

Vardanyan Akob Varazdatovich, Doctor of Law Sci., Prof., Head of the Department, Honored Scientist of the Russian Federation, avardanyan@yandex.ru, Russia, Rostov-on-Don, Rostov Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia,

Vardanyan Galina Akopovna, Cand. of Legal Sci., Senior Lecturer of the Department, avardanyan@yandex.ru, Russia, Rostov-on-Don, South-Russian Institute of Management of the Russian Academy of National Economy and Public Administration under the President of the Russian Federation

УДК 343.9

DOI: 10.24412/2071-6184-2022-1-23-32

АЛГОРИТМ ПРОВЕРКИ РЕЗУЛЬТАТОВ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ СЛЕДОВАТЕЛЕМ, ПРОКУРОРОМ (ВЗГЛЯД КРИМИНАЛИСТА)

Ю.П. Гармаев

Представлен шестиэтапный алгоритм, который могут использовать следователь, прокурор и другие участники уголовного судопроизводства в типичных следственных ситуациях для выявления и устранения нарушений закона и ошибок, допускаемых сотрудниками органов – субъектов ОРД в ходе подготовки, проведения, документирования оперативно-розыскных мероприятий и представления их результатов органу дознания, следователю или в суд.

Ключевые слова: оперативно-розыскная деятельность, следователь, оперативный сотрудник, прокурор, оперативно-розыскные мероприятия, взяточничество, коррупция, незаконный оборот наркотиков, алгоритм, провокация.

Цель настоящей публикации – на основе открытых данных сформулировать указанный в названии алгоритм. За основу возьмем уголовные дела и материалы преимущественно о взяточничестве и незаконном обороте наркотиков (в полной мере этот подход раскрыт в авторском практическом пособии [1]).

Представленные здесь рекомендации, безусловно, не решают в полном объеме проблему обучения правоприменителей всем вопросам, связанным с проверкой и оценкой результатов оперативно-розыскной деятельности (далее – ОРД). Для решения этой задачи следователям, прокурорам необходимо:

– изучить всю нормативную базу (и не только упомянутую здесь), руководящие разъяснения Верховного Суда РФ, Конституционного суда РФ, Европейского суда по правам человека, а также некоторые нормативные правовые акты Генеральной прокуратуры РФ, Министерства внутренних дел РФ и иных правоохранительных органов;

– самостоятельно изучить хотя бы минимум литературы по теме [2];

– изучить и проанализировать региональную судебную и следственную практику.

Итак, типичная следственная ситуация: следователю или прокурору представлены материалы уголовного дела, в которых имеются результаты ОРД. Для

эффективного использования алгоритма рекомендуется изучить результаты ОРД неоднократно, поскольку за одно изучение проверить все материалы по всем предложенным критериям довольно сложно.

Этап 1. Формальная документальная проверка. На этом этапе следователь просматривает все документы, иные материалы и проверяет, все ли необходимое на месте. Вчитываться в содержание и вникать можно позднее.

	Типичные ошибки и нарушения закона	Как проверить
1.1	Ошибки, связанные с рапортом или сообщением о результатах ОРД	Посмотреть, есть ли в материалах рапорт или сообщение (см. п. 6 Инструкции «О порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд» (далее – Инструкция) [3])
1.2	Ошибки, связанные с наличием постановлений: о представлении результатов ОРД, о рассекречивании, о судебном разрешении на проведение оперативно-розыскных мероприятий (далее – ОРМ) и др.	Имеются ли все постановления: о представлении результатов ОРД (ч. 4 ст. 11 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее – ФЗ об ОРД) [4], о рассекречивании, о судебном разрешении проведения ОРМ
1.3	Ошибки, связанные с государственной тайной	Проверить, рассекречены ли все необходимые результаты ОРД. Есть ли постановление о рассекречивании и все ли документы, иные объекты, в нем указаны
1.4	Ошибки, связанные с наличием документов, фиксирующих названия и обстоятельства проведенных ОРМ	Проверить, имеются ли все документы, фиксирующие названия и обстоятельства ОРМ, совпадают ли в них названия ОРМ и прочие наименования
1.5	Ошибки, связанные с отсутствием и дефектами фото, видео-, аудиозаписей, стенограмм к ним, иных материальных объектов	Проверить, приобщены ли фото, видео (аудио), стенограммы к ним, материальные объекты
1.6	Ошибки, связанные с несоблю-	Проверить, соблюдены ли иные фор-

	дением иных формальных требований: даты, наличие приложений и других	мальные требования: даты, наличие приложений, упаковки, опечатывания, изъятых денежных средств и наркотических средств, красящих веществ и т.д.
--	--	---

Этап 2. Проверка и оценка вероятной провокации и отсутствия оснований для проведения ОРМ. Этот этап – уже содержательная проверка и оценка результатов ОРД. Материалы следует изучить специально на предмет выявления самых существенных и неустранимых нарушений закона (см. также [5]). В то же время необходимо понимать, что наступательность – один из важных и необходимых принципов ОРД. Проявленная в рамках ОРМ наступательность не должна автоматически оцениваться как противоправная, а нуждается в правовой оценке в каждом конкретном случае (подробная аргументация этого подхода представлена здесь [6]).

	Типичные ошибки и нарушения закона	Как проверить
2.1	Ошибки, связанные с множественностью проведенных однородных ОРМ (оперативный эксперимент, проверочная закупка)	Проверить, сколько всего оперативных экспериментов или проверочных закупок проводилось
2.2	Ошибки, связанные с провокационными (провокационно-подстрекательскими) действиями оперативных сотрудников и «содействующих лиц»	Проверить, по чьей в целом инициативе передавалась взятка (продавался наркотик и т.п.). Оценить, не оказал ли влияние на фигуранта оперативный сотрудник или «содействующее лицо» с целью склонения его к преступлению, к иным незаконным действиям
2.3	Ошибки, связанные с инициативой «содействующего лица» («полицейского агента»)	Установить, подал ли заявление о преступлении «содействующее лицо» («полицейский агент») или обычный гражданин
2.4	Ошибки, связанные с моментом возникновения сведений оснований	Проверить, имелись ли ДО начала ОРМ законные основания для их проведения
2.5	Ошибки, связанные с ненадле-	Проверить, имелись ли ДО начала

	жащими сведениями-основаниями проведения ОРМ, например, с отсутствием сведений о преступном намерении, умысле лица	проведения ОРМ проверяемые сведения, указанные в ст. 7 ФЗ об ОРД, в частности, о преступном намерении, умысле, к примеру, взяточполучателя (взятодателя) на взяточничество
2.6	Ошибки, связанные с отсутствием сведений об основаниях проведения ОРМ, полученных из разных источников	Следует оценить и сделать прогноз о том, будут ли проверяемыми в условиях уголовного судопроизводства сведения об основаниях проведения ОРМ и о провокации

Этап 3. Проверка и оценка на соответствие законодательству об ОРД.

На этом – самом объемном по количеству критериев этапе вновь идет не формальная, а содержательная проверка результатов ОРД по критериям законности их проведения. Необходимо вновь вчитываться, глубоко вникать в содержание и смысл документов и иных материалов, сопоставлять их между собой.

	Типичные ошибки и нарушения закона	Как проверить
3.1	Ошибки, связанные с целями, задачами и принципами ОРД	Проверить, соблюдены ли цели и задачи, принципы ОРД (см. ст.ст. 2, 3 ФЗ об ОРД)
3.2	Ошибки, связанные с ненадлежащим органом – субъектом ОРД, ненадлежащими должностными лицами	Проверить, надлежащий ли орган – субъект ОРД, проводил ОРМ, уполномоченное ли должностное лицо проводило ОРМ, подписало, утвердило документы (см. ст.ст. 8, 13 ФЗ об ОРД)
3.3	Ошибки, связанные с реальным содержанием проведенного ОРМ (соответствует ли содержание наименованию)	Проверить, соответствует ли содержание ОРМ тому, что предусмотрено законом. Нет ли подмены одного ОРМ другим
3.4	Отказ в допуске адвоката к участию в проведении ОРМ	Проверить, нет ли неправомерного отказа адвокату в участии в гласных ОРМ типа «Обследование помещений», гласных стадиях оперативного эксперимента или проверочной закупки

3.5	Ошибки, связанные с несоблюдением в целом всех условий проведения ОРМ	Проверить, соблюдены ли в целом все условия проведения ОРМ (см. ст. 8 ФЗ об ОРД)
3.6	Ошибки, связанные с особым порядком проведения ОРМ, ограничивающих конституционные права граждан	Проверить, соблюден ли особый порядок проведения ОРМ, ограничивающих конституционные права граждан (см. ч. 2-7 ст. 8, ст. 9 ФЗ об ОРД и др.)
3.7	Ошибки, связанные с гарантиями неприкосновенности отдельных категорий лиц	Проверить, соблюдены ли гарантии неприкосновенности отдельных категорий лиц: в отношении прокуроров – в соответствии с ФЗ «О прокуратуре РФ», в отношении судей – ФЗ «О статусе судей», в отношении адвокатов – ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре РФ» и т. д.
3.8	Ошибки, связанные с порядком изъятия предметов, документов, материалов и сообщений (см., например [7])	Проверить, соблюден ли порядок изъятия предметов, документов, материалов и сообщений в ходе ОРМ (см. п. 1 ч. 1 ст. 15 ФЗ об ОРД)

Этап 4. Проверка достоверности результатов ОРД [8, 9]. Этот этап также относится к содержательной проверке результатов ОРД. Однако в отличие от предыдущего этапа здесь внимание следует сконцентрировать на достоверности результатов ОРД.

	Типичные ошибки и нарушения закона	Как проверить
4.1	Неточности и внутренние противоречия в документах и иных материалах	Обратить внимание на эти возможные неточности и противоречия, например, в указании: 1) местоположения предметов, лиц; 2) времени проведения ОРМ или отдельных действий, событий; 3) время составления документов; 4) характеристик используемой спецтехники; 5) иных обстоятельств.

4.2	Умышленные или неумышленные искажения обстоятельств реальной действительности	Обратить внимание на такие искажения в документах, например: неверные данные о личности (ФИО, возраст и т.п.); об обстоятельствах происшедшего – времени, месте, обстановке и т.п.; в части описания предметов, веществ, в т.ч. несовпадение номеров и количества, номинала изъятых денежных купюр; несоответствия в описаниях наркотических средств, в их упаковке и т.п.
4.3	Фальсификация результатов ОРД как преступление и как нарушение законодательства об ОРД. ВНИМАНИЕ! Это грубое, а порой и преступное нарушение ч. 8 ст. 5 ФЗ об ОРД. Может квалифицироваться по ч. 4 ст. 303 или по ст. 285, 286 УК РФ	В том числе обратить внимание на вероятную фальсификацию результатов ОРД, то есть на умышленные действия, выражающиеся в подделке, искажении (в том числе путем уничтожения), подмене подлинной информации (ее носителей), предметов, выступающих в качестве доказательств, предметами ложными, искусственными, полученными из ненадлежащего источника или с нарушением установленного порядка
4.4	Ошибки, связанные с первым и последним контактом разрабатываемого лица с оперативными сотрудниками	Обратить особое внимание на то, каков был первый и последний контакт разрабатываемого с оперативными сотрудниками, содействующими им лицами. Иногда эти контакты могут быть укрыты умышленно, с целью исключения версии о провокации или фальсификации
4.5	Ошибки, выявляемые в ходе просмотра видео, прослушивания аудио	Просмотреть, прослушать видео (аудио). Нет ли искажений, фальсификации, подозрительных обрывков
4.6	Действия следователя по проверке версии о фальсификации	Обратить внимание и принять решение по поводу того, кого следует опросить / допросить, какие документы и иные материалы запросить, сверить между собой, какие дополнительные исследования (экспертизы) провести и т.п.

Этап 5. Соответствуют ли результаты ОРД всем требованиям Инструкции от 27.09.2013. Еще одна содержательная проверка результатов ОРД призвана обратить особое внимание на требования указанной Инструкции.

	Типичные ошибки и нарушения закона	Как проверить
5.1	Ошибки, связанные с несоблюдением требований к результатам ОРД, представленных для решения вопроса о возбуждении уголовного дела	Если результаты ОРД представлены для решения вопроса о возбуждении уголовного дела, то соответствуют ли они п. 18 раздела III Инструкции
5.2	Ошибки, связанные с несоблюдением требований к результатам ОРД, представленных для использования в доказывании	Если результаты ОРД представлены для использования в доказывании по уголовным делам, то соответствуют ли они п. 20 Инструкции
5.3	Ошибки, связанные с несоблюдением требований к результатам ОРД, представленных для подготовки и осуществления процессуальных действий	Если результаты ОРД представлены для этого, например, для обоснования избрания меры пресечения, проведения обыска и т.п., то соответствуют ли они п. 19 Инструкции
5.4	Ошибки, связанные с несоблюдением требований к аудио-, видеозаписям	Представлены ли оригиналы аудио-, видеозаписей или копии (п. 17 Инструкции)
5.5	Ошибки, связанные с несоблюдением требований к наименованию и содержанию документов	В частности, соблюдены ли требования из подстрочников Приложений 1-3 к Инструкции

Этап 6. Соответствие представленных результатов ОРД требованиям УПК РФ. Поскольку результаты ОРД не могут быть использованы в доказывании, если они не отвечают требованиям, предъявляемым к доказательствам Кодексом (ст. 89 УПК РФ) [10, 11], следует проверить эти результаты на этот раз на соответствие уголовно-процессуальным нормам, в частности:

	Типичные ошибки и нарушения закона	Как проверить
6.1	Ошибки, связанные с несоответствием сведений предмету дока-	Проверить: – относятся ли полученные сведения

	звания и требованиям о допустимости, проверке и оценке доказательств	к предмету доказывания (см. ст. 73 УПК РФ) – соблюдены ли требования УПК РФ о допустимости доказательств, их проверке и оценке (см., ст.ст. 75, 87-88 УПК РФ)
6.2	Ошибки, связанные с отсутствием указаний на источник получения предполагаемого доказательства	Проверить, содержат ли полученные сведения указание на источник получения предполагаемого доказательства или предмета, который может стать доказательством (см., п. 2 ч. 2 ст. 75, ст. 87 УПК РФ, п. 19–20 Инструкции)
6.3	Какие конкретно доказательства могут быть сформированы на основе результатов ОРД	– вещественные доказательства, например, денежные купюры, наркотические средства и др. (см. ст. 81 УПК РФ); – иные документы, например, акт оперативного эксперимента, акт вручения денежных купюр и технических средств, аудиозаписи и т.п. (см. ст. 84 УПК РФ); – показания свидетелей, например, показания оперативников, «взяточдателя», содействующих лиц и др. (ст. 78, 79 УПК РФ). – другие доказательства (см. ст. 79 УПК РФ)

Кроме того, прокурорам, равно как и следователям, необходимо учитывать вероятность проведения ОРМ на основании незаконных судебных решений, придающих им легитимный вид и влекущих потенциальную возможность использования полученных результатов в качестве повода и основания для возбуждения уголовного дела, а также доказательств в уголовном процессе [12]. На основании соответствующего приказа Генерального прокурора РФ [13] уполномоченный прокурор обязан выявить, в том числе, и такого рода неявные нарушения закона.

Список литературы

1. Гармаев Ю.П., Викулов О.В. Ошибки и нарушения закона в сфере оперативно-розыскной деятельности. Вып. 2: практич. пос. М.: «ТилКом»,

2021. 120 с.

2. Чечетин А.Е. Обеспечение прав личности при проведении оперативно-розыскных мероприятий: монография. СПб.: Изд-во СПб ун-та МВД России, 2016. 232 с.

3. Инструкция «О порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд», утвержденная Приказом МВД России № 776, Министерства обороны 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 [Электронный ресурс]// СПС Консультант Плюс (дата обращения: 20.01.2022).

4. Федеральный закон от 12.08.1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» [Электронный ресурс]// СПС Консультант Плюс (дата обращения: 20.01.2022).

5. Гаврилов Б.Я. Проверочная закупка и оперативный эксперимент: грань между оперативно-розыскным мероприятием и провокацией преступления // Труды Академии управления МВД России. 2012. № 2 (22). [Электронный ресурс]. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/proverochnaya-zakupka-i-operativnyy-eksperiment-gran-mezhdu-operativno-razysknym-meropriyatiem-i-provokatsiy-prstupleniya> (дата обращения: 22.01.2022).

6. Железняк Н.С., Леонтьева Ю.В. О побуждении к совершению противоправных действий в процессе проверочной закупки наркотиков // Вестник Сибирского юридического института МВД России. 2019. № 1(34). С. 28–35.

7. Чечетин А.Е., Шатохин И.Д. Допустимы ли административные задержание и досмотр в оперативно-розыскной деятельности? // Алтайский юридический вестник. 2020. № 4 (32). С. 65–71.

8. Беседы об ОРД. Серия 21: Третий этап алгоритма: Ее Величество Достоверность результатов ОРД! [Электронный ресурс]. URL: https://youtu.be/wLX5yfilp_M (дата обращения: 22.01.2022).

9. Беседы об ОРД. Серия 22: Продолжение этапа 3 алгоритма: достоверность результатов ОРД [Электронный ресурс]. URL: <https://youtu.be/XgL-rwpT6l8> (дата обращения: 22.01.2022).

10. Терентьева Е.Е. Правовой статус результатов оперативно-розыскной деятельности в уголовно-процессуальном доказывании // Законность. 2021. № 10. С. 46–49.

11. Доля Е.А. Формирование доказательств на основе результатов оперативно-розыскной деятельности: монография. М.: Проспект, 2009 [Электронный ресурс] // СПС «Консультант Плюс» (дата обращения: 22.01.2022).

12. Нуриев Т.М., Купов А.А. Надзор за соблюдением прав граждан органами внутренних дел при осуществлении оперативно-розыскной деятельности // Законность. 2019. № 8. С. 24–27.

13. Приказ Генпрокуратуры России от 15.02.2011 № 33 «Об организации прокурорского надзора за исполнением законов при осуществлении оперативно-розыскной деятельности» (ред. от 20.01.2017) [Электронный ресурс] // СПС «Консультант Плюс» (дата обращения: 22.01.2022).

Гармаев Юрий Петрович, д-р юрид. наук, профессор, ведущий научный сотрудник,

профессор кафедры, garmaeffl@mail.ru, Россия, Иркутск, Восточно-Сибирский филиал Российского государственного университета правосудия

ALGORITHM FOR CHECKING THE RESULTS OPERATIONAL SEARCH ACTIVITIES
INVESTIGATOR, PROSECUTOR (CRIMINALIST'S VIEW)

Yu.P. Garmaev

The article presents the six-stage algorithm indicated in the title, which can be used by an investigator, a supervising prosecutor and other participants in criminal proceedings in typical investigative situations to identify and eliminate violations of the law and mistakes made by employees of bodies - subjects of the operational-search activity in the course of preparing, conducting, documenting operational-search measures and presentation of their results to the body of inquiry, the investigator or the court.

Key words: operational-search activity, investigator, operative officer, supervising prosecutor, operational-search activities, bribery, corruption, drug trafficking, algorithm, provocation.

Garmaev Yury Petrovich, Doctor of Law, Professor, Leading Researcher, Professor, garmaeffl@mail.ru, Russia, Irkutsk, East Siberian Branch Russian state University of Justice

УДК 343.98

DOI: 10.24412/2071-6184-2022-1-32-38

**НЕСКОЛЬКО ТЕЗИСОВ К ВОПРОСУ О ПРОБЛЕМАТИКЕ ПРАКТИКИ
РАССМОТРЕНИЯ СООБЩЕНИЙ И РАССЛЕДОВАНИЯ УГОЛОВНЫХ
ДЕЛ О ПРЕСТУПЛЕНИЯХ, СВЯЗАННЫХ С ДИСТАНЦИОННЫМ
ХИЩЕНИЕМ ДЕНЕЖНЫХ СРЕДСТВ**

В.О. Давыдов

Представлен авторский взгляд на проблематику правоприменительной практики в части определения территориальной подследственности при проведении доследственной проверки по сообщениям о киберпреступлениях, связанных с дистанционным хищением денежных средств, и последующего расследования уголовных дел рассматриваемой категории.

Ключевые слова: IT-преступления, способ совершения преступления, дистанционное хищение денежных средств, место совершения преступления, процессуальная проверка, подследственность, неотвратимости уголовного наказания.

Современный научный прогресс не оставляет без внимания ни одну сторону жизни социума, детерминируя развитие все новых и более совершенных способов информационной коммуникации.

Одновременно на фоне глобальной информатизации явно прослеживается наличие тенденции устойчивой причинно-следственной связи между количественным разнообразием информационно-телекоммуникационных технологий и качественными изменениями, происходящими в структуре современной российской преступности. Повсеместное распространение и быстрое развитие инструментов дистанционной коммуникации формирует практически безграничные возможности для подготовки, совершения и сокрытия преступлений абсолютно новыми способами и средствами. Распространение программ-вирусов, мошенничества с платежными картами, дистанционные хищения денежных