

ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ РЕЗУЛЬТАТОВ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ В ХОДЕ РАСКРЫТИЯ, РАССЛЕДОВАНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, СВЯЗАННЫХ С УКЛОНЕНИЕМ ОТ УПЛАТЫ ТАМОЖЕННЫХ ПЛАТЕЖЕЙ, ВЗИМАЕМЫХ С ОРГАНИЗАЦИИ ИЛИ ФИЗИЧЕСКОГО ЛИЦА**Крючкова Светлана Викторовна**

студент, Российская таможенная академия, РФ, г. Люберцы

Результаты оперативно-розыскной деятельности (результаты ОРД) – это сведения, полученные в соответствии с Федеральным законом «Об оперативно-розыскной деятельности», о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного преступления, лицах, подготавливающих, совершающих или совершивших преступление и скрывшихся от органов дознания, следствия и суда. Данное определение закреплено в п. 36.1 ст. 5 Уголовно-процессуального кодекса РФ.

Применение результатов ОРД можно разделить на три этапа, а именно: легализация, представление и их использование.

Конечному этапу применения результатов ОРД является в первую очередь этап их «легализации». Использование сведений, полученных в результате ОРД как основание к возбуждению уголовного производства, для последующей подготовки и реализации следственных и судебных мероприятий, и как итог в качестве доказательств, осуществляется на этапе уголовного судопроизводства.

В целях использования результатов ОРД в качестве доказательной базы, необходимо соблюсти принцип законности в ходе их получения, что является важнейшим условием при использовании таких результатов в процессе доказывании вины лица в уголовном деле. В особенности, мы можем указать на наличие оснований и соблюдение условий для проведения ОРД. При некоторых обстоятельствах возникает необходимость придания результатам ОРД критерия открытости (гласности) для их использования в уголовном судопроизводстве. Своего рода осуществить их легализацию.

«Легализация» оперативной информации – это такой этап стадии применения результатов ОРД, который направлен на рассекречивание оперативной информации с сокрытием, при необходимости, тех источников, которые подлежат разглашению с их письменного согласия для дальнейшего представления их потребителю.

Легализация результатов ОРД, необходима в тех случаях, когда такие результаты передаются следователю либо суду для их использования в ходе расследования или рассмотрения уголовных дел и является важнейшим этапом в ОРД. Следует указать, что в результате легализации результатов ОРД, такие сведения не приобретают процессуальный статус. При этом чтобы иметь возможность использовать результаты ОРД в форме доказательств в уголовном судопроизводстве, повода и основания к возбуждению уголовного дела следует осуществить действия, направленные на придание им процессуальной формы.

Процесс легализации информации полученной в ходе ОРД реализуется непосредственно должностными лицами, осуществлявшими ОРД путем сбора, получения и изучения оперативных данных, значимых для выявления, предупреждения пресечения и раскрытия преступных деяний. В случае если оперативный сотрудник является очевидцем преступления, полученные им сведения не могут быть легализованы, т.к. в последующем в ходе уголовного судопроизводства он приобретает процессуальный статус участника процесса

Определить четкие временные рамки осуществления легализации имеющихся оперативных материалов, довольно сложно, т.к. оперативный сотрудник прежде всего имеет обязанность оценки возможности распознавания лиц, взаимодействующих на условиях конфиденциальности, разглашения сведений о времени и месте проведенных ОРМ, силах и средствах, задействованных при их проведении и т.п. Такие аспекты всегда выносятся на обсуждение с непосредственным участием руководителя правоохранительного органа, осуществляющего ОРД. На стадии возбуждения уголовного дела к определенным оперативным данным довольно часто допускаются руководители следственных подразделений и следователи, которые и будут расследовать деяние.

Процессуальный статус обретают те оперативные сведения, которые преданы гласности в процессе предварительного расследования и переданы для использования следователю с соблюдением норм законодательства, регулирующим ОРД.

Частью 3 статьи 11 Закона об ОРД установлен порядок, при котором представление результатов ОРД органу дознания, следователю или в суд осуществляется в порядке, предусмотренном ведомственными нормативными актами. Межведомственная Инструкция «О порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд», которая утверждена Приказами 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 27.09.2013 (далее Инструкция) является одним из основных нормативных актов, регулирующих порядок представления оперативных данных. Положения Инструкции закрепляет в себе ряд условий, который обязателен к соблюдению, по отношению к процессу легализации результатов ОРД с целью их дальнейшего использования в уголовном судопроизводстве.

Вынесение постановления о рассекречивании сведений, составляющих государственную тайну, и их носителей в случае возникновения необходимости рассекречивания сведений, содержащихся в материалах, отраженных в результатах ОРД, производится руководителем органа, осуществляющего ОРД (начальником или его заместителем). Его форма содержится в Приложении № 3 Инструкции. В статье 12 Закона об ОРД установлен перечень сведений, составляющих государственную тайну, который дополняет п. 4 ст. 5 Закона «О государственной тайне». Представление результатов ОРД, которые содержат в себе сведения об организации и тактике проведения оперативно-розыскных мероприятий, а именно особенностей использования технических средств в ходе ОРМ, о сотрудниках осуществлявших ОРМ, обязательно согласовывается с оперативным сотрудником, реализующем ОРМ. При других обстоятельствах, итоги ОРД, которые содержат сведения, представляющие собой государственную тайну, представляются в соответствии с установленным порядком ведения секретного делопроизводства.

Для придания сведениям, полученным в ходе ОРД процессуального статуса результаты ОРД необходимо передать дознавателю, либо следователю в порядке предусмотренном Инструкцией. Так в соответствии с п. 6 Инструкции результаты ОРД представляются в виде рапорта об обнаружении признаков преступления или сообщения о результатах оперативно-розыскной деятельности. Его форма содержится в Приложении № 1 Инструкции. Рапорт об обнаружении признаков преступления составляется сотрудником органа, осуществлявшего ОРД, на основании положений ст. 143 УПК РФ и регламентируется НПА органов, осуществляющих ОРД. Представление результатов ОРД в виде сообщения (рапорта) осуществляется в соответствии с установленными правилами. Первым правилом является установление необходимости рассекречивания сведений, составляющих государственную тайну, о чем было указано выше. Второе правило, пожалуй, является не менее важным, и заключается в оформлении документов в установленном законе порядке и с использованием установленных форм документов, и фактическая передача результатов ОРД. При этом оформление указанных документов должно быть оформлено без процессуальных нарушений. Представление результатов ОРД уполномоченным сотрудникам для осуществления проверки и принятия процессуального решения в порядке статей 144 и 145 УПК РФ, а также для приобщения к уголовному делу осуществляется на основании постановления (приложение № 2 Инструкции) руководителя органа (подразделения), осуществляющего ОРД (начальника или

его заместителя).

Следовательно, результаты ОРД передаются надлежащим образом в орган дознания, дознавателю или следователю, для их преобразования в документы, имеющее процессуальное значение для уголовного судопроизводства.

Учитывая особенность правоотношений возникающих в части исполнения организациями и физическими лицами обязанности по уплате таможенных платежей, налогов, необходимо отметить, что следственные действия, в случае уклонение указанных лиц от возложенных на них обязанностей, осуществляются уполномоченными должностными лицами дознания таможенных органов. Опираясь на тактику проведения расследований преступлений, заключающихся в уклонении от уплаты таможенных пошлин, налогов, специальных, антидемпинговых и компенсационных пошлин сотрудниками дознания применяется ряд процессуальных мероприятий для осуществления легализации результатов ОРД, а именно: Выемка, осмотры, допросы свидетелей, проведение экспертных исследований, получение заключений специалистов, актов и решений таможенного контроля, в т.ч. ТКПВТ, корректировка таможенной стоимости, расчет неуплаченных таможенных платежей и др. [4, с. 258-366].

На практике мы можем наблюдать, как должностные лица не предпринимают необходимых процессуальных действий как на стадии ОРМ, так на стадии предварительного следствия, которыми можно было приобщить сведения, полученные в результате ОРМ, в качестве доказательств. Например, дознавателями не всегда компетентно решается вопрос о размере ущерба в виде не уплаты таможенных платежей. Часто уголовные дела возбуждаются при «пограничных» размерах уклонения, когда предполагаемая сумма недоплаченных таможенных платежей колеблется в пределах размеров, установленных ст. 194 УК РФ. В случае возникновения таких обстоятельств размер ущерба необходимо (помимо таможенного контроля) устанавливать и с помощью ОРМ в порядке, предусмотренном ТК ЕАЭС, Федеральный закон от 03.08.2018 № 289-ФЗ, Федеральным законом от 12.08.1995 № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности». При этом, очень часто предварительное следствие и производство по уголовным делам возбуждаются на основании предположительных сведения о размере неуплаченных таможенных платежей. Для решения данного вопроса необходимо проводить определенный комплекс мер, в результате, которого в адрес участника ВЭД направляется уведомление о не уплаченных в установленный срок суммах таможенных платежей. Данному уведомлению предшествуют такие мероприятия как проведение экспертизы, формирование заключения специалистов о сумме неуплаченных таможенных платежей, проведение корректировки таможенной стоимости, оформление акта таможенного органа в области таможенного дела с фиксацией факта неуплаты или неполной уплаты таможенных платежей и т.д. Но на практике уполномоченные должностные лица, пренебрегают вышеуказанными мероприятиями. При этом данные документы имеют процессуальный статус и являются устойчивыми доказательствами. Оперативными сотрудниками не корректно заполняются установленные действующим законодательством формы документов, фиксирующих ОРМ, рассекречивающих результаты оперативной и деятельности и прочее.

В качестве примера можно рассмотреть приговор Тындинского районного суда Амурской области от 12 июля 2018 года по делу №1-19/2018, в соответствии с которым суд установил отсутствие закрепления факта изъятия предмета преступления. Так, в нарушение абз.2 ч. 1 ст. 15 Федерального закона от 12 августа 1995 года № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» в ходе проведения ОРМ «обследование помещений (жилища)» не был оформлен протокол изъятия обнаруженных предметов, в связи, с чем на основании ч.1 ст. 75 УПК РФ акт обследования в части изъятия обнаруженных предметов суд признал недопустимым доказательством, и как следствие не признал допустимыми в качестве доказательств следующие документы: протокол осмотра предметов, справку об исследовании, заключение эксперта.

Таким образом, в результате складываются обстоятельства, выраженные в следующем. Результаты ОРД образуют доказательную основу по уголовным делам, но при этом не обладают процессуальным статусом. При этом они могут быть представлены в качестве доказательств в ходе судебного разбирательства, в ходе которого, суд, руководствуясь

нормами УПК РФ, не признает результаты ОРД допустимым доказательством, что увеличивает вероятность возможного уклонения лица от уголовной ответственности.

Поэтому возникает вполне закономерный вопрос о возможности использования в качестве доказательств результатов ОРД, полученных с нарушением закона в качестве доказательств, и насколько перспективным является представление таких доказательств в суде. По итогу оценки таких доказательств суд, прокурор, следователь, дознаватель может признать такие доказательства допустимыми, или недопустимыми в соответствии со ст. 75 УПК РФ. В то же время, исходя из положений данной статьи недопустимость доказательств непосредственно связана с непосредственным нарушением положений УПК РФ, но при прямом толковании данной норм, нарушение норм Закона об ОРД не подпадает под условие названной статьи.

Актуальность этого вопроса и по сей день, не исчерпана. Он является основой для многочисленных обсуждений, как в мире уголовного права, так и на «земле». Некоторые представители научного общества придерживаются мнения, что в случае нарушения порядка проведения ОРМ, предусмотренного Законом об ОРД, их результаты после проверки процессуальным путем могут использоваться в доказывании по уголовному производству. Их позиция основана на основании норм, установленных статьями 74, 75, 81, 84 и 86, 89 УПК РФ, которые, по их мнению, не препятствуют включению в УД сведений, закрепленных в узаконенных источниках доказательств, в том числе полученных с нарушением Закона об ОРД, с последующей их проверкой, оценкой и использованием процедуры, предусмотренной уголовно-процессуальным законодательством, то есть такие доказательства в уголовном процессе будут проверяться, и оцениваться, как и легализованные результаты ОРД.

Другая сторона этого противостояния утверждает, что допустимость доказательств в уголовном процессе, основанных на результатах ОРМ, требует соблюдение правовых норм, изложенных в УПК РФ при сборе, проверке и оценке доказательств. Соответственно такие одновременно проверяются на соответствие порядка получения результатов ОРД оперативно-розыскным нормам (ст. 11 Закона об ОРД). В. Зинкин обращает наше внимание на то, что «несоблюдение положений законодательных актов, регулирующих основания и условия проведения ОРМ, приводит к тому, что результаты ОРМ в интересах уголовного судопроизводства не подлежат использованию» [6, с. 187].

Наша точка зрения поддерживает мнение В. Зинкина. Результаты ОРД, полученные с нарушением законодательных положений, регулирующих ОРД, не подлежат признанию в качестве доказательств по уголовному делу, так как у таких доказательств отсутствует признак допустимости. Таким образом, для использования результатов ОРД в качестве доказательств их необходимо собирать и закреплять с соблюдением норм, закрепленных в УПК РФ и Законе об ОРД.

Данная позиция была неоднократно изложена Конституционным судом РФ в своих определениях. КС РФ на протяжении долгого периода времени придерживается мнения, что результаты ОРМ являются не доказательствами, а лишь сведениями об источниках тех фактов, которые были получены с соблюдением требований Закона об ОРД и могут стать доказательствами.

Анализируя вышеизложенное, в случае несоблюдения действующего законодательства в процессе осуществления ОРМ и игнорирование действий, направленных на легализацию полученной оперативной информации, имеет место быть противоречие части 2 статьи 50 Конституции Российской Федерации, в которой недопустимость доказательств непосредственно связана с нарушением федерального закона в процессе их получения.

Для разрешения указанной проблемы, учитывая такие различные подходы к толкованию ст.89 УПК РФ, необходимо внести в указанную статью дополнение, устранив тем самым «пробел» Закона, который делает возможным использование в судопроизводстве по уголовным делам недопустимые доказательства, приобретенные в ходе проведения ОРД и не легализованных должным образом, в следующей редакции:

«В процессе доказывания запрещается использование результатов оперативно-розыскной деятельности, если:

- 1) такие сведения не отвечают требованиям, предъявляемым к доказательствам настоящим Кодексом;
- 2) такие результаты получены с нарушением Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности.».

Список литературы:

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2014. № 15. Ст. 1691.
2. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. № 52. Ст. 4921.
3. Федеральный закон от 12.08.1995 № 144-ФЗ (ред. от 28.06.2022) «Об оперативно-розыскной деятельности» [Электронный ресурс] // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru>.
4. Криминалистика: учебник / под ред. В.Д. Зеленского и Г.М. Меретукова. СПб.: Издательство «Юридический центр», 2015. 704 с.
5. Емеров Д. В. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности на стадии предварительного расследования // Молодой ученый. 2021. № 22 (364). С. 302-305.
6. Стремоухов А.В., Иванов И.А. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности в уголовном судопроизводстве: проблемы и пути их решения // Ленинградский юридический журнал. 2016. №1 (43). С. 185-192.