УПК РФ.

И, наконец, в завершение следует отметить, что прямое использование в процессе доказывания по уголовному делу результатов невербальных оперативно-розыскных и административных мероприятий допустимо лишь в том случае, если эти результаты подтверждаются иными собранными по делу доказательствами. По нашему мнению, разрешение уголовного дела по существу на основании одних только результатов непроцессуальной деятельности является недопустимым.

Библиографический список

1. Азаров В.А. Что мешает эффективному использованию результатов оперативно-розыскной деятельности в уголовно-процессуальном доказывании? // Доказывание и принятие решений в современном уголовном судопроизводстве: материалы Международной научно-практической конференции, посвященной памяти доктора юридических наук, профессора Полины Абрамовны Лупинской: сборник научных трудов. М.: Элит, 2011.
2. Бозров В.М. Результатам оперативно-розыскной деятельности – статус доказательств в уголовном процессе // Российская юстиция. 2004. № 4.
3. Гармаев Ю.П. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности при расследовании уголовных дел о взяточничестве. М.: Издательский дом Шумиловой И.И., 2005.
4. Громов Н.А., Лисовенко В.В., Гушин А.Н. Оценка доказательств и результатов оперативно-розыскной деятельности в уголовном процессе // Следователь. 2003. № 3.
5. Доказывание в уголовном процессе: традиции и современность / под ред. В.А. Власихина. М.: Юрист, 2000.
6. Доля Е.А. Оперативная информация: происхождение и соотношение с доказательствами // СПС «КонсультантПлюс».
7. Доля Е.А. Результатам оперативно-розыскной деятельности нельзя придавать статус доказательств в уголовном процессе // Российская юстиция. 2007. № 6.
8. Доля Е.А. Формирование доказательств на основе результатов оперативно-розыскной деятельности. М.: Проспект, 2009.
9. Ежова Е.В. Проблемы раскрытия преступлений в современной России. Уфа: БашГУ, 2008.
10. Кокорев Л.Д., Кузнецов Н.П. Уголовный процесс: доказательства и доказывание. Воронеж: ВГУ, 1995.
11. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РФ / отв. ред. Д.Н. Козак, Е.Б. Мизулина. М.: Юрист, 2003.
12. Лазарева В.А. Доказывание в уголовном процессе. М.: Высшее образование, 2009.
13. Поляков М.П. Уголовно-процессуальная интерпретация результатов оперативно-розыскной деятельности. Н. Новгород: Нижегородская правовая академия, 2001.
14. Россинский С.Б. К вопросу о развитии теории доказательств в уголовном процессе // Российский криминологический взгляд. 2013. № 3.
15. Семенов В.А. Следственные действия в досудебном производстве (общие положения теории и практики). Екатеринбург: УрГЮА, 2006.
16. Семенов В.А., Сафонов В.Ю. Правовые предпосылки и этапы реализации результатов оперативно-розыскной деятельности в досудебном производстве. Екатеринбург: УрГЮА, 2006.
17. Шамардин А.А. К вопросу об использовании результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании // Труды Оренбургского института (филиала) МГЮА. Вып. 9. Оренбург, 2008.
18. Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования. М.: Норма, 2008.