

**А. М. Хлус**

## **ЭТАПЫ ЛЕГАЛИЗАЦИИ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ МАТЕРИАЛОВ, ПОЛУЧЕННЫХ В ХОДЕ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ**

Материалы, полученные в результате оперативно-розыскной деятельности (ОРД), сами по себе доказательствами не являются. Чтобы стать доказательствами, материалы ОРД должны быть легализованы в уголовном процессе на основании положений уголовно-процессуального законодательства, регламентирующего собирание, проверку и оценку доказательств. В соответствии с положениями законодательства Республики Беларусь материалы ОРД должны приобрести статус одного или нескольких источников доказательств, предусмотренных п. 2 ст. 88 УПК Республики Беларусь.

Процедура легализации материалов ОРД в уголовном процессе включает в себя, на наш взгляд, следующие этапы: представление материалов ОРД органу дознания, следователю или суду; проверка законности ОРМ, в результате проведения которых получены представленные материалы; введение представленных материалов ОРД в уголовный процесс в качестве источника доказательств.

Выделение указанных этапов производится условно, в целях научного исследования. Входящие в содержание этих этапов действия непроцессуального и процессуального характера не ограничиваются рамками указанных этапов, а имеют тенденцию к взаимопроникновению. Так, например, первый этап в чистом варианте включает действия непроцессуального характера по подготовке сопроводительных документов и фактическую передачу материалов ОРД. Вместе с тем, здесь же допускаются действия процессуального характера, направленные на принятие следователем передаваемых материалов (например, составление в присутствии понятых протокола осмотра предметов).

Рассмотрим более подробно выделенные этапы.

Из содержания ч. 3 ст. 16 Закона «Об оперативно-розыскной деятельности»<sup>1</sup> усматривается, что инициатива представления материалов ОРД органу дознания, следователю или судье принадлежит руководителю органа, осуществляющего эту деятельность. Инициатива же в получении таких результатов может исходить и от самих органов уголовного преследования или суда. Это согласуется с предписаниями п. 2 ст. 103 УПК.

Как известно, в уголовно-процессуальном законодательстве не получила регламентации внешняя форма, процедура представления материалов ОРД и порядок их принятия органами уголовного преследования и судом. В ст. 16 Закона об ОРД указывается только на постановление органа, осуществляющего ОРД, в соответствии с которым материалы ОРД представляются следователю, прокурору или в суд.

Ничего не сказано в законе и об оперативно-служебных документах, в которых отражаются результаты оперативно-розыскных мероприятий (ОРМ). Предполагается, что в ОРД используются все формы фиксации собранных данных, а также их различных комбинаций, в т. ч. вербальную (словесную), графическую, предметную, наглядно-образную.

Таким образом, фактические данные могут содержаться или могут быть закреплены в следующих материальных результатах ОРД: в оперативно-служебных документах (рапортах, справках, сводках, актах, отчетах и т. п.), составленных лицами, осуществляющими данные мероприятия, а также объектах, приобщенных к данным письменным источникам; на технических средствах фиксации (в материалах фото-, кино-, видеосъемки, звукозаписи, на магнитных лентах и т. п.); в объяснениях лиц, участвовавших в ОРМ; в сообщениях конфиденциальных источников<sup>2</sup>.

От качества составления оперативно-служебного документа во многом зависит его дальнейшая легализация в уголовном процессе.

В оперативно-служебном документе должно прослеживаться соответствие материалов ОРД условиям, необходимым при решении вопроса об их легализации в уголовном процессе.

Необходимым условием является относимость материалов ОРД к уголовному делу. Относимость означает, что между сведениями, полученными оперативным путем, и конкретным преступлением должна быть связь, в результате которой данные, полученные при проведении ОРМ, указывают на факты, образующие предмет доказывания по уголовному делу.

Не менее важным условием является возможность приобретения материалами ОРД качества допустимости. Обязательным свойством доказательства является свойство допустимости, означающее, что доказательство получено из надлежащего источника, управомоченным лицом, законным способом и облечено в надлежащую форму (п. 3 ст. 105 УПК). Любой вид непроцессуальной информации не обладает

свойством допустимости. В первую очередь это объясняется способами ее получения, свободными от формы, накладываемой уголовно-процессуальным законом. Учитывая, что законодательством установлена принципиальная возможность использования материалов ОРД в доказывании по уголовному делу, то они должны приобретать в процессе легализации свойство допустимости доказательства. Следует сказать, что не каждый материал ОРД может быть использован в доказывании по уголовному делу. Например, недопустимы в качестве доказательств показания сотрудников спецслужб и исходящих от них документов со ссылкой на негласных сотрудников, которые не могут быть названы и допрошены в суде<sup>3</sup>. Следовательно, задачей органа уголовного преследования является проверка представленных материалов ОРД на предмет возможности приобретения ими в процессе легализации свойства допустимости доказательства.

Обязательным условием является соблюдение законности осуществления соответствующих ОРМ. Данное требование имеет непосредственную связь с предыдущим. При проверке законности осуществления ОРМ необходимо убедиться в том, что они осуществлены в соответствии с законодательством, регулирующим ОРД.

С обеспечением режима секретности связано условие формирования результатов ОРМ. Более того, материалы предварительного следствия подлежат проверке и обсуждению в судебном заседании. Поэтому они, как правило, не должны содержать секретных сведений.

Анализ материалов практической деятельности позволяет сделать вывод, что представление материалов ОРД включает постановление руководителя органа, осуществляющего ОРД (в необходимых случаях постановление о рассекречивании отдельных документов), сопроводительные документы и фактическую передачу материалов.

Постановление приобщается к материалам дела оперативного учета или соответствующего номенклатурного дела. Этот документ не передается органам уголовного преследования или в суд<sup>4</sup>. В постановлении должны быть в краткой форме отражены обстоятельства получения фактических данных: кем, когда, при каких обстоятельствах, содержание данных, с применением каких технических средств получены соответствующие данные. В нем содержится решение о приобщении представляемых материалов к уголовному делу.

Учитывая, что органы уголовного преследования и суд не смогут ознакомиться с содержанием указанного постановления, то возникает необходимость в оформлении сопроводительных документов, в кото-

рых с наибольшей полнотой должны быть отражены данные о представляемом материале ОРД.

В сопроводительном или ином документе (независимо от его наименования) должно быть отражено следующее: 1) точное, в соответствии со ст. 11 Закона об ОРД, наименование ОРМ, в результате которого получены представляемые материалы; 2) какие именно данные получены в ходе ОРМ; 3) кто проводил ОРМ и кто в нем участвовал (сотрудник оперативного подразделения, а также лица, оказывающие ему содействие), т. е. кем получены данные; 4) при каких обстоятельствах проведено ОРМ; 5) сам факт представления предмета или документа (его содержание, определяющее относимость к делу); 6) точное указание характеристик технических средств, если последние применялись в ходе проведения ОРМ (это нужно, прежде всего, в тех случаях, когда предстоит прослушивание либо просмотр аудио- или видеокассет, осуществляемые в процессе следственного осмотра, и необходимо использовать аппаратуру с аналогичными техническими данными); 7) описание внешних признаков носителей информации; 8) предложение о том, каким образом использовать представленные материалы в уголовном процессе; 9) информацию о возможности использования конкретных лиц, принимавших участие в ОРМ, в проведении следственных действий (каких именно), а также информацию о предусмотренных мерах защиты (конспирации) этих лиц; 10) предложение о приобщении представляемых материалов к уголовному делу.

Следует заметить, что сопроводительный документ сам по себе не предопределяет введение материалов ОРД в систему доказательств. Вопрос об их принятии должны решать органы уголовного преследования и суд. Они могут вынести постановление (определение) об отказе в приобщении материалов ОРД, если в ходе проверки законности их получения найдут их не относящимися к делу или не удовлетворяющими требованиям допустимости (например, при неизвестности происхождения тех или иных данных)<sup>5</sup>.

Прежде чем решать вопрос об использовании материалов ОРД в доказывании, следовательно необходимо осуществить их проверку. При этом речь идет не о процессуальной проверке представленных материалов, а о проверке их соответствия законодательству об ОРД.

В процессе осуществления такой проверки следовательно необходимо обратить внимание на следующие обстоятельства:

а) предусмотрены ли Законом об ОРД мероприятия, в результате проведения которых получены представленные материалы (ст. 11 За-

кона об ОРД). В рамках ОРД могут осуществляться только те оперативно-розыскные мероприятия, исчерпывающий перечень которых предусмотрен ст. 11 Закона об ОРД;

б) проведено ли ОРМ уполномоченным на осуществление ОРД подразделением государственного органа. В ст. 7 Закона об ОРД содержится исчерпывающий перечень органов, имеющих право на осуществление оперативно-розыскной деятельности;

в) проведено ли ОРМ в тех целях и для решения тех задач, которые изложены в ст. 1 и 3 Закона об ОРД. Не допускается ОРД для решения задач, не предусмотренных Законом об ОРД (ч. 1 ст. 6);

г) имелись ли основания для производства ОРМ, предусмотренные ст. 12 Закона об ОРД;

д) соблюдены ли дополнительные условия, предусмотренные законом для проведения некоторых ОРМ. Эти условия перечислены в ст. 13 Закона об ОРД. Например, проведение оперативного эксперимента допускается только в целях предупреждения, выявления, пресечения и раскрытия тяжких преступлений и только с санкции прокурора (ч. 6 ст. 13 Закона об ОРД);

е) имеется ли санкция прокурора на ограничение конституционных прав граждан. Так, например, проведение ОРМ, ограничивающих конституционные права граждан, допускается только с санкции прокурора на основании мотивированного постановления соответствующего органа, осуществляющего ОРД;

ж) соблюдены ли условия проведения ОРМ в отношении лиц, занимающих некоторые государственные должности. К числу таких лиц относятся Президент, депутаты Национального собрания Республики Беларусь, судьи, прокуроры.

Нарушение этих требований делает материалы ОРД ничтожными и препятствует использованию их в доказывании.

По итогам проверки соответствия представленных материалов законодательству об ОРД следователь выносит постановление о приобщении их к уголовному делу.

Положительный результат указанной проверки позволяет органам уголовного преследования перейти к этапу введения материалов ОРМ в уголовный процесс. Данный этап включает процессуальные действия и состоит из следующих элементов: процессуальное закрепление полученных материалов ОРД следователем; проверка материалов ОРД с помощью процессуальных средств и способов; признание доказательственного значения материалов ОРД.

Порядок процессуального закрепления материалов ОРД зависит от статуса приобретаемого ими источника доказательств.

Материалы ОРД служат основой для формирования доказательств, которые могут быть разделены на две группы: материальные носители информации; сведения идеального характера (чаще всего показания свидетелей).

В качестве материальных носителей информации часто выступает оперативная видео- и аудиозапись. Оперативная видео- и аудиозапись, полученная при помощи ОРМ, может использоваться в доказывании по уголовному делу и занимает в нем положение вещественного доказательства. Это определяется: во-первых, предметностью представляемых материалов ОРМ (видео- и аудиокассеты, фотографии и негативы и т. д.); во-вторых, отражением событий и фактов в виде звуковых и зрительных образов; в-третьих, наличием связи между предметом и расследуемым преступлением; в-четвертых, не всегда возникающей необходимостью установления автора исполнения видео- и аудиозаписи, в отличие от иных документов.

Всякое вещественное доказательство проходит три этапа процессуального закрепления: получение материалов видео-, аудиозаписи следователем, их проверка и признание доказательственного значения.

Процессуальная работа над оперативной записью начинается в тот момент, когда орган ОРД представляет эту запись следователю. Правильной формой фиксации получения представленного предмета является составление с участием понятых (не исключается возможность привлечения к осмотру специалиста) протокола осмотра материалов видео-, аудиозаписи, полученных оперативным путем.

В протоколе осмотра магнитных носителей информации, кроме указания участников, должно быть отражено следующее: 1) факт передачи должностным лицом оперативного подразделения видео-, аудиозаписи; 2) описание представленного объекта с его просмотром, прослушиванием и фиксацией полученных данных в той степени, чтобы индивидуализировать этот объект и исключить его подмену или изменение содержания (в случае наличия возбужденного уголовного дела производится следственный осмотр); 3) упаковка и опечатывание записи с целью ее сохранения для дальнейшего использования в уголовном деле. В обязательном порядке указываются все реквизиты использованных при видео- или аудиозаписи технических

средств и упаковочные данные<sup>6</sup>. Копию протокола следует передать под расписку должностному лицу, представившему запись.

Полученная оперативная запись подлежит тщательной проверке, осуществляемой уголовно-процессуальными способами и средствами. Среди наиболее распространенных способов проверки можно назвать: а) допрос должностного лица, представившего оперативную запись либо производившего ее; б) проведение экспертизы (например, фоноскопической); в) осмотр местности, помещения, зафиксированных на видео-, фотопленке; г) допросы иных лиц (зафиксированных на видеоаудиозаписи); д) проверка показаний на месте и т. д.

По итогам проверки следователь приходит к одному из двух выводов: 1) признать представленную оперативную запись доброкачественной; 2) признать ее недоброкачественной. В первом случае выносятся постановление о приобщении оперативной записи к уголовному делу в качестве вещественного доказательства. Во втором случае – постановление об отказе в приобщении предмета к делу в качестве вещественного доказательства.

Материалы ОРД фиксируются в различных оперативно-служебных документах. Данные документы нельзя использовать в доказывании по уголовным делам в качестве такого вида доказательств, предусмотренного ст. 100 УПК, как иные документы<sup>7</sup>. Объясняется это тем, что для такого рода документов является недостаточным их удостоверение должностными лицами органа, осуществляющего ОРД. Во всех случаях кроме удостоверения фактов, изложенных в представленных следователю документах, необходимо процессуально зафиксировать источник их установления. А это далеко не всегда возможно, если учесть, что документ может быть составлен на основе информации, представленной конфиденциальным источником.

Поэтому если оперативный работник или лицо, оказывающее ему содействие, непосредственно наблюдали имеющие значение для дела факты, составляется протокол их допроса в качестве свидетелей в соответствии с требованиями ст. 193 УПК.

Когда указанные лица обнаруживают в процессе проведения ОРМ какой-либо предмет или документ (например, записку, обнаруженную оперативным работником и содержащую условия передачи предмета вымогательства), они также допрашиваются в качестве свидетелей. Кроме того, данный предмет или документ осматриваются следователем по правилам ст. 204 УПК.

Материалы, полученные в ходе ОРД, могут стать доказательствами, несмотря на то, что они получены до возбуждения уголовного дела.

На основании изложенного возможно сформулировать краткие выводы.

1. Материалы ОРД должны вводиться в уголовный процесс в соответствии с положениями УПК, определяющими порядок собирания, проверки и оценки доказательств.

2. Процедура легализации материалов ОРД в уголовном процессе включает три этапа: представление материалов ОРД органу дознания, следователю или суду; проверка законности ОРМ, в результате проведения которых получены представленные материалы; введение представленных материалов ОРД в уголовный процесс в качестве источника доказательств.

3. Представляемые материалы ОРД должны соответствовать условиям: а) относимости; б) возможности приобретения в процессе легализации свойства допустимости; в) соблюдения законности; г) соблюдения режима секретности.

4. Представление материалов ОРД включает постановление руководителя органа, осуществляющего ОРД (в необходимых случаях постановление о рассекречивании отдельных документов), сопроводительные документы и фактическую передачу материалов.

5. Представленные материалы ОРД подлежат не процессуальной проверке на предмет их соответствия законодательству об ОРД. Приобщаются материалы ОРД к уголовному делу на основании постановления следователя.

6. Этап введения материалов ОРД в уголовный процесс осуществляется процессуальными действиями и включает следующие элементы: процессуальное закрепление полученных материалов ОРД следователем; проверка материалов ОРД с помощью процессуальных средств и способов; признание доказательственного значения материалов ОРД.

Закрепление полученных материалов ОРД производится путем составления протокола.

Проверка осуществляется в процессе производства следственных действий.

По итогам произведенной проверки, имевшей положительный результат, следователь выносит постановление о признании материалов ОРД в качестве источника доказательств.

В заключение хотелось бы отметить, что уже назрела необходимость в разработке межведомственного нормативного акта, регулирующего порядок введения материалов ОРД в уголовный процесс. В таком документе следует регламентировать внешнюю форму, процедуру представления материалов ОРД и порядок их принятия органами уголовного преследования. В этом же документе должна быть четко определена и роль прокуратуры. Представляется, что непроцессуальная проверка законности ОРМ, в результате проведения которых получены представляемые материалы ОРД, должна осуществляться органами прокуратуры. На основании проведенной проверки, которая осуществляется с учетом вышеизложенных положений, работники прокуратуры приходят к выводу о возможности введения материалов ОРД в уголовный процесс. Данный вывод должен содержаться в соответствующем документе, который передается следователю вместе с представляемыми материалами ОРД. Положительный вывод органов прокуратуры является основанием для проведения следователем процессуальной проверки представленных материалов ОРД и введения их в уголовный процесс в качестве источника доказательств.

---

<sup>1</sup> Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 1999. № 57. 2/64.

<sup>2</sup> Оперативно-розыскная деятельность и уголовный процесс: Учеб.-практическое пособие. М., 2002. С. 11.

<sup>3</sup> Доля Е. А. Использование в доказывании результатов оперативно-розыскной деятельности. М., 1996. С. 94–97.

<sup>4</sup> Оперативно-розыскная деятельность и уголовный процесс: Учеб.-практическое пособие. М., 2002. С. 43.

<sup>5</sup> Шейфер С. А. Использование непроцессуальных познавательных материалов в доказывании по уголовному делу // Государство и право. 1997. № 9. С. 61.

<sup>6</sup> Дворкин А. И., Самойлов Ю. М., Исаенко В. Н., Ризаев А. Ш. Расследование похищения человека: Методическое пособие. М., 2000. С. 94.

<sup>7</sup> Доля Е. А. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам // Рос. юстиция. 1994. № 6. С. 42.