

О. С. Колосович, М. С. Колосович

КОНТРОЛЬ И ЗАПИСЬ ПЕРЕГОВОРОВ — СЛЕДСТВЕННО-ОПЕРАТИВНОЕ МЕРОПРИЯТИЕ?

Статья посвящена проблемам обоснованности включения в перечень следственных действий контроля и записи переговоров.

Ключевые слова: контроль и запись переговоров, следственные действия, прослушивание телефонных переговоров.

O. S. Kolosovich, M. S. Kolosovich

CONVERSATIONS CONTROL AND RECORDING

The article is devoted to the problems of reasonableness of adding conversations control and recording to the list of investigative actions.

Keywords: talks control and recording, investigative actions, telephone conversations monitoring.

С 2001 г. перечень следственных действий расширился за счет появления нового следственного действия принудительного характера — контроль и запись переговоров (ст. 186 УПК РФ). Однако возникает вопрос о правильности включения данного действия в перечень следственных действий.

Определение понятия «контроль и запись переговоров», предложенное В. Н. Курченко, наиболее точно передает сущность рассматриваемого действия. Контроль и запись переговоров — «это следственное действие, проводимое при наличии достаточных оснований полагать, что телефонные и иные переговоры подозреваемого, обвиняемого и других лиц могут содержать сведения, имеющие значение для уголовного дела, и состоящее в фиксации информации, передаваемой по техническим (телефонным или телекоммуникационным) каналам связи, на физическом носителе с последующим его осмотром и прослушиванием записи» [1].

Принудительный характер данному следственному действию придает правоограничительный признак, т. к. происходит ограничение конституционного права на тайну

телефонных переговоров, на неприкосновенность частной жизни, на личную и семейную тайну (ст. 23 Конституции РФ).

К тайне телефонных переговоров относят любые сведения, передаваемые, сохраняемые и устанавливаемые с помощью телефонной аппаратуры, включая данные о входящих и исходящих сигналах соединения телефонных аппаратов конкретных пользователей связи [2].

В соответствии с п. 14. 1 ст. 5 УПК РФ под телефонными переговорами понимаются переговоры путем использования любых средств коммуникации. Могут прослушиваться переговоры, ведущиеся с телефонов и других переговорных устройств: переговоры абонентов по городской, междугородной и международной телефонной связи, а также с использованием радиотелефонной, спутниковой связи и другие переговоры, ведущиеся с иных переговорных аппаратов.

Контроль и запись переговоров производится по уголовным делам о преступлениях средней тяжести, тяжких и особо тяжких. Фактическими основаниями производства контроля и записи переговоров признаются наличие достаточных оснований полагать, что телефонные и иные

переговоры подозреваемого, обвиняемого и других лиц могут содержать сведения, имеющие значение для уголовного дела. Как правило, это сведения, имеющие значение для осуществления уголовного преследования или для защиты участников уголовного судопроизводства от преступных посягательств. Контроль и запись переговоров производится в отношении любого лица, чьи переговоры могут иметь значение для уголовного дела. К данному процессуальному действию нельзя относить запись телефонных и иных переговоров, полученных самими гражданами.

В отношении потерпевшего и свидетеля, гражданского истца и их близких родственников, родственников, близких лиц контроль и запись переговоров может осуществляться только при наличии двух обстоятельств: 1) фактических данных, свидетельствующих о наличии угрозы совершения насилия, вымогательства и других преступных действий в отношении указанных лиц; 2) если есть письменное заявление указанных лиц об осуществлении контроля и записи переговоров, а при отсутствии такого заявления — наличие судебного решения.

Содержанием контроля и записи переговоров является поручение следователя специализированным органам вести прослушивание и запись переговоров лиц, которые могут располагать сведениями, имеющими значение для дела, путем использования любых средств коммуникации в истребовании полученной фонограммы, в ее осмотре, прослушивании и фиксации результатов в соответствующем протоколе.

В соответствии со ст. 165, 186 УПК РФ следователь с согласия руководителя следственного органа, а дознаватель с согласия прокурора возбуждает перед судом ходатайство о его производстве. Рассмотрев указанное ходатайство, судья выносит постановление о разрешении производства следственного действия или об отказе в его производстве с указанием мотивов отказа.

Постановление о производстве контроля и

записи телефонных и иных переговоров направляется следователем для исполнения в соответствующий орган. Срок производства данного следственного действия не может превышать 6 месяцев. Прекращается контроль и запись телефонных и иных переговоров по постановлению следователя в случае, если необходимость в этом отпала, но не позднее окончания следствия по уголовному делу.

Процедура получения разрешения, производства контроля и записи переговоров не только не предусматривает разъяснение прав и обязанностей его участникам, а наоборот, делает это невозможным. В противном случае такое мероприятие будет безрезультативно.

Законодатель предусмотрел право следователя в любой момент истребовать от органа, осуществляющего исполнение постановления о производстве данного следственного действия, фонограмму для ее осмотра и прослушивания.

Фонограмма должна быть опечатана и передана с сопроводительным письмом с указанием в нем времени начала и окончания записи телефонных и иных переговоров, с краткими техническими характеристиками использованных средств.

Осмотр и прослушивание фонограммы следователем проводится с участием понятых, при необходимости специалиста, а также лиц, чьи переговоры записаны. Об этом составляется протокол, в котором по возможности дословно излагается имеющая значение по делу часть или целиком фонограмма. Это решает следователь.

Таким образом, из положений ст. 186 УПК РФ следует, что контроль и запись переговоров проводится «негласно». В системе этих действий лишь осмотр и прослушивание фонограммы можно отнести к процессуальным. Фактически сама процедура контроля и записи переговоров следователем не осуществляется.

В этой связи действия по приданию ее результатам доказательственного значения требуют определенных дополнительных гарантий прав и законных интересов обвиняемого, подозреваемого и иных лиц, чьи переговоры контролировались.

Согласно ч. 6 ст. 186 УПК РФ составляется протокол, причем протоколируется не весь ход следственного действия, а его результат. Особо следует отметить, что следователем в протоколе излагается только часть фонограммы, имеющая значение для дела. Следовательно, факт прослушивания других переговоров может не фиксироваться вообще, если они не имеют значения для дела, хотя прослушивание осуществляется «как бы» в рамках рассматриваемого следственного действия.

Позднее следователь в присутствии понятых и других участников осмотрит фонограммы и зафиксирует только тот текст, который имеет значение для дела.

Обращает внимание несомненное сходство сущности и порядка производства рассматриваемого действия с оперативно-разыскным мероприятием — прослушивание телефонных переговоров.

В соответствии со ст. 9 Федерального закона «Об оперативно-разыскной деятельности» [3] основанием для решения судьей вопроса о прослушивании телефонных переговоров является мотивированное постановление одного из руководителей органа, осуществляющего оперативно-разыскную деятельность. Основаниями для проведения оперативно-разыскных мероприятий является наличие возбужденного уголовного дела, поручения следователя и др.

По результатам рассмотрения указанных материалов судья разрешает проведение соответствующего оперативно-разыскного мероприятия, которое ограничивает конституционные права граждан, указанные в части первой настоящей статьи, либо отказывает в его проведении, о чем выносит мотивированное постановление. Постановление, заверенное печатью, выдается инициатору проведения оперативно-разыскного мероприятия одновременно с возвращением представленных им материалов.

Срок действия вынесенного судьей постановления исчисляется в сутках со дня его вынесения и не может превышать шести месяцев, если иное не указано в самом постановлении. При этом течение срока не

прерывается. При необходимости продления срока действия постановления судья выносит судебное решение на основании вновь представленных материалов.

Результаты оперативно-разыскной деятельности могут служить поводом и основанием для возбуждения уголовного дела, представляться в орган дознания, следователю или в суд, в производстве которого находится уголовное дело, а также использоваться в доказывании по уголовным делам в соответствии с положениями уголовно-процессуального законодательства Российской Федерации, регламентирующими собирание, проверку и оценку доказательств, и в иных случаях, установленных настоящим Федеральным законом.

В случае возбуждения уголовного дела в отношении лица, телефонные и иные переговоры которого прослушиваются в соответствии с законом «Об ОРД», фонограмма и бумажный носитель записи переговоров передаются следователю для приобщения к уголовному делу в качестве вещественных доказательств. Дальнейший порядок их использования определяется уголовно-процессуальным законодательством Российской Федерации.

Представление результатов оперативно-разыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд осуществляется на основании постановления руководителя органа, осуществляющего оперативно-разыскную деятельность, в порядке, предусмотренном ведомственными нормативными актами.

Рассматриваемое следственное действие является не одним процессуальным действием, а совокупностью различных по своей правовой природе мероприятий, включая и элементы оперативно-разыскной деятельности. В него входят: контроль и запись телефонных и иных переговоров, осмотр фонограммы. Данное следственное действие включает в себя и некоторые признаки, присущие оперативно-разыскной деятельности, в частности, негласный характер его производства для лиц, чьи права ограничиваются, фактическое

исполнение не следователем, а поручаемым органом. О его результатах, факте лица (например, обвиняемый), чьи переговоры контролируются, могут узнать только при ознакомлении с материалами уголовного дела или вообще не знать об этом. Хотя, в связи с ограничением их прав, они должны наделяться процессуальным статусом, а не ставиться в известность о правоограничении.

Проведенное сравнение позволяет сделать вывод о практической идентичности оснований, условий и порядка производства по уголовному делу следственного действия — контроль и запись переговоров и оперативно-разыскного мероприятия — прослушивание телефонных переговоров: инициатором их производства является следователь; осуществляется по возбужденному уголовному делу; на основании мотивированного постановления и с разрешения суда; производится уполномоченными на то специализированными органами, осуществляющими техническую поддержку; результаты мероприятий являются доказательством по делу в случае соблюдения процедуры доказывания; аналогичные сроки производства.

Вышеизложенное позволяет говорить, что по своему содержанию контроль и запись переговоров можно отнести скорее к тактической операции в виде осуществления оперативно-разыскной деятельности с последующим процессуальным оформлением ее результатов. Начальный этап контроля и записи происходит в условиях негласности, а вот результат оформляется проведением такого самостоятельного процессуального действия, как осмотр. Это не позволяет относить контроль и запись переговоров к разновидности следственных действий.

В этой связи авторам представляется необходимым исключить контроль и запись переговоров из числа следственных действий, т. к. решение присущее данному действию задач, осуществляется в рамках оперативно-разыскных мероприятий.

Список библиографических ссылок

1. Курченко В. Н. Судебный контроль за производством отдельных следственных действий // Уголовный процесс. 2007. № 3. С. 43—50.
2. Об отказе в принятии к рассмотрению запроса Советского районного суда города Липецка о проверке конституционности части четвертой статьи 32 Федерального закона от 16 февраля 1995 г. «О связи»: определение Конституционного Суда РФ от 2 октября 2003 г. № 345-О // Вестник Конституционного Суда РФ. 2004. № 1.
3. Об оперативно-розыскной деятельности: федер. закон от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ (принят ГД ФС РФ 5 июля 1995 г.) (с изм. и доп., вступающими в силу с 1 января 2010 г.).

© О. С. Колосович, М. С. Колосович, 2010