

в доказывании посягательств на свободу личности лишь при соблюдении следующих условий:

а) должны указывать на обстоятельства, подлежащие доказыванию в соответствии со ст. 73 УПК РФ (быть относимыми);

б) должны быть проверяемы путем выполнения следственных и процессуальных действий (известен источник);

в) должны быть доступны для надлежащего процессуального оформления (возможность преобразования в процессуальную форму, то есть быть допустимыми).

По справедливому высказыванию профессора Е.А. Доли, «результаты оперативно-розыскной деятельности могут послужить лишь основой для формирования доказательств в уголовном процессе, но сами по себе доказательствами не являются»³.

Содержание уголовно-процессуальных положений, а также сформированная к настоящему времени судебная и следственная практика позволяют утверждать, что полученные в ходе оперативно-розыскной мероприятий материалы являются лишь сведениями об источниках тех фактов, которые могут стать доказательствами после их закрепления надлежащим процессуальным путем. В современной уголовно-процессуальной действительности оперативный сотрудник лишен возможности преобразования полученной информации и придания ей надлежащей процессуальной формы, то есть не может непосредственно участвовать в формировании доказательств.

Таким образом, представленные в следственные подразделения результаты оперативно-розыскной деятельности могут служить поводом и основанием для возбуждения уголовных дел о преступных посягательствах; использоваться для подготовки и осуществления следственных действий; применяться в доказывании по указанным уголовным делам; использоваться для розыска лиц, совершивших противоправные посягательства; применяться для обеспечения безопасности участников уголовного судопроизводства и преодоления противодействия расследованию.

Резюмируя сказанное, отметим, что продуктивность и качество взаимодействия следственных и оперативных подразделений возможно повысить путем ознакомления следователя с полученными в ходе оперативной деятельности материалами для решения тактических вопросов производства следственных действий, определения направления расследования и использования оперативных материалов в процессе доказывания.

¹ Калюжный А.Н., Власов В.В. Организационно-правовой механизм использования в ходе предварительного расследования результатов оперативно-розыскной деятельности // Вестник Новосибирского государственного университета. Серия: Право. 2014. Т. 10. № 1. С. 84-88.

² Калюжный А.Н., Чаплыгина В.Н. Проверка сообщений о преступлениях: пути совершенствования // Lex Russica. 2015. № 7. С. 37-42.

³ Доля Е.А. Результаты оперативно-розыскной деятельности не могут стать содержанием доказательств в уголовном процессе // Государство и право. 2013. № 5. С. 24-39.

Шашин Д.Г.,

кандидат юридических наук, доцент
Сибирский юридический институт
МВД России (г. Красноярск)

О НЕКОТОРЫХ СХОДСТВАХ ОПЕРАТИВНОГО И СЛЕДСТВЕННОГО ОСМОТРОВ

Общеизвестно, что эффективность в выявлении, предупреждении и раскрытии преступлений, а также и расследовании уголовных дел во многом зависит от арсенала имеющихся в распоряжении должностных лиц правоохранительных

органов средств и умелого владения ими.

Необходимо отметить, что некоторые оперативно-розыскные мероприятия¹ (далее – ОРМ), обладая схожими признаками и целями, являются как бы

«непроцессуальным воплощением» некоторых следственных или процессуальных действий (далее – СД).

Так, в предусмотренном п. 8 ст. 6 Федерального закона от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее – закон об ОРД) ОРМ обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств (далее по тексту – оперативный осмотр, обследование) имеются элементы таких следственных действий, как обыск (ст. 182 УПК РФ), осмотр (ст. 176 УПК РФ) и даже (при участии в ОРМ других лиц) проверка показаний на месте.

Рассмотрим правовую регламентацию гласного оперативного осмотра² и сопоставим его с СД осмотр (далее – следственный осмотр)³.

1 апреля 2014 г. принята Инструкция «О порядке проведения сотрудниками ОВД РФ гласного оперативно-розыскного мероприятия обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств», утвержденная приказом МВД РФ № 199 (далее по тексту – Инструкция), которая достаточно детально регламентирует порядок назначения, проведения и оформления данного ОРМ. При этом структура и содержание Инструкции максимально приближены к нормам уголовно-процессуального законодательства. Вместе с тем, на наш взгляд, она не лишена недостатков.

Как можно заметить, большинство из перечисленных в Инструкции положений аналогичны требованиям, указанным в нормах УПК РФ, предъявляемым к порядку проведения следственных действий. По всей видимости, тем самым авторы Инструкции попытались сблизить оперативно-розыскное и уголовно-процессуальное законодательство, облегчив впоследствии использование результатов ОРД (в том числе изъятых объектов) в доказывании по уголовному делу.

Например, не допускается проведение оперативного осмотра в ночное время, за исключением неотложных случаев; при проведении данного ОРМ необходимо обеспечить участие не менее

двух дееспособных граждан (далее в п. 14 Инструкции перечислены требования к указанным лицам, практически идентичные требованиям к понятым в уголовном процессе); должны быть соблюдены требования к копированию информации с электронных носителей; предусмотрена обязанность изъятия объектов, изъятых из гражданского оборота и др. Наконец, оформлением данного ОРМ, при условии изъятия, в соответствии с Инструкцией должен стать протокол, требования к которому практически идентичны требованиям, предъявляемым к протоколу следственного действия (п.п. 23-33 Инструкции).

Для достижения цели работы и решения задачи сравнения следственного осмотра и оперативного осмотра с позиции «сходства» нами приведены следующие позиции.

1. Некоторые виды следственного осмотра, как: осмотр места происшествия, документов и предметов – могут быть произведены как до возбуждения уголовного дела, так и в процессе расследования уголовного дела.

Оперативный осмотр также может быть произведен как до возбуждения уголовного дела (п. 4.1 Инструкции), так и в процессе расследования уголовного дела на основании поручения лица, производящего расследование (ст. 38, 40, 41 и ч. 4 ст. 157 УПК РФ; ч. 4 ст. 7 закона об ОРД). В целом оперативный осмотр нацелен на решение задач ОРД, если нет оснований для возбуждения уголовного дела.

2. В случае применения в ходе оперативного осмотра технических средств, участвующие в обследовании лица предупреждаются об этом до начала его проведения (п. 11 Инструкции). Такое же правило должно соблюдаться и при следственном осмотре (ч. 6 ст. 164 УПК РФ)

3. Перед началом оперативного осмотра представителю юридического лица либо физическому лицу предъявляется для ознакомления распоряжение о проведении данного ОРМ, копия которого вручается ему под роспись (п. 10 Инструкции). При проведении оперативного осмотра жилища в случае отсутствия

согласия проживающих в нем лиц предъявляется также и постановление судьи о проведении обследования жилища.

Никакие документы перед проведением следственного осмотра лицо, производящее расследование, не составляет и не предъявляет, за исключением, пожалуй, постановления судьи о проведении осмотра жилища в случае отсутствия согласия проживающих в нем лиц (ч. 2 ст. 164 УПК РФ).

4. УПК РФ, разумеется, не может содержать норм, касающихся привлечения сотрудников специальных подразделений, в том числе и полиции, для обеспечения физической защиты следователей или дознавателей в случае проведения осмотра помещения (офиса, конторы и т.д.) при конфликтной ситуации. С точки зрения криминалистической тактики это просто необходимо организовывать следователю или дознавателю на подготовительном этапе к производству следственного действия в подобных неблагоприятных условиях.

В свою очередь, в целях обеспечения физической защиты сотрудников, проводящих оперативный осмотр, к его проведению могут привлекаться в том числе сотрудники подразделений специального назначения органов внутренних дел Российской Федерации в порядке, установленном МВД России (п. 8 Инструкции).

5. Проведение оперативного осмотра в ночное время допускается лишь в случаях, которые не терпят отлагательства и могут привести к сокрытию фактов преступной деятельности. Однако здесь авторы Инструкции пошли несколько далее и установили право проведения обследования «также при наличии данных о событиях и действиях (бездействии), создающих угрозу экономической или экологической безопасности Российской Федерации» (п. 9 Инструкции).

УПК РФ в ч. 3 ст. 164 «Общие правила производства следственных действий» устанавливает, что производство следственного действия (в том числе и следственного осмотра) в ночное время не допускается, за исключением случаев, не терпящих отлагательства.

6. При проведении оперативного осмотра подлежат изъятию обнаруженные документы, имеющие признаки подделки, а также вещи, изъятые из гражданского оборота или ограниченно оборотоспособные, находящиеся у лиц без специального разрешения (п. 12 Инструкции). При этом должен быть составлен протокол, который должен быть максимально приближен к протоколу следственного осмотра. И хотя УПК РФ не содержит такого процессуального действия, как изъятие (с составлением протокола изъятия), надо полагать, что авторы Инструкции имели в виду правила составления протоколов следственных действий, указанные в ст. 166 УПК РФ.

При проведении осмотра также подлежат изъятию обнаруженные документы, имеющие признаки подделки, а также вещи, изъятые из гражданского оборота или ограниченно оборотоспособные, находящиеся у лиц без специального разрешения, а также предметы, вещи, документы и материалы, имеющие значение для расследования уголовного дела.

7. В случаях, предусмотренных ст. 182, ч. 1 ст. 183, ст. 184 и ст. 193 УПК РФ, следственные действия производятся с участием не менее двух понятых, которые вызываются для удостоверения факта производства следственного действия, его хода и результатов, за исключением случаев, предусмотренных ч. 3 ст. 170 УПК РФ.

Для удостоверения факта, содержания, хода проведения и результатов изъятия (при обследовании) к участию в изъятии привлекаются, с их согласия, не менее двух дееспособных граждан, достигших возраста восемнадцати лет, не заинтересованных в результатах изъятия, не состоящих с лицами, проводящими изъятие, в родстве или свойстве, не подчиненных и не подконтрольных указанным лицам, а также не являющихся работниками органов исполнительной власти, наделенными в соответствии с федеральным законом полномочиями по осуществлению оперативно-розыскной деятельности и (или) предварительного расследования (п. 14 Инструкции).

8. Для проведения следственного осмотра жилища требуется согласие проживающих в нем лиц или судебное решение (ст. 25 Конституции РФ, ч. 5 ст. 177 УПК РФ). При этом не имеет значения, являются ли проживающие в данном помещении лица собственниками последнего или нет.

Для обследования жилища (будь то гласное или негласное) также в силу ст. 25 Конституции РФ требуется согласие проживающих в нем лиц или судебное решение.

9. В ч. 2 ст. 166 УПК РФ устанавливается, что протокол следственного действия, в том числе и осмотра, может быть написан от руки или изготовлен с помощью технических средств.

Протокол изъятия при проведении обследования в соответствии с п. 24 Инструкции (в случае изъятия предметов и документов, а также обнаруженных документов, имеющих признаки подделки, вещей, изъятых из гражданского оборота или ограниченно оборотоспособных, находящихся у лиц без специального разрешения) может быть написан от руки или изготовлен с помощью технических средств.

10. По результатам следственного осмотра составляется единственный документ – протокол осмотра (места происшествия, предметов и документов, освидетельствования и т.д.)

В рамках оперативного осмотра составляются минимум три документа:

до проведения обследования: мотивированный рапорт с информацией о событиях или фактах влекущих уголовную ответственность; распоряжение;

по окончании проведения ОРМ: рапорт-доклад о проделанной работе с описанием хода и результатов проведенного ОРМ; протокол изъятия (при условии изъятия чего-либо в ходе производства ОРМ).

Заметим, что Инструкция в п. 37 содержит нормотворческую недоработку,

где гласит: «В случае использования в ходе проведения обследования аудио- и видеозаписи, материальные носители, содержащие результаты аудио- и видеозаписи, прилагаются к рапорту». Возникает закономерный вопрос: Почему не «к рапорту или протоколу», в зависимости от того, что составлено? Считаем, что рапорт больше оперативно-служебный документ, несмотря на то, что в рассматриваемом случае он составляется как документ фиксирующего характера. Протокол воспринимается все же более строго, тем более с подписями незаинтересованных лиц, чего нет в рапорте.

Таким образом, можно заключить, что оперативный осмотр как ОРМ и осмотр как следственное действие во многом схожи, несмотря на различное нормативное регулирование процедур их производства.

¹ Дискуссия ученых в области правильного написания терминов продолжается до сих пор.

² В силу открытости источника опубликования мы не можем говорить в данной работе об организации и тактике иных форм оперативного осмотра (негласной, зашифрованной).

³ Оперативный осмотр уже являлся предметом нашего внимания. Напр.: Шашин Д.Г., Коршунов А.В. Гласное обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств: проблемы правового регулирования и проведения // Оперативник (сыщик). 2016. № 2 (47). С. 25-28; Шашин Д.Г., Коршунов А.В. Вопросы доказательственного значения результатов обследования помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств // Деятельность правоохранительных органов в современных условиях : материалы XX международной научно-практ. конф.: в 2 т. Иркутск: ФГКОУ ВПО ВСИ МВД России, 2015. С. 180-183; Шашин Д.Г. Помещения, здания, сооружения, участки местности и транспортные средства как объекты гласного обследования (оперативного осмотра) // Деятельность правоохранительных органов в современных условиях : материалы XXI междунар. научно-практ. конф. Иркутск: ФГКОУ ВО ВСИ МВД России, 2016. С. 326-330.