С.И. Захарцев

**ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНЫЕ МЕРОПРИЯТИЯ:
ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ**

С.И. Захарцев

Оперативно-розыскные мероприятия: Общие положения. – СПб.:
"Юридический центр "Пресс", 2004. ... с.

В монографии рассматриваются понятие, признаки, принципы, классификация и правовое регулирование оперативно-розыскных мероприятий в Российской Федерации. Освещаются актуальные проблемы практического применения оперативно-розыскных мероприятий и опыт использования их результатов в доказывании по уголовным делам, даются рекомендации оперативным сотрудникам, следователям, прокурорам и судьям по применению норм Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности".

Работа предназначена для студентов, курсантов, слушателей, аспирантов, адъюнктов, преподавателей юридических вузов, практических сотрудников, а также для всех тех, кто интересуется проблемами оперативно-розыскной деятельности.

Рецензенты:

В.М. Егоршин, доктор юридических наук, профессор,
Заслуженный юрист Российской Федерации,
Заслуженный сотрудник МВД России
(Санкт-Петербургский университет МВД России);
В.И. Рохлин, доктор юридических наук, профессор,
Заслуженный юрист Российской Федерации,
Почетный сотрудник Прокуратуры России
(Санкт-Петербургский юридический институт
Генеральной прокуратуры Российской Федерации).

С.И. Захарцев
Юридический центр "Пресс", 2004

ОГЛАВЛЕНИЕ:

Введение.....

Глава 1. Оперативно-розыскное мероприятие в оперативно-розыскной деятельности.....

§ 1. Понятие и структура оперативно-розыскной деятельности.....

§ 2. Признаки и понятие оперативно-розыскного мероприятия.....

§ 3. Принципы и классификация оперативно-розыскных мероприятий...

Глава 2. Правовое регулирование оперативно-розыскных мероприятий

§ 1. Основания и условия проведения оперативно-розыскных мероприятий.....

§ 2. Содержание оперативно-розыскных мероприятий....

Заключение.....

Список литературы.....

Приложение.....

ВВЕДЕНИЕ

Прошло не многим более десяти лет с момента принятия в 1992 году первого в России закона об оперативно-розыскной деятельности.

За этот период органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, накоплен определенный опыт ведения борьбы с преступностью в современных условиях. Этот опыт имеет положительные и отрицательные моменты. Так, положительным является активное использование результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам. Однако к отрицательным моментам - что показывает и собственный опыт автора, - относится нередко наблюдающееся недоверие суда к таким результатам. Положительно восприняв принятие Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" практические сотрудники не всегда точно применяют его нормы, что приводит к ошибкам и нарушениям. С другой стороны и сам закон содержит ряд противоречий, неточностей, неурегулированных вопросов, что препятствует его должному исполнению.

Изложенное увеличивает роль научных знаний в осмыслении оперативно-розыскной деятельности. За названный период издано не мало несекретных научных работ по указанной деятельности, значительное число которых в той или иной форме затрагивало вопросы проведения оперативно-розыскных мероприятий. Вместе с тем, исследований понятия оперативно-розыскного мероприятия, его сущности, отличительных признаков было явно не достаточно. Представленная работа, будем надеяться, в какой-то мере восполнит этот пробел.

Настоящая монография является одной из первых открытых работ, посвященных рассмотрению оперативно-розыскного мероприятия. Ее открытость подразумевает исследование исключительно правовых аспектов проведения мероприятий, оно не содержит государственной тайны. Вместе с

тем, работа направлена на рассмотрение юридических вопросов, в первую очередь, практической деятельности. В монографии исследованы понятие оперативно-розыскного мероприятия, его признаки, место в оперативно-розыскной деятельности, правовое регулирование, иные вопросы.

Монография будет интересна студентам и слушателям юридических вузов, научным и практическим работникам, а также всем, кто интересуется вопросами оперативно-розыскной деятельности.

ГЛАВА 1.

ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКОЕ МЕРОПРИЯТИЕ В ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

§ 1. Понятие и структура оперативно-розыскной деятельности.

Проведение оперативно-розыскных мероприятий предусмотрено оперативно-розыскной деятельностью. Для исследования мероприятий вначале следует определиться, что такое оперативно-розыскная деятельность, из чего она состоит, чем регламентирована и для чего предназначена.

Указанная деятельность, главным образом, регламентируется Федеральным законом «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее – Законом об ОРД), который является своеобразной отправной точкой настоящего исследования.

В соответствии с этим законом, оперативно-розыскная деятельность проводится в целях защиты жизни, здоровья, прав и свобод человека и гражданина, собственности, обеспечения безопасности общества и государства от преступных посягательств (статья 1 Закона об ОРД). Однако подпункт 4 пункта 2 части 1 статьи 7 того же закона допускает проведение оперативно-розыскной деятельности для розыска без вести пропавших и установления неопознанных трупов. Пункт 5 части 1 той же статьи разрешает осуществление названной деятельности для применения мер безопасности в отношении защищаемых лиц. Помимо того, согласно части 2 статьи 7 органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, в пределах своих полномочий вправе собирать данные, необходимые для принятия

решений: о допуске к сведениям, составляющим государственную тайну; о допуске к работам, связанным с эксплуатацией объектов, представляющих повышенную опасность для жизни и здоровья людей, а также для окружающей среды; о допуске к участию в оперативно-розыскной деятельности или о допуске к материалам, полученным в результате ее осуществления; об установлении или поддержании с лицом отношений сотрудничества при подготовке и проведении оперативно-розыскных мероприятий; по обеспечению безопасности органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность; о выдаче разрешений на частную детективную и охранную деятельность.

Отметим эти противоречия выводом, что статья 1 Закона об ОРД не полно отражает цели деятельности. Хотя мы признаем, что именно защита от преступных посягательств, борьба с преступностью является главным предназначением оперативно-розыскной деятельности.

Оперативно-розыскная деятельность является государственной деятельностью. Ее осуществляют оперативные подразделения исключительно государственных органов, уполномоченных на то Законом об ОРД. В соответствии со статьей 13 закона к таким государственным органам относятся оперативные подразделения:

- Органов внутренних дел Российской Федерации.
- Органов федеральной службы безопасности.
- Федеральных органов государственной охраны
- Таможенных органов Российской Федерации.
- Службы внешней разведки Российской Федерации.
- Министерства юстиции Российской Федерации
- Органов по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ
- Оперативные подразделения органа внешней разведки Министерства обороны Российской Федерации проводят оперативно-

розыскные мероприятия только в целях обеспечения безопасности указанного органа внешней разведки и в случае, если проведение этих мероприятий не затрагивает полномочий иных органов, указанных выше.

Таким образом, одним из участников оперативно-розыскной деятельности всегда выступает какой-либо из указанных государственных органов. Перечень таких органов может быть изменен или дополнен только федеральным законом.

Для эффективной борьбы с преступностью указанным органам предоставлены возможности по привлечению к конфиденциальному содействию лиц, в том числе на контрактной основе (статья 17 Закона об ОРД), созданию предприятий, учреждений, организаций и подразделений (статья 15 Закона об ОРД), ведению специфической финансовой деятельности, заключающейся, например, в закрытых от налогообложения выплатах лицам, оказывающим содействие органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность (статья 18 Закона об ОРД). Помимо того, законом разрешено информационное обеспечение и документирование оперативно-розыскной деятельности (статья 10 Закона об ОРД), проведение мероприятий по защите сведений о названной деятельности (статья 12 Закона об ОРД). Наконец, органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, вправе проводить оперативно-розыскные мероприятия (статья 6 Закона об ОРД).

Таким образом, в соответствии с Законом об ОРД, оперативно-розыскная деятельность состоит из:

- привлечения к конфиденциальному содействию лиц;
- создания предприятий, учреждений, организаций и подразделений;
- ведения специфической финансовой деятельности;
- информационного обеспечения и документирования;
- проведения мероприятий по защите сведений;
- проведения оперативно-розыскных мероприятий.

Здесь следует вновь обратить внимание на нелогичность и непоследовательность законодателя, указавшего в статье 1 Закона об ОРД, что оперативно-розыскная деятельность осуществляется «посредством проведения оперативно-розыскных мероприятий». При этом в указанных выше других статьях закона (12, 15, 17 и т.д.) прямо предусмотрено осуществление оперативно-розыскной деятельности не только посредством мероприятий.

Будем рассуждать от противного.

Слово «посредством» в русском языке означает «при помощи чего-нибудь», «используя что-нибудь»¹. Предположим, что оперативно-розыскная деятельность, как указано в статье 1 Закона об ОРД, осуществляется посредством проведения оперативно-розыскных мероприятий, то есть, при помощи названных мероприятий, используя названные мероприятия.

Из такого тезиса можно сделать несколько выводов.

1. Оперативно-розыскная деятельность проводится только посредством оперативно-розыскных мероприятий. Всё остальное, вся другая работа органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, к такой деятельности отношения не имеет.

2. Оперативно-розыскные мероприятия являются тем, без чего не возможно достичь результатов оперативно-розыскной деятельности.

3. Отсюда: каждое из оперативно-розыскных мероприятий является частью оперативно-розыскной деятельности. Совокупность оперативно-розыскных мероприятий образует оперативно-розыскную деятельность. Или: оперативно-розыскная деятельность является совокупностью предусмотренных законом оперативно-розыскных мероприятий.

¹ См.: Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка /Российская АН. Ин-т рус. яз. Российский фонд культуры - М.: "Азъ Ltd", 1992. С. 586

4. Поскольку оперативно-розыскных мероприятий всего четырнадцать, их перечень является исчерпывающим, дополнить который можно только федеральным законом (статья 6 Закона об ОРД), вся оперативно-розыскная деятельность сводится лишь к проведению четырнадцати предусмотренных законом оперативно-розыскных мероприятий.

Полагаем, что неточность полученных из формулировки Закона об ОРД выводов сомнений не вызывает. Такое понимание оперативно-розыскной деятельности не соответствует ее истинному, фактическому состоянию. Более того, такое понимание не соответствует и Закону об ОРД, поскольку он предполагает значительно более широкое значение деятельности. Представляется, что формулировка статьи 1 Закона об ОРД требует корректировки и приведения в соответствие с другими статьями закона.

Таким образом, Закон об ОРД, включает в оперативно-розыскную деятельность не только проведение оперативно-розыскных мероприятий, но и другие действия: привлечение к конфиденциальному содействию лиц, создание предприятий, учреждений, организаций и подразделений, ведение специфической финансовой деятельности и т.д. То есть, названные действия являются частями оперативно-розыскной деятельности.

Эти части относительно самостоятельны. Они имеют собственное правовое регулирование, включающее не только оперативно-розыскные, но и иные правовые нормы. Например, создание, предприятия, учреждения, организации базируется на нормах гражданского права. Самостоятельность проявляется в том, что каждая из частей оперативно-розыскной деятельности направлена на достижение предусмотренных законом целей деятельности. Так, лицо, оказывающее содействие на конфиденциальной основе, может самостоятельно получить информацию о преступлении и предоставить ее соответствующему органу.

Вместе с тем, эти части взаимосвязаны между собой, поскольку результаты одной части деятельности могут достигаться за счет других

(например, участие лиц, оказывающих содействие на конфиденциальной основе, в проведении оперативно-розыскных мероприятий). Таким образом, при их относительной самостоятельности части взаимообуславливают друг друга.

То есть, относительная самостоятельность и взаимосвязанность частей оперативно-розыскной деятельности позволяет говорить, что они составляют между собой систему, входят в структуру оперативно-розыскной деятельности.

Таким образом, оперативно-розыскная деятельность структурно состоит из частей, к которым относятся:

- привлечение к конфиденциальному содействию лиц;
- создание предприятий, учреждений, организаций и подразделений;
- ведение специфической финансовой деятельности;
- информационное обеспечение и документирование;
- проведение мероприятий по защите сведений;
- проведение оперативно-розыскных мероприятий.

Здесь следует сказать, что практическая деятельность выработала свои, не противоречащие закону действия по борьбе с преступностью: покупка информации о преступлении или лице, его подготавливающим, совершающим или совершившим, различные оперативные комбинации, засада и многие другие¹. Более того, закон допускает в рамках оперативно-розыскной деятельности розыск без вести пропавших и скрывающихся от суда лиц, проверочные мероприятия по допуску к государственной тайне, международное сотрудничество. В связи с этим, мы считаем, что в оперативно-розыскной деятельности могут быть выделены и иные части.

¹ Часть специалистов причисляют некоторые из названных действий к оперативно-розыскным мероприятиям. См., напр.: Медведев И.А. Засада как неотложное оперативно-розыскное мероприятие в практике ОВД // Судебная реформа и эффективность деятельности органов суда, прокуратуры и следствия. СПб., 1999.

Однако это требует самостоятельного рассмотрения и в предмет настоящей работы не входит. Нам важно, что оперативно-розыскные мероприятия являются частью оперативно-розыскной деятельности и что эта часть не единственная.

Оперативно-розыскная деятельность осуществляется в двух формах: гласно и негласно. При этом значительная часть деятельности составляет государственную тайну. Так, в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Закона Российской Федерации «О государственной тайне», сведения о планах, источниках, силах, средствах, методах и результатах оперативно-розыскной деятельности, а также данные о финансировании этой деятельности, если эти данные раскрывают перечисленные сведения, составляют государственную тайну. Государственную тайну составляют также сведения об организации и тактике оперативно-розыскных мероприятий, о лицах, сотрудничающих или сотрудничавших с органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, о методах и средствах защиты секретной информации, а также иные сведения.

Синтезируя изложенное, полагаем целесообразным изменить формулировку статьи 1 Закона об ОРД, раскрывающей понятие оперативно-розыскной деятельности, приведя в соответствие с этим же законом. По нашему мнению, статья 1 закона должна быть сформулирована так: «Оперативно-розыскная деятельность – вид деятельности, осуществляемой гласно и негласно оперативными подразделениями государственных органов, уполномоченных на то Федеральным законом «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее – органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность), в пределах их полномочий в целях защиты жизни, здоровья, прав и свобод человека и гражданина, собственности, обеспечения безопасности общества и государства от преступных посягательств и в иных, предусмотренных настоящим Федеральным законом целях». Исключение фразы «посредством проведения оперативно-розыскных мероприятий»

обусловлено тем, что оперативно-розыскная деятельность осуществляется не только посредством названных мероприятий.

Как уже отмечалось, проведение оперативно-розыскных мероприятий является частью оперативно-розыскной деятельности. То есть, оперативно-розыскная деятельность и оперативно-розыскные мероприятия соотносятся друг с другом как целое и часть. Оперативно-розыскные мероприятия входят в структуру оперативно-розыскной деятельности, проводятся в соответствии с целями и задачами данной деятельности, регламентируются законодательством оперативно-розыскной деятельности. В связи с этим, на оперативно-розыскные мероприятия полностью распространяются принципы, задачи, правовое регулирование оперативно-розыскной деятельности.

Вместе с тем, оперативно-розыскные мероприятия являются самостоятельной частью оперативно-розыскной деятельности. Самостоятельность выражается в совокупности признаков, позволяющих отличить эту часть деятельности от других.

Обращает внимание, что другие части оперативно-розыскной деятельности нашли своих исследователей. Например, информационное обеспечение деятельности профессионально и подробно рассмотрены В.Ю. Голубовским¹, содействие граждан органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, тщательно исследованы А.В. Федоровым и А.В. Шахматовым².

¹ Голубовский В.Ю. Теоретические и правовые аспекты информационного обеспечения ОРД. – СПб.: Санкт-Петербургский университет МВД России, 2000.

² Федоров А.В. Шахматов А.В. Оперативно-розыскная деятельность и граждане. Научное издание / Под ред. Сальникова В.П. Санкт-Петербургский университет МВД России, Академия права, экономики и безопасности жизнедеятельности. – СПб.: Фонд «Университет», 2001.

Оперативно-розыскные мероприятия также нуждаются в научном осмыслении, концепции правового регулирования и ее теоретическом обосновании. Разрешить такую задачу мы хотим в дальнейших научных изысканиях.

Вначале работы представляется важным обратить внимание на правописание главных терминов. В 1998 году специалисты Института русского языка им. В.В. Виноградова Российской академии наук подготовили для Главного государственного-правового управления Администрации Президента Российской Федерации заключение о правописании словосочетания «оперативно-розыскная деятельность»¹. По мнению ученых, по правилу написания приставки *раз-/роз-/ рас-/рос-* она пишется с буквой «О» только под ударением, в безударной же позиции в ней пишется буква «А». В качестве примера приводится написание слов: *россыть*, но *рассыпать* и *рассыпной*; *розданный*, но *раздать*. Как отмечается в заключении: «... к этой приставке не применимо общее правило, требующее писать на месте безударного гласного ту букву, которая обозначает звук, слышащийся под ударением. Поэтому в данном случае не действует ссылка на слово *розыск* – юридический термин, обозначающий определенные действия следственных и оперативных органов и сами эти органы (*ср. уголовный розыск*), как бы оно ни было близко связано со словом *разыскной* в таких его употреблениях, как например, *разыскная* или *оперативно-разыскная* деятельность. Кстати, лингвистический анализ показывает, что *разыскной* образовано не от слова *розыск*, а от глагола *разыскать-разыскивать*.... Да и по своему значению слово *разыскной* связано не только с юридическим понятием расследования,

¹ Копии данного заключения были распространены на международной конференции, посвященной защите прав человека, проведенной Санкт-Петербургской правозащитной организацией «Гражданский контроль». См.: Материалы научно-практической конференции. - СПб.: «Гражданский контроль», 2000 г.

оно употребляется шире: так, специальные *разыскные* (или *служебно-разыскные*) собаки предназначены, в частности, разыскивать людей под завалами в чрезвычайных ситуациях».

На основании этого специалисты пришли к выводу, что принятое ранее написание *розыскной* (через букву «О») противоречит современным орфографическим нормам и указали на необходимость перехода к написанию с буквой «А» слова *разыскной* и производных от него слов: *оперативно-разыскной*, *следственно-разыскной*, *разыскник*. Правда, в заключении отмечено, что с конца 18 века и до 30-х годов 20 века слово *розыскной* вышло из активного употребления, а, в дальнейшем, употреблялось через букву «О».

У нас не вызывает сомнения обоснованность и правильность заключения по правописанию слова «*розыскной*». Вместе с тем, относительно изменения его правописания, поскольку этого пока не произошло, считаем необходимым сказать несколько слов.

Как отмечено выше, с 30-х годов 20 века и по настоящее время сложилась практика написания слова «*розыскной*» через букву «О». На таком написании исследуемого слова воспитано не одно поколение людей. Более того, с принятием Закона «Об оперативно-розыскной деятельности» и других нормативных актов написание данного слова через букву «О» стало фактически закрепленным законодательно. Изменение правописания данного слова может быть расценено юристами как появление нового термина, что лишь добавит противоречия в наши законы. В связи с этим, а также тем, что изменение правописания этого слова не имеет в настоящее время острой необходимости, нам кажется целесообразным правописания слова «*розыскной*» не изменять. Соответственно, писать: "*оперативно-розыскная деятельность*" и *оперативно-розыскные мероприятия*"

Подводя итог параграфу делам вывод.

Оперативно-розыскная деятельность - вид государственной деятельности, осуществляемой гласно и негласно оперативными

подразделениями государственных органов, уполномоченных на то Законом об ОРД в пределах их полномочий в целях защиты жизни, здоровья, прав и свобод человека и гражданина, собственности, обеспечения безопасности общества и государства от преступных посягательств и в иных, предусмотренных законом целях. Структура оперативно-розыскной деятельности состоит из нескольких частей, предусмотренных Законом об ОРД.

Одной из частей оперативно-розыскной деятельности являются оперативно-розыскные мероприятия.

§ 2. Признаки и понятие оперативно-розыскного мероприятия

Понятие оперативно-розыскного мероприятия имеет важное теоретическое и практическое значение. Однако такого понятия в Законе об ОРД не имеется. Это, без сомнения, является серьезным упущением Закона об ОРД, ибо это понятие является одним из ключевых, базовых во всей оперативно-розыскной деятельности. Его отсутствие лишает научных работников отправной точки. В свою очередь, это влечет разное понимание сущности оперативно-розыскного мероприятия у практических работников, что неминуемо вызывает ошибки в работе.

Кроме того, отсутствие базового понятия не могло сказаться на качестве научных исследований.

Значительная часть ученых, разрабатывавших вопросы оперативно-розыскной деятельности, занималась исследованием каких-либо узких проблем названной деятельности. Так, ряд ученых посвятили свои работы вопросам правового регулирования проведения конкретных оперативно-розыскных мероприятий. К таким, например, следует отнести Климова И.А.¹, Кокурина А.Г.², Крейцберга В.В.³ Весьма содержательную диссертацию на соискание ученой степени кандидата юридических наук, посвященную

¹ См.: Климов И.А. «Опрос граждан» // Новый оперативно-розыскной закон: Учеб.-практич. пособие. 2 изд., испр. и доп. / Авт. – сост. А.Ю. Шумилов. – М.: Фирма АВС, 1997. (Б-ка оперативника (открытый фонд).

² См.: Кокурин А.Г. Организация и тактика проведения разведывательного опроса при подворно-поквартирном обходе // Экономико-правовые и нравственные аспекты борьбы с преступностью: Сб. науч. тр. – Екатеринбург: Изд-во Екатеринбургской Высшей школы МВД России, 1997.

³ См.: Крейцберг В.В. использование контроля технических каналов связи в оперативно-розыскной деятельности // Нетрадиционные подходы к решению проблем борьбы с правонарушениями: Мат-лы науч.-практич. конф. (май 1996 г.). – Омск: Омский юридический институт МВД России, 1997.

оперативному эксперименту, защитил П.Е. Спиридонов¹. В названной работе эксперимент исследован как метод познания для других оперативно-розыскных мероприятий и как самостоятельное оперативно-розыскное мероприятие, что является новеллой для теории оперативно-розыскной деятельности. Однако понятие оперативно-розыскного мероприятия ни в указанной диссертации ни в прилагаемом к ней автореферате не дается. Проблемами правового регулирования отдельных мероприятий занимались и другие специалисты², но определению оперативно-розыскного мероприятия должного внимания они также не уделили. Вместе с тем, такое понятие, на наш взгляд, должно было бы в названных работах присутствовать.

Представлению и использованию в доказывании результатов оперативно-розыскной деятельности посвятил свои работы Е.А. Доля. При этом вышедшая в 1996 году его монография под наименованием «Использование результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам» стала базой как для научных так и

¹ См.: Спиридонов П.Е. Эксперимент в оперативно-розыскной деятельности. Автореф. дис. ... канд. юр. наук. – СПб.: Санкт-Петербургский университет МВД России, 2002.

² См, напр.: Вертлиб О.Ф. Правовое регулирование проведения контролируемой поставки наркотиков // Нетрадиционные подходы к решению проблем борьбы с правонарушениями: Мат-лы науч. – практич. конф. (май 1996 г.). - Омск: Омский юридический институт МВД России, 1997; Зубрилова И.С., Савин В.Ю. Опыт использования портативного анализатора голоса при проведении оперативно-розыскных мероприятий // Нетрадиционные методы в раскрытии преступлений: мат-лы конф. (25-26 мая 1994 г.) – М.: ВНИИ МВД России, 1994; Игнатов С.В. Использование полиграфических устройств в деятельности органов внутренних дел: Учеб. пособие. – М. Академия МВД России, 1992; Мысин В.П. Особенности участия персонала ИТУ в проведении отдельных оперативно-розыскных мероприятий // Применение нового законодательства в области борьбы с преступностью: Мат-лы науч.-практич. конф. (27-29 янв. 1994 г.) - М. 1994 и др.

практических работников¹. Отмечаем, что Доля фактически писал об использовании результатов именно оперативно-розыскных мероприятий. Однако о понятии оперативно-розыскного мероприятия он не высказался.

Кроме Доли вопросы использования результатов оперативно-розыскной деятельности подробно осветил В.И. Зажицкий². Помимо них, этим же вопросам свои работы посвятили Ю.В. Кореневский, М.Е. Токарева³, А.В. Белоусов⁴. Интересно, что практически в каждой из работ об оперативно-розыскной деятельности оперативно-розыскные мероприятия упоминаются. Более того, исследуя вопросы представления и использования результатов оперативно-розыскной деятельности, названные ученые понимали, что в конечном счете в уголовный процесс обычно попадают не результаты оперативно-розыскной деятельности во всем ее многообразии, а результаты конкретных оперативно-розыскных мероприятий. В связи с чем работы этих специалистов вполне справедливо приводились к использованию в доказывании результатов конкретных оперативно-розыскных мероприятий. Однако никто из этих, без сомнения, заслуженных ученых, внесших значительный вклад в теорию оперативно-розыскной деятельности, в открытых работах не исследовал и даже не определил, что же такое оперативно-розыскное мероприятие, результаты которого следует использовать в доказывании.

¹ Доля Е.А. Использование в доказывании результатов оперативно-розыскной деятельности. М.: Спарк. 1996.

² См.: Зажицкий В. Правовая регламентация оперативно-розыскных мер // Соц. законность. 1992 № 49; Связь оперативно-розыскной деятельности и уголовного процесса // Гос. и право. 1995. № 6; Связь оперативно-розыскной и уголовно-процессуальной деятельности в российском законодательстве // Рос. юстиция, 1996. № 4 и др.

³ См.: Кореневский Ю.В., Токарева М.Е. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам. М.: «Юрлитинформ», 2000

⁴ См.: Белоусов А.В. Процессуальное оформление доказательств при расследовании преступлений. М.: ООО Издательство «Юрлитинформ», 2001.

Оперативно-розыскная деятельность является государственной деятельностью. Важное место в обеспечении нормальной государственной деятельности является надзор за ней. При этом особое значение в надзоре приобретает прокурорский надзор за оперативно-розыскной деятельностью, что является естественным и верным, в виду предназначения прокуратуры. Согласно статьи 1 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» Прокуратура Российской Федерации - единая федеральная централизованная система органов, осуществляющих от имени Российской Федерации надзор за соблюдением Конституции Российской Федерации и исполнением законов, действующих на территории Российской Федерации. Та же статья, а также статьи 29 и 30 регламентируют надзор за оперативно-розыскной деятельностью. Норма о прокурорском надзоре за оперативно-розыскной деятельностью содержится и в Законе об ОРД. Значительный вклад в изучение прокурорского надзора за оперативно-розыскной деятельностью внес В.И. Рохлин¹ - общепризнанный специалист названных наук. Большой пласт проблем, связанных с прокурорским надзором за оперативно-розыскной деятельностью подняли А.Ф. Козусев, Ю.Е. Винокуров², А.Я. Сухарев, А.Г. Халиуллин³, В.И. Басков⁴, Осипкин В.Н.¹.

¹ См: Рохлин В.И. Прокурорский надзор и государственный контроль: история, развитие, понятие, соотношение. – СПб.: "Юридический центр "ПРЕСС", 2003; Рохлин В.И. Сыдорук И.И. Прокурорский надзор: защита прав человека. СПб.: Издательский дом "Сентябрь". 2001; Рохлин В.И. Избранное. Статьи. СПб.: Санкт-Петербургский институт Генеральной прокуратуры Российской Федерации, 2001 и др.

² См.: Козусев А.Ф. Прокурорский надзор. Курс лекций и практикум. – 2-е изд., перераб. и доп./ Под ред. Ю.Е. Винокурова. – М.: «Экзамен», 2001 г.

³ См.: Халиуллин А.Г. Российский прокурорский надзор: Учебник/ Под ред. А.Я. Сухарева. – М.: Издательство «НОРМА» (Издательская группа «НОРМА-ИНФРА -М»), 2001 г.

⁴ См.: Басков В.И. Курс прокурорского надзора. Учебник для студентов юридических вузов и факультетов с приложением нормативных актов. М.: Издательство «Зерцало», 1998. Он же: Басков В.И. Оперативно-розыскная деятельность: учеб.-методич. пособие – М.: "БЕК". 1997.

Однако к понятию оперативно-розыскного мероприятия упомянутые специалисты не обращались. Вместе с тем, большая часть работ по прокурорскому надзору в оперативно-розыскной деятельности посвящена надзору именно за соблюдением законности проведения оперативно-розыскных мероприятий. Отсутствие же должного внимания к понятию мероприятия сделало, на наш взгляд, работы по прокурорскому надзору за оперативно-розыскной деятельностью излишне обобщенными.

К теме прокурорского надзора за оперативно-розыскной деятельностью примыкают вопросы соблюдения и защиты прав человека в ходе названной деятельности. Одними из первых на серьезный научный уровень эти проблемы подняли А.Е. Казак² и А.М. Ефремов,³ защитившие в Санкт-Петербургском университете МВД России по указанной проблеме соответственно кандидатскую и докторскую диссертации⁴. Вопросы соблюдения прав человека при осуществлении оперативно-розыскной деятельности всегда волновали и иных лиц⁵. Однако указанных специалистов понятие оперативно-розыскного мероприятия также не заинтересовало, хотя в ходе любого из таких мероприятий права человека права человека могут

¹ См.: Осипкин В.Н. Прокурорский надзор за оперативно-розыскной деятельностью: Учебное пособие. - СПб.: Санкт-Петербургский юридический институт Генеральной прокуратуры РФ, 2001 г.

² Казак А.Е. Оперативно-розыскная деятельность органов внутренних дел и права человека. Автореф. дис. ... канд. юр. наук. - СПб.: Санкт-Петербургская Академия МВД России, 1997.

³ Ефремов А.М. Обеспечение прав и свобод человека и гражданина в оперативно-розыскной деятельности: теоретические и прикладные проблемы. Автореф. дис. ... докт. юр. наук. - СПб.: Санкт-Петербургский университет МВД России, 2001.

⁴ Следует особо отметить роль Санкт-Петербургского университета МВД России и его начальника заслуженного деятеля науки Российской Федерации, доктора юридических наук, профессора, академика В.П. Сальникова в познании оперативно-розыскной деятельности

⁵ См. напр.: Захаров Е.Е. Прослушивание телефонных переговоров в международном праве и законодательстве одиннадцати европейских стран/ Харьковская правозащитная группа. - Харьков. Фолио, 1999.

быть ограничены. Более того, ряд оперативно-розыскных мероприятий (контроль почтовых отправлений, прослушивание телефонных переговоров, снятие информации с технических каналов связи и др.) ограничение прав человека прямо предусматривают.

Ряд ученых посвящали свои труды не отдельным вопросам оперативно-розыскной деятельности, а рассматривали ее в целом. Например, значительный вклад в познание оперативно-розыскной деятельности внесли ведущие ученые в этой области - В.М. Егоршин¹ и Д.В. Ривман². Однако они и другие специалисты целью своих исследований определение понятия оперативно-розыскного мероприятия, к сожалению, не ставили³.

¹ См. напр.: В.М. Егоршин Преступность в сфере экономической деятельности. - СПб.: Санкт-Петербургский университет МВД России, 2000; он же: Экономическая безопасность и экономическая преступность в современной России. – СПб.: ООО "Петровский фонд", 1999; Проблемы обеспечения экономической безопасности современной России (теоретико-правовые вопросы). – СПб.: Санкт-Петербургский университет МВД России, 1998.

² См. напр.: Ривман Д.В. Сущность, задачи, принципы оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел. – СПб.: Санкт-Петербургский университет МВД России; Академия права экономики и безопасности жизнедеятельности; Фонд поддержки науки и образования в области правоохранительной деятельности "Университет", 1999; Комментарий к Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности» - СПб.: «Питер», 2003.

³ См., напр.: Маршунов М.Н. Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности в схемах и таблицах. Постатейный комментарий. М-СПб.: Издательский торговый дом «Герда». 1998; Дворянский А.М., Травин А.В. Правовое регулирование оперативно-розыскной деятельности таможенных органов: Пособие. – СПб., 1996; Крашенинников Н.И. Получение оперативно-процессуальной информации о преступлениях и использование ее в оперативной судебно-следственной практике.- СПб.: Экстрапринт. 2001; Елинский В.И. Основы методологии теории оперативно-розыскной деятельности: Монография. – М.: Изд-ль Шумилова И.И., 2001 и др.

Понятие, сущность оперативно-розыскного мероприятия рассматривало относительно небольшое число ученых. Предложенные ими понятия оперативно-розыскного мероприятия в работе будут рассмотрены.

Итак, что такое оперативно-розыскное мероприятие?

Вначале представляется целесообразным обратиться к уяснению смысла словосочетания «оперативно-розыскное мероприятие». Для этого следует понять смысловую нагрузку каждого из слов данного словосочетания.

Согласно Толковому словарю русского языка С.И. Ожегова и Н.Ю. Шведовой под словом «мероприятие» понимается совокупность действий, объединенных одной общественно значимой задачей¹. Слово «оперативный» по тому же словарю² в интересующем нас значении означает непосредственно, практически осуществляющий что-нибудь³. Как пример к слову «оперативный» в словаре приводится - «Оперативная работа (в милиции)»⁴.

Розыск в интересующем нас значении понимается как предшествующее суду дознание, собирание улик⁵.

Таким образом, если буквально истолковать понятие оперативно-розыскного мероприятия, то оно будет звучать так – непосредственно, практически осуществляющаяся совокупность действий по собиранию улик, дознанию, предшествующая суду.

¹ Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка /Российская АН. Ин-т рус. яз. Российский фонд культуры - М.: "Азъ Ltd", 1992. С. 360

² Большой энциклопедический словарь Российской Федерации толкования этого слова не дал.

³ Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка /Российская АН. Ин-т рус. яз. Российский фонд культуры - М.: "Азъ Ltd", 1992. С. 466

⁴ Там же: с. 466

⁵ Там же: с. 706

Более просто и точно понятие оперативно-розыскного мероприятия звучит как непосредственное практическое осуществление розыскных действий.

Конечно, понятие оперативно-розыскного мероприятия не верно толковать исключительно по С.И. Ожегову и Н.Ю. Шведовой. Названные специалисты русского языка не являются юристами и не могут в полной мере оценить значение этого слова с учетом законодательства России. Так, понятие «розыск» нельзя трактовать только в значении предшествующего суду собирания улик. Розыск предусматривает также и поиск уклоняющихся от наказания лиц, без вести пропавших, различные проверочные мероприятия и другое. Розыск применительно к оперативно-розыскным мероприятиям проводится до возбуждения уголовного дела, в ходе расследования дела, в ходе судебного расследования и даже после него. Однако несомненна заслуга С.И. Ожегова и Н.Ю. Шведовой в оказании помощи в понимании общего значения интересующих нас слов.

Не совсем точным представляется истолкование понятия оперативно-розыскного мероприятия, предложенное К.К. Горяиновым, Ю.Ф. Квашой и К.В.Сурковым¹. Указанные ученые слова «оперативно», «оперативность», хотя и толковали тоже по словарю Ожегова С.И.², но с точки зрения слова «операция», то есть скоординированных действий, объединенных общей целью, либо отдельных действий в ряду других подобных. Таким образом, по их мнению, слово «оперативность», косвенно подтверждает понимание термина «меры» как комплекса действий, придает им оттенок быстроты и своевременности. При этом «мероприятие» они также понимают как

¹ См: Горяинов К.К., Кваша Ю.И., Сурков К.В. Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности. Комментарий. М.: Новый юрист, 1997. С. 200

² Ожегов С.И. Словарь русского языка. М., 1987.

совокупность действий¹. В результате этого получается, что если в словосочетании «оперативно-розыскное мероприятие» первое и третье слова заменить предложенными определениями, то в нем дважды окажется слово «действие»: оперативность – действие и мероприятие – действие. Это противоречит правилам русского языка и логике, поэтому не допустимо.

Кроме того, по словарю С.И. Ожегова, которым руководствовались ученые, термин «операция» как скоординированные действия изложен применительно к военным действиям. В этом же словаре приведены примеры по применению названного слова – сухопутная, морская, воздушная, воздушно-десантная операция; наступательная операция, оборонительная операция². Изложенное не вполне подходит для оперативно-розыскной деятельности. Для оперативно-розыскной деятельности следует руководствоваться термином «оперативный» - непосредственно, практически осуществляющий что-нибудь¹. При этом для названного термина в словаре приведен пример – оперативная работа в милиции.

Исследуя понятия оперативно-розыскного мероприятия, следует сказать следующее. Как было отмечено, названное понятие рассматривало относительно небольшое количество ученых. Однако, что характерно, большинство из них по праву считаются основоположниками открытой оперативно-розыскной науки, не имеющей грифов секретности. Эти специалисты стояли у истоков принятия оперативно-розыскного закона, формировали понятийный аппарат оперативно-розыскной деятельности, его базисные положения, вырабатывали предложения по совершенствованию правового регулирования оперативно-розыскной деятельности.

¹ Горяинов К.К., Кваша Ю.И., Сурков К.В. Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности. Комментарий. М.: Новый юрист, 1997. С. 200

² Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка /Российская АН. Ин-т рус. яз. Российский фонд культуры - М.: "Азъ Ltd", 1992. С. 466

Предложенные ими понятия оперативно-розыскного мероприятия, несомненно, верны и отражают признаки мероприятия. Однако эти понятия не свободны от замечаний.

Так, в комментарии к Закону об ОРД под редакцией И.Н. Зубова и В.В. Николюка оперативно-розыскные мероприятия понимаются как составной структурный элемент оперативно-розыскной деятельности, состоящий из системы взаимосвязанных действий, направленных на решение конкретных тактических задач². При этом один из авторов комментария А.Е. Чечетин дополняет, что оперативно-розыскные мероприятия носят разведывательно-поисковый характер и направлены на получение информации о лицах, замышляющих, подготавливающих и совершающих преступления, о наличии материальных следов противоправной деятельности, местонахождении лиц, скрывающихся от следствия и суда, а также без вести пропавших граждан³. С названными специалистами полностью соглашается и М.П. Смирнов⁴.

Положительным моментом понятия, предложенного И.Н. Зубовым, В.В. Николюком, А.Е. Чечетиным и М.Н. Смирновым является признание, что все оперативно-розыскные мероприятия являются составным структурным элементом оперативно-розыскной деятельности, то есть лишь одной из частей деятельности. Тем самым авторы подчеркивают, что оперативно-розыскная деятельность все же не сводится только к проведению оперативно-розыскных мероприятий и с этим нельзя не согласиться.

Недостатком, по нашему мнению, является то, что предложенное определение весьма широко. Так, оно не содержит отличительных признаков,

¹ Там же: с. 466

² Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности: Научно-практический комментарий // Под ред. И.Н.Зубова, В.В. Николюка – 4-е изд., перераб. и доп. - М.: «Спарк»,1999. С. 48-49

³ Там же: с. 49

⁴ Смирнов М.П. Комментарии оперативно-розыскного законодательства РФ и зарубежных стран. Учебное пособие. /М.П. Смирнов – М.: Издательство «Экзамен», 2002. С. 120

свойственных именно оперативно-розыскному мероприятию. Любая из частей оперативно-розыскной деятельности, помимо оперативно-розыскных мероприятий, представляет собой взаимосвязанные действия, направленные в конечном счете на решение задач названной деятельности.

Ученые К.К. Горяинов, Ю.Ф. Кваша и К.В. Сурков предложили два понятия оперативно-розыскных мероприятий. Причем названные мероприятия они вначале понимают как оперативно-розыскные методы – способы добывания и проверки информации, необходимой для решения задач оперативно-розыскной деятельности¹. В дальнейшем, в той же работе, названные ученые понятие оперативно-розыскного мероприятия толкуют буквально, называя их мерами, представляющими собой комплекс оптимальных по времени скоординированных действий, объединенных целью поиска улик (предметов, обстоятельств и т.п.), свидетельствующих о факте совершения преступления, указывающих на виновных в содеянном и позволяющих разоблачить их². Оба представленные понятия также весьма широки. Если следовать этим понятиям, то любой способ добывания и проверки информации, следует признать оперативно-розыскным мероприятием. Изложенный тезис, конечно, не вполне верен.

Значительной для оперативно-розыскной науки стала работа В.И. Михайлова и А.В. Федорова³ «Таможенные преступления». В ней авторы обстоятельно рассмотрели правовое регулирование проведения оперативно-розыскной деятельности таможенными органами. При этом рассмотрение оперативно-розыскной деятельности только одного субъекта (оперативного

¹ Горяинов К.К., Кваша Ю.И., Сурков К.В. Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности. Комментарий. М.: Новый юрист, 1997. С. 10

² Там же: С. 200

³ Михайлов В.И., Федоров А.В. Таможенные преступления: уголовно-правовой анализ и общие вопросы оперативно-розыскной деятельности /под ред. А.В. Федорова - СПб.: Издательство "Юридический центр Пресс", 1999. С. 136

подразделения таможенного органа России) ни в коей мере не снижают значение работы В.И. Михайлова и А.В. Федорова, поскольку в ней разработаны положения, имеющие ценность как для работников других субъектов оперативно-розыскной деятельности, так и для оперативно-розыскной науки. Оперативно-розыскное мероприятие В.И. Михайлов и А.В. Федоров понимают как проводимое специально уполномоченными на то лицами на основании и в порядке, предусмотренном законодательством, действие (совокупность действий) по добыванию фактических данных, входящих в предмет исследования по конкретному делу оперативной проверки или первичным материалам, а также необходимых для решения других задач оперативно-розыскной деятельности. В данном случае критику вызывает суждение о том, что оперативно-розыскное мероприятие является действием по добыванию фактических данных. Не вдаваясь в стратегию и тактику оперативно-розыскных мероприятий, поскольку эти сведения носят закрытый характер, все же следует признать, что в ряде случаев оперативно-розыскные мероприятия проводятся не только для добывания фактических данных, но и для иных целей, например, для создания оптимальных условий для захвата преступника, для обеспечения безопасности лица, оказывающего содействие органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность и др.

В науке встречаются мнения о том, что все оперативно-розыскные мероприятия непосредственно направлены на получение информации. Это считают одним из отличительных признаков мероприятия. Однако нам представляется, что такой подход не вполне верен. Если его придерживаться, то из перечня оперативно-розыскных мероприятий следует исключить оперативное внедрение и сбор образцов для сравнительного исследования. В результате исключительно этих мероприятий информацию не получить: полученные образцы следует в дальнейшем исследовать (а это другое оперативно-розыскное мероприятие), факт внедрения в преступную среду

сам по себе тоже информацию не предоставляет (для ее получения внедренному лицу необходимо проводить опросы и другие действия). Более того, в результате сбора образцов или оперативного внедрения информацию можно вообще не получить (например: полученные образцы оказались не пригодны для исследования, внедренный сотрудник был "вычислен" и убит).

Вместе с тем, исключать эти мероприятия из Закона об ОРД не допустимо. Их исключение будет противоречить целям оперативно-розыскной деятельности (в первую очередь – борьбе с преступностью) и здравому смыслу. Да и потом, сбор образцов для сравнительного исследования и оперативное внедрение объективно признают оперативно-розыскными мероприятиями (помимо законодателя) абсолютное большинство теоретических и практических специалистов. Отсюда – оперативно-розыскное мероприятие не всегда непосредственно направлено на получение информации. Для окончательного разрешения сомнений предлагаем вновь обратиться к смысловому значению данного понятия: оперативно-розыскное мероприятие – это оперативное осуществление действий. В связи с этим, позиция В.И. Михайлова и А.В. Федорова в данном вопросе вызывает сомнения.

Несомненный интерес представляет понятие, предложенное одним из наиболее заметных специалистов оперативно-розыскной деятельности В.Ю. Голубовского. По его мнению, оперативно-розыскное мероприятие – совокупность объединенных единым тактическим замыслом действий оперативных работников и иных участвующих в оперативно-розыскной деятельности лиц, направленных на решение стоящей в данной оперативно-розыскной ситуации задач¹. Это понятие представляется нам наиболее

¹ Голубовский В.Ю. Оперативно-розыскная деятельность: словарь – справочник. – М.: Всероссийский научно-исследовательский институт МВД России, 2001; СПб.: Издательство "Лань", 2001.

удачным. Однако, как видно, оно не содержит всех отличительных признаков мероприятия.

Без преувеличения наибольший вклад в исследование понятия оперативно-розыскного мероприятия внес А.Ю. Шумилов. Его труды по некоторым вопросам оперативно-розыскной деятельности уже стали базовыми для других исследователей, отправной точкой для дальнейшего изучения. В настоящее время ряд работ А.Ю. Шумилова подвергнуты критике и с частью замечаний мы согласны. Однако такая критика ни сколько умаляет яркость таланта А.Ю. Шумилова, не затеняет его место и значение в оперативно-розыскной науке.

Следует сказать, что к окончательному понятию оперативно-розыскного мероприятия А.Ю. Шумилов пока не пришел. Так, в своих работах он предложил несколько разных понятий оперативно-розыскного мероприятия. Например, в «Толковом словаре понятий и терминов, используемых в законодательстве в области оперативно-розыскной деятельности» под оперативно-розыскным мероприятием он понимает совокупность отдельных оперативно-розыскных действий, объединенных целью защиты жизни, здоровья, прав и свобод человека и гражданина, собственности, обеспечения безопасности общества и государства от преступного посягательства и направленных на решение задач оперативно-розыскной деятельности¹.

В 1999 году в работе «Юридические основы оперативно-розыскных мероприятий» тот же термин определяется как общественно-значимое умышленно и конфиденциально (в организационном и тактическом аспекте) совершаемое предусмотренное Федеральным законом оперативно-розыскное

¹Шумилов А.Ю. Закон и оперативно-розыскная деятельность: Толковый словарь понятий и терминов, используемых в законодательстве в области оперативно-розыскной деятельности /Авт.-сост. А.Ю. Шумилов. Авт. предисл. П.С. Дмитриев. – М.: Фирма АВС, 1996. С. 36.

активное деяние (действие, мероприятие или операция) посредством совокупности которых осуществляется оперативно-розыскная деятельность¹.

Однако в 2000 году в Краткой сыскной энциклопедии ученый высказывается, что оперативно-розыскное мероприятие - совокупность отдельных оперативно-розыскных действий, решений и средств, объединенных целью оперативно-розыскной деятельности (защиты от преступных посягательств соответствующих объектов) и направленных на выполнение конкретной задачи оперативно-розыскной деятельности, предусмотренной Законом об ОРД².

Вместе с тем, в том же 2000 году А.Ю. Шумилов в «Комментарии к Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности» возвращается к понятию, предложенному им в 1999 году в работе «Юридические основы оперативно-розыскных мероприятий»³. Однако в том же комментарии он признает и другое понятие: «оперативно-розыскные мероприятия – методы добывания фактической информации, необходимой для принятия решения в оперативно-розыскной деятельности (по конкретному делу оперативного учета, сигналу, в оперативно-проверочной работе и др.). Автор отмечает при этом, что в последнем определении оперативно-розыскные мероприятия рассмотрены им с «информационно – познавательной стороны»⁴.

¹ Об этом см.: Шумилов А.Ю. Юридические основы оперативно-розыскных мероприятий. – М: Изд-ль Шумилова И.И., 1999

² Шумилов А.Ю. Краткая сыскная энциклопедия: Деятельность оперативно-розыскная, контрразведывательная, частная сыскная (детективная) / Авт.-сост. А.Ю. Шумилов. – М.: Изд-ль Шумилова И.И. 2000. (Библиотека оперативника (открытый фонд). С. 79.

³ Шумилов А.Ю. Комментарий к Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности». С постатейным приложением нормативных актов и документов / Авт.-сост. А.Ю. Шумилов. 2-е изд., испр. и доп. – М. Изд-ль Шумилова И.И., 2000. (Библиотека оперативника (открытый фонд). С. 54

⁴ Там же: с. 53

В то же время, в учебнике оперативно-розыскной деятельности А.Ю. Шумилов вновь возвращается к понятию, предложенному им в 1999 году в работе «Юридические основы оперативно-розыскных мероприятий»¹.

Главным замечанием по определениям, предложенным А.Ю. Шумиловым, является то, что эти определения содержат, на наш взгляд, не все отличительные признаки оперативно-розыскных мероприятий. Например, как уже отмечалось, все части оперативно-розыскной деятельности представляют из себя совокупность действий, направленных на решение задач оперативно-розыскной деятельности. Например, процесс получения информации от лица, оказывающего на конфиденциальной основе, содействие органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, тоже предусматривает совокупность действий, объединенных целью (защитой от преступных посягательств) и направленных на выполнение задач оперативно-розыскной деятельности. Однако процесс получения такой информации не является оперативно-розыскным мероприятием. Одним из признаков, отличающих оперативно-розыскное мероприятие от иных структурных частей оперативно-розыскной деятельности, является наличие предусмотренных в законе оснований и условий проведения мероприятия. Только оперативно-розыскное мероприятие имеет основания и условия проведения, причем прямо предусмотренные законом. В понятиях, указанных А.Ю. Шумиловым, такого признака не имеется.

Критику вызывают также последние предложенные А.Ю. Шумиловым понятия в части того, что оперативно-розыскная деятельность осуществляется посредством проведения оперативно-розыскных мероприятий. То есть, как бы получается, что оперативно-розыскная

¹ См.: Шумилов А.Ю. Состав оперативно-розыскного мероприятия и основы его юридического анализа // Оперативно-розыскная деятельность.

деятельность является совокупностью оперативно-розыскных мероприятий и не более того. Однако, по нашему категоричному мнению (это уже отмечалось нами), оперативно-розыскная деятельность значительно шире совокупности оперативно-розыскных мероприятий, поэтому названная деятельность осуществляется не только посредством совокупности таких мероприятий.

Помимо изложенных понятий А.Ю. Шумилов высказал точку зрения о составе оперативно-розыскного мероприятия, которая заслуживает пристального рассмотрения. А.Ю. Шумилов пришел к выводу о существовании состава оперативно-розыскного мероприятия, включающего в себя систему элементов объективного и субъективного свойства, предусмотренных оперативно-розыскным законодательством (прежде всего, Законом об ОРД) и нормативными правовыми актами оперативно-розыскного органа. Эти элементы характеризуют определенное общественно полезное действие (мероприятие или операцию) именно как оперативно-розыскное (то есть это характеристика конкретного оперативно-розыскного мероприятия, его обязательного содержания)¹. Под составом оперативно-розыскного мероприятия «прослушивание телефонных переговоров» автор понимает, например, индивидуальную совокупность признаков, свойственных каждому прослушиванию телефонных переговоров как оперативно-розыскному мероприятию. Включенные в состав признаки позволяют, по мнению Шумилова, отличить прослушивание телефонных переговоров от контроля телеграфных сообщений (п. 9 ч. 1 ст. 6 Закона об

Учебник / Под ред. К.К. Горяинова, В.С. Овчинского, А.Ю. Шумилова. – М.: ИНФРА-М, 2001.

¹ Шумилов А.Ю. Состав оперативно-розыскного мероприятия и основы его юридического анализа // Оперативно-розыскная деятельность. Учебник/ Под ред. К.К. Горяинова, В.С. Овчинского, А.Ю. Шумилова. – М.: ИНФРА-М, 2001. С. 306

ОРД) и некоторых других оперативно-розыскных мероприятий, связанных с ограничением конституционных прав человека и гражданина¹.

Указанная точка зрения является новой для оперативно-розыскного права и оперативно-розыскной науки, что несомненно свидетельствует о яркости таланта и степени значимости работ А.Ю. Шумилова.

Вместе с тем, принятие названной новеллы и, тем более, ее возможное дальнейшее законодательное закрепление требуют тщательного исследования, глубокого осмысления и определенной осторожности в суждениях.

Слово «состав» применительно к данному случаю означает совокупность каких-либо признаков, характеризующих предмет, деятельность и т.д.¹ Представляется, что эти признаки в своей совокупности не должны быть разрозненными, а представлять определенную систему. Исходя из этого, по большому счету любой предмет, даже самый простейший, содержит систему индивидуальных признаков. Так, можно выделять систему признаков письменного стола, стула, дивана, либо систему признаков ходьбы, бега, прочтения писем или подслушивания разговора и т.д. Совокупность этих признаков и будет, видимо, являться составом для любого из перечисленных предметов или действий. Однако, наверное, далеко не каждому предмету, вопросу, действию целесообразно уделять столь скрупулезное внимание, чтобы тщательно вырабатывать его отличительные признаки.

Так, в юридических науках ранее было не принято говорить о именно составах предметов, действий, терминов, хотя каждый из них и обладал своими признаками. Слово "состав" обычно употреблялось применительно к правонарушению и преступлению, то есть к противоправным, незаконным

¹ Там же. С. 307

действиям. И в этом контексте под составом правонарушения, преступления, согласно теории государства и права, понимались совокупность объективных и субъективных элементов, к которым традиционно относились: объект (общественные отношения, которым причиняется вред), объективная сторона (внешняя форма проявления деяния), субъект (лицо, совершившее деяние, способное нести ответственность) и субъективная сторона (внутреннее психическое отношение субъекта к содеянному)².

Соответственно, состав правонарушения, главным образом, изучался такими науками как теория государства и права, административное право и уголовное право.

Обращает внимание, что Шумилов за основу описания состава оперативно-розыскного мероприятия взял состав правонарушения или преступления. Так, предложенное им определение состава - системы элементов объективного и субъективного свойства, - является переработанным применительно к оперативно-розыскной деятельности, но уже известным юристам понятием.

Однако оперативно-розыскные мероприятия, в отличии от правонарушений, являются действиями правовыми, правомерными, прямо предусмотренными Законом об ОРД.

Важным аспектом того, стоит или не стоит разрабатывать вопрос о составе оперативно-розыскного мероприятия является значение этого состава.

¹ Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка /Российская АН. Ин-т рус. яз. Российский фонд культуры - М.: "Азъ Ltd", 1992. с. 776

² Об этом см: Комаров С.А. Общая теория государства и права. Учебник. 4-е изд. – М.: НОРМА-ИНФРА –М, 1998 г.; Марченко М.Н. теория государства и права. М. 1996 г.; Общая теория права. Курс лекций / Под общей ред. В.К. Бабаева. Нижний Новгород: Нижегородская Высшая школа МВД России, 1993; Хропанюк В.Н. Теория государства и права: Учебное

По мнению Шумилова, основное значение состава оперативно-розыскного мероприятия заключается в следующем¹:

- законодатель, используя логическую модель (состав оперативно-розыскного мероприятия), на уровне федерального закона осуществляет типизацию общественно полезных действий, как правило влекущих ограничение конституционных прав человека и гражданина в ситуации крайней необходимости - предотвращения и раскрытия преступлений;
- в соответствии со ст. 1 Закона об ОРД именно посредством оперативно-розыскных мероприятий проводится оперативно-розыскная деятельность;
- без него затруднительно оценить действия оперативника (контрразведчика, сотрудника уголовного розыска и др.) как оперативно-розыскное мероприятие;
- он служит нормативным «инструментом» для разграничения оперативно-розыскных мероприятий различных видов;
- с его помощью происходит отграничение оперативно-розыскных мероприятий от схожих общественно полезных поведенческих актов.

Высказанные идеи являются интересными, хотя, отнюдь, не бесспорными, и будут рассмотрены нами ниже. Однако эти идеи не содержат, на наш взгляд, главного: какое практическое значение будет от того, что в оперативно-розыскной деятельности появится новое понятие – «состав оперативно-розыскного мероприятия».

В уголовном праве, например, состав преступления имеет важнейшее значение. Состав преступления предусматривается Общей частью,

пособие для высших учебных заведений/ Под ред. Стрекозова В.Г. – М.: «Дабахов, Ткачев, Димов», 1995 г. и др.

¹ Шумилов А.Ю. Состав оперативно-розыскного мероприятия и основы его юридического анализа// Оперативно-розыскная деятельность. Учебник/ Под ред. К.К. Горяинова, В.С. Овчинского, А.Ю. Шумилова. – М.: ИНФРА-М, 2001. С. 306

регулирующей основные положения, обязательные для всего права в целом, является обязательным основанием для привлечения лица к уголовной ответственности. Отсутствие любого из элементов состава преступления в уголовном праве является безусловным основанием для отсутствия состава преступления и не привлечения лица к ответственности.

То есть, с практической стороны, вначале анализируется состав преступления и только потом уже решается вопрос о привлечении к ответственности.

В оперативно-розыскной деятельности все иначе. Оперативно-розыскные мероприятия осуществляются весьма продолжительное время (например - контроль почтовых отправлений, опрос и др.). Наличие или отсутствие состава оперативно-розыскного мероприятия для оперативно-розыскной деятельности в целом и проведения этих мероприятий, в частности, значения не имело ни какого. Вне зависимости от того, выведут ли теоретики оперативно-розыскной деятельности термин "состав оперативно-розыскного мероприятия", оперативные сотрудники названные мероприятия, по-прежнему, будут эффективно проводить, не задумываясь, и, а некоторые, даже не предполагая, о наличии или отсутствии в своих действиях состава оперативно-розыскного мероприятия.

То есть, если в уголовном праве вначале следуют теоретические положения о составе преступления, возведенные в закон, а потом уже практическая деятельность, то в оперативно-розыскной деятельности, как бы, получилось иначе: вначале непосредственно деятельность по проведению названных мероприятий, а потом уже для нее, сформировавшейся в течение не одного десятилетия, разрабатывают теорию. Практическое значение теории состава оперативно-розыскного мероприятия вызывает сомнение.

Хочется вновь вернуться к тому, что в уголовном праве, взятом нами для примера, речь идет о составе именно преступления, незаконного общественно опасного действия. Говоря о составе оперативно-розыскного

мероприятия следует говорить не просто о законных действиях, а о действиях, проведение которых является обязательным для органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность.

Таким образом, в действиях любого сотрудника органов, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность и добросовестно относящегося к своим обязанностям, состав оперативно-розыскного мероприятия должен быть практически ежедневно. Это исходит из требований Закона об ОРД, УПК РФ, а также из должностных обязанностей сотрудника. Это опять порождает вопрос: для чего пытаться научно разрабатывать очевидное, устоявшееся в течение длительного времени, не имеющее при этом практической значимости?

Ряд изложенных Шумиловым суждений о значении состава оперативно-розыскного мероприятия также носят спорный характер. Так, к основному значению состава оперативно-розыскного мероприятия он отнес тезис, что именно посредством оперативно-розыскных мероприятий проводится оперативно-розыскная деятельность. Мы согласны с тем, что оперативно-розыскные мероприятия имеют важнейшее значение для оперативно-розыскной деятельности. Так было ранее, так происходит в настоящее время, это, наконец, предусмотрено Законом об ОРД. Однако какое значение к этой устоявшейся и предусмотренной законом практической деятельности имеет состав оперативно-розыскного мероприятия?

Вызывает сомнение и тезис Шумилова о том, что с помощью состава оперативно-розыскного мероприятия происходит отграничение оперативно-розыскных мероприятий от схожих общественно полезных поведенческих актов. К таким актам Шумилов относит уголовно-процессуальные действия, уголовно-исполнительные действия, действия частных детективов и ряд других действий.

Однако это утверждение вызывает сомнения. Согласно закону правом проведения оперативно-розыскной деятельности наделены только

соответствующие подразделения конкретных министерств и ведомств России. В случае, если действия, схожие с оперативно-розыскным мероприятием проводит частное лицо на законном основании, то следует говорить не о том, что в его действиях нет состава оперативно-розыскного мероприятия, а о том, что он просто не занимается оперативно-розыскной деятельностью и, соответственно, не проводит ее. Так, в случае опроса учителем на школьном уроке учеников представляется нелепым говорить о том, что в действиях этого учителя нет состава указанного оперативно-розыскного мероприятия. Равно как нельзя, по нашему мнению, оценивать с точки зрения оперативно-розыскной деятельности действия частных детективов, занимающихся в полном соответствии с ч. 2 ст. 3 "Закона о частно-детективной и охранной деятельности" сбором сведений по гражданским делам на договорной основе с участниками гражданского процесса. Да, частные детективы выполняют действия во многом схожие с действиями оперативных сотрудников, однако не занимаются оперативно-розыскной деятельностью. Деятельность частных детективов, равно как и многих других, носит законный характер, не связанный с оперативно-розыскной деятельностью.

Если же, например, частные детективы нарушили законодательство, например, нарушили неприкосновенность частной жизни, то их действия будут рассматриваться с точки зрения состава преступления, предусмотренного статьей 137 Уголовного кодекса Российской Федерации (неприкосновенность частной жизни). Однако опять же рассматривая их деятельность с точки зрения состава преступления, оценивать их деяние на предмет отсутствия состава оперативно-розыскного мероприятия никто не будет – это прямо следует из закона и не требует каких-либо пояснений.

Проводя сравнение оперативно-розыскных мероприятий с деятельностью частных детективов, уголовно-процессуальной деятельностью и иными видами деятельности Шумилов по непонятным причинам не

называет, что названные виды деятельности регулируются в совершенно разных целях разными отраслями права.

Как отмечалось выше, Шумилов считает, что состав оперативно-розыскного мероприятия представляет единство четырех элементов: объекта, объективной стороны, субъекта и субъективной стороны. При этом объектом состава оперативно-розыскного мероприятия, по его мнению, являются предусмотренные Законом об ОРД общественные отношения (блага), защита которых происходит посредством проведения оперативно-розыскных деяний. Объектом оперативно-розыскного мероприятия выступает совокупность общественных отношений (благ, интересов), которые возникают в связи с необходимостью: предупреждения совершения преступления; обнаружена преступления (розыска лица, его совершившего); розыска без вести пропавшего; проведения административно-режимной оперативно-проверочной работы; выполнения международного обязательства взятого на себя Россией. Объективная сторона оперативно-розыскного мероприятия - внешний акт общественно полезного поведения участника оперативно-розыскной деятельности (оперативника, агента и др.), выраженный в активном оперативно-розыском деянии, которым наполняется реальным содержанием общественное отношение, составляющее объект состава оперативно-розыскного мероприятия. Субъектом оперативно-розыскного мероприятия выступает оперативное подразделение и (или) физическое и вменяемое лицо (оперативник, агент и др.), совершающее (совершившее) одно или несколько общественно полезных активных деяний, посредством которых осуществляется оперативно-розыскная деятельность. Субъективная сторона оперативно-розыскного мероприятия (характерна только для мероприятий, совершаемых физическими лицами) отражает внутреннее, психологическое содержание общественно полезного активного деяния, выражающееся в умышленной интеллектуальной и волевой деятельности

участника оперативно-розыскной деятельности в процессе совершения этого деяния¹.

Оценивая эти элементы состава оперативно-розыскного мероприятия не вызывает сомнения, что у всех оперативно-розыскных мероприятий один объект: общественные отношения (блага), защита которых происходит посредством проведения оперативно-розыскной деятельности. В зависимости от мероприятия и степени ограничения прав человека может несколько корректироваться так называемый "усеченный объект" состава оперативно-розыскного мероприятия. Так, оперативно-розыскное мероприятие "опрос" может проводиться для предотвращения убийства, а может для оформления допуска к сведениям, составляющим государственную тайну. В то же время такая корректировка зависит не от общественных отношений (благ), которые следует защищать, а от цели проведения мероприятий. Так, если, например, мероприятия проводятся для предотвращения убийства, то у всех предусмотренных Законом об ОРД мероприятий, кстати, совершенно разных по своему проведению, будет одинаковый объект. В случае же проведения мероприятий для оформления допуска к сведениям, составляющим государственную тайну, опять же у всех дозволенных мероприятий (их дозволено меньше, чем для предотвращения убийства), объект будет одинаков.

Субъектом оперативно-розыскных мероприятий может быть любой из органов, правомочных согласно Закону об ОРД осуществлять оперативно-розыскную деятельность. В части проведения оперативно-розыскных мероприятий (не в части их непосредственно технического осуществления), эти органы равны между собой в правах, то есть могут проводить любое из предусмотренных оперативно-розыскных мероприятий. Если действия,

¹ Шумилов А.Ю. Состав оперативно-розыскного мероприятия и основы его юридического анализа// Оперативно-розыскная деятельность. Учебник/

схожие с оперативно-розыскными мероприятиями, в соответствии со своими полномочиями совершит, например, частный детектив, то, как уже отмечалось, поскольку он изначально не осуществляет оперативно-розыскную деятельность, давать оценку его действий с точки зрения состава оперативно-розыскного мероприятия не верно. В случае, когда оперативно-розыскную деятельность осуществит не предусмотренный Законом об ОРД орган, то, как уже отмечалось, действия сотрудников такого органа будут оценены с точки зрения административного или уголовного права. В связи с изложенным, зачем в самостоятельный элемент состава выделять субъект, когда любой из органов, правомочных осуществлять оперативно-розыскную деятельность, может проводить любое оперативно-розыскное мероприятие?

Следует сказать, что Шумилов к субъектам относит не только сотрудника органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, но агентов и ряд иных лиц¹. Однако эти лица в любом случае будут иметь отношения (например, в форме оказания содействия) с тем или иным конкретным органом, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность.

Абсолютно одинакова у состава оперативно-розыскных мероприятий субъективная сторона. Все оперативно-розыскные мероприятия проводятся, во-первых, умышленно, а, во-вторых, действиями. Указанное, собственно говоря, следует из самой природы оперативно-розыскного мероприятия. Представляется просто нелепым серьезно рассуждать о неосторожном проведении прослушивания телефонных переговоров в отношении интересующего лица либо об осуществлении оперативно-розыскной деятельности в форме "бездействия".

Таким образом, можно сделать вывод, что из названных четырех элементов разница между оперативно-розыскными мероприятиями заключается только в объективной стороне, которая, в первую очередь, определяется названием самого мероприятия (опрос, сбор образцов, наблюдение, прослушивание и т.д.). То есть, весь состав оперативно-розыскного мероприятия по своей сути сводится к названию самого оперативно-розыскного мероприятия?!

При таких обстоятельствах говорить о составе оперативно-розыскного мероприятия, по нашему мнению, не имеет смысла.

Краткое рассмотрение понятия состава оперативно-розыскного мероприятия и его элементов показало, что этот вопрос пока должным образом не изучен и не проработан. Однако по содержанию состава имеются серьезные критические замечания.

Указанное выше несколько не умаляет труд уважаемого А.Ю. Шумилова, напротив, делает его еще более интересным и научно значимым. Однако изложенное свидетельствует также о необходимости более подробного исследования наличия или отсутствия состава оперативно-розыскного мероприятия, ибо пока отвечать положительно или отрицательно по этому вопросу преждевременно.

Таким образом, предложенные понятия оперативно-розыскного мероприятия не свободны от замечаний. Это позволило нам разработать собственное понятие.

Анализ имеющегося научного материала и собранного практического опыта, позволяют выделить отличительные признаки мероприятия, которыми, по нашему мнению, являются:

- оперативно-розыскное мероприятие является составной частью оперативно-розыскной деятельности. Этот признак вытекает из предложенного законодателем понятия оперативно-розыскной деятельности,

согласно которому такая деятельность осуществляется посредством проведения оперативно-розыскных мероприятий.

- оперативно-розыскное мероприятие подразумевает деятельность государственных органов. Согласно Закону об ОРД оперативно-розыскная деятельность - это государственная деятельность. Никто, кроме государственных органов и должностных лиц (опять же – государственных) не вправе проводить оперативно-розыскную деятельность. Соответственно, оперативно-розыскное мероприятие, как часть оперативно-розыскной деятельности, может проводиться только государственными органами и их должностными лицами. Таким образом, частными лицами и не государственными органами оперативно-розыскные мероприятия не проводятся.

- оперативно-розыскное мероприятие могут проводить органы и должностные лица, прямо указанные в Законе об ОРД. Государственных органов в Российской Федерации достаточно много. Однако только те из них, которые предусмотрены Законом об ОРД, могут проводить оперативно-розыскное мероприятие. Другие государственные органы, даже предназначенные для борьбы с преступностью, такие мероприятия не проводят. То есть, например, наведение прокурором, судом справок о чем-либо оперативно-розыскным мероприятием не является, хотя по содержанию их действия могут быть похожи на аналогичное оперативно-розыскное мероприятие.

- оперативно-розыскное мероприятие прямо, непосредственно направлено на решение задач оперативно-розыскной деятельности. Указанный признак строго определяет направленность, цель такого мероприятия. Действия должностных лиц органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, весьма многообразны: особая финансовая работа, материально-техническое обеспечение, организационная и руководящая работа и др. Вся такая работа, в конечном счете, также

направлена на достижение задач оперативно-розыскной деятельности. Однако прямой направленности на решение задач оперативно-розыскной деятельности она все же не имеет. Так, просто из факта получения новой специальной техники результат не получишь. Его можно получить в ходе проведения соответствующего мероприятия. Названный признак отличает оперативно-розыскное мероприятие от иной деятельности органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность.

- оперативно-розыскное мероприятие проводится только при наличии оснований и условий, прямо указанных в Законе об ОРД. Только для оперативно-розыскного мероприятия законом установлены специальные основания и условия проведения. Иная деятельность органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, оснований и условий не требует, что отличает ее от оперативно-розыскного мероприятия.

- организация и тактика оперативно-розыскного мероприятия составляет государственную тайну. Это означает, что приемы, методы, способы проведения оперативно-розыскного мероприятия, составляющие тактику, а также порядок, организация такого мероприятия не подлежат оглашению. Названный признак также выделяет оперативно-розыскное мероприятие от других составляющих оперативно-розыскную деятельность действий, например, от порядка представления результатов оперативно-розыскной деятельности в уголовный процесс. Представляется, что названный признак направлен, главным образом, на достижение оптимального результата при проведении оперативно-розыскного мероприятия.

- Цель оперативно-розыскного мероприятия должны отвечать требованиям морали и нравственности. Это вытекает из духа Закона об ОРД, из сущности такой деятельности. Оперативно-розыскное мероприятие проводится в целях обеспечения безопасности общества и государства, защиты жизни, здоровья, прав и свобод человека, собственности от преступных посягательств. Таким образом, только в этих, без сомнения,

моральных и нравственных целях проводится оперативно-розыскное мероприятие. Мы специально подчеркиваем, что имеем в виду именно цель оперативно-розыскного мероприятия. Мораль и нравственность категории философские. Наверное, нельзя признать полностью моральным или нравственным прослушивание телефонных переговоров, чтение чужих писем, интерес личной жизнью и так далее. Вместе с тем, с учетом важности целей оперативно-розыскного мероприятия, оно необходимо и морально. При этом, конечно, незаконные действия при проведении мероприятия не допустимы. Моральность и нравственность оперативно-розыскного мероприятия отличают его от схожих действий иных лиц (например, частных сыщиков), проводящих, опрос не в целях борьбы с преступностью, а в личных, нередко, корыстных интересах.

На основании выявленных признаков оперативно-розыскного мероприятия формулируется понятие. По нашему мнению, под оперативно-розыскным мероприятием следует понимать составную часть оперативно-розыскной деятельности, сведения об организации и тактике которой составляют государственную тайну, представляющую собой совокупность действий специально уполномоченных на то государственных органов и их должностных лиц, осуществляемых с соблюдением регламентированных законом оснований и условий, отвечающую нормам морали и нравственности и непосредственно направленную на разрешение целей и задач оперативно-розыскной деятельности.

Исследуя оперативно-розыскные мероприятия нельзя не остановиться на их количестве.

В соответствии с частью 6 Закона об ОРД в Российской Федерации предусмотрено четырнадцать оперативно-розыскных мероприятий. Кроме того, согласно части 2 статьи 6 Закона об ОРД, перечень оперативно-розыскных мероприятий может быть изменен или дополнен только Федеральным законом.

Это послужило тому, что ряд ученых считают, что оперативно-розыскными являются только мероприятия, предусмотренные Законом об ОРД. Шумилов, в частности, полагает, поскольку перечень оперативно-розыскных мероприятий может быть изменен или дополнен только Законом об ОРД, то любые количественные изменения этого перечня законны в случае внесения поправок именно в Закон об ОРД, а не в другой правовой акт (Указа Президента Российской Федерации, закон субъекта Федерации, постановление правительства России и др.)¹. Кроме того, по мнению этого ученого, должно быть исключено любое расширительное толкование содержания перечня оперативно-розыскных мероприятий путем фиксации новых мероприятий. Так, А.Ю. Шумилов приводит пример, оперативно-розыскное применение психофизиологического обследования (применение полиграфа) не может быть признано самостоятельным оперативно-розыскным мероприятием до его указания в Законе об ОРД².

Однако при всей, казалось бы на первый взгляд, ясности позиции законодателя в части количества оперативно-розыскных мероприятий, при более глубоком изучении этого вопроса (в особенности, с практической стороны) начинают появляться серьезные сомнения в правильности такой позиции. В практической деятельности объективно и очень давно органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, совершаются действия, не входящие в предложенный перечень оперативно-розыскных мероприятий. К таким например, относятся: засада, преследование противника, захват, различные оперативные ловушки и др. По нашему мнению, что следует из сформулированного нами понятия, данные действия к оперативно-розыскным мероприятиям относятся.

¹ Шумилов А.Ю. Юридические основы оперативно-розыскных мероприятий: Учеб. пособие. – М: Изд-ль Шумилова И.И., 1999. С. 7

² Там же: С. 7

Давайте попробуем рассуждать от противного. Предположим, что засада, преследование преступника (визуальное или не визуальное) не является оперативно-розыскным мероприятием. Тогда проведение этих действий надлежит вообще запретить, поскольку они не предусмотрены Законом об ОРД. В случае же их применения оперативные сотрудники должны быть привлечены к установленной ответственности за нарушение закона. Абсурдность такого вывода очевидна.

Практика работы по преступлениям показывает, что эти мероприятия родились задолго до принятия Закона об ОРД, эффективность их проверена временем и отказываться от них не следует. С практиками согласны такие видные специалисты как В.Ю. Голубовский и иные ученые¹.

Следовательно, требуется признать, что на самом деле количество оперативно-розыскных мероприятий шире официально предусмотренных Законом об ОРД.

Обращает внимание то, что отсутствие некоторых мероприятий в Законе об ОРД ставит перед практиками вопросы легализации этих фактически проводимых действий путем их искусственного «притягивания» к предусмотренным мероприятиям. Так засада может быть оформлена как оперативно-розыскное мероприятие наблюдение. Например, сотрудники оперативного подразделения разрабатывали группу лиц, занимающуюся торговлей оружием. У оперативников имелись обоснованные предположения что купля-продажа оружия произойдет в условном месте, находящимся

¹ См.: Голубовский В.Ю. Оперативно-розыскная деятельность: словарь – справочник. – М.: Всероссийский научно-исследовательский институт МВД России, 2001; СПб.: Издательство "Лань", 2001; Медведев И.А. Засада как неотложное оперативно-розыскное мероприятие в практике ОВД // Судебная реформа и эффективность деятельности органов суда, прокуратуры и следствия. Мат-лы конференции. – СПб., 1999; Рыбкин В. Практика уголовного сыска – приемы и методы.// Практика уголовного сыска. Научно–практический сборник: составитель - А. Ваксян./ Под ред. А.И. Алексеева. – М.: Лига Разум – 1999.

недалеко от одного из железнодорожных вокзалов Санкт-Петербурга. Предполагаемое место находилось под постоянным контролем. После появления торговцев оружием в указанном месте и его передачи был произведен захват с поличным.

Осуществлявшие данное мероприятие сотрудники не грешили против истины, поскольку, находясь в засаде, они действительно наблюдали за обстановкой.

Однако очевидно, что между засадой с целью поимки преступника и наблюдением за преступником с целью выявления его связей имеются различия.

Кроме того, технический прогресс приводит к постоянному обновлению специальных технических средств, расширению их возможностей, что объективно обуславливает расширение количества мероприятий и действий, проводимых органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность. Дальнейшее развитие технических средств приведет к невозможности, даже с натяжкой, причислить те или иные действия к числу оперативно-розыскных.

Уже сейчас наблюдается сложность в правильном названии того или иного оперативно-розыскного мероприятия. К какому например, оперативно-розыскному мероприятию следует отнести контроль сообщений, переписки, идущей с мобильного телефона на мобильный телефон? С одной стороны, поскольку сообщения идут по телефонным сетям связи – то отнести перехват таких сообщений следует к прослушиванию телефонных переговоров. С другой стороны, никакого прослушивания как такового в данном случае нет – есть перехват канала связи, следовательно, и квалифицировать мероприятие следует как контроль технических каналов связи. Однако, если речь идет о банальной почтовой переписке с помощью электронных средств, то вполне разумно назвать это мероприятие и контроль почтовых отправлений. Ведь,

строго говоря, в Законе об ОРД не сказано, что под почтовыми отправлениями понимаются именно рукописные сообщения.

Поэтому уже в наше время следует признать некоторую условность в наименованиях оперативно-розыскных мероприятий. Однако правильное юридическое наименование его имеет большое значение для деятельности правоохранительных органов и защиты прав граждан. Ведь каждое из оперативно-розыскных мероприятий имеет свои условия проведения. Если перехват сообщений по телефону мы признаем, например, контролем технических каналов связи, то его можно проводить и по преступлениям небольшой и средней тяжести. В то время как прослушивание телефонных переговоров, согласно Закону об ОРД, в настоящее время допускается только для предупреждения, раскрытия, пресечения тяжких и особо тяжких преступлений. Значит, если мы признаем это мероприятие прослушиванием телефонных переговоров, то есть повысим планку для возможности начала проведения этого мероприятия, то создадим неоправданные трудности в работе для правоохранительных органов в борьбе с преступлениями небольшой и средней тяжести.

Кроме того, не беря вопросы технических средств, без сомнения, будут открытия и подвижки в развитии психологии, химии, криминалистики и других наук, что обусловит рождение и развитие новых мероприятий.

Изложенное повышает требования к законодателю.

Законодателю требуется тщательно следить за достижениями науки и практической деятельностью и при появлении необходимости расширения перечня оперативно-розыскных мероприятий каким-либо новым конкретным мероприятием, разрешать вопрос о его немедленном включении в Закон об ОРД.

Отсюда, чтобы процесс дополнений в Закон об ОРД не был длителен по времени, требуется на уровне федерального конституционного закона обязать Государственную Думу Федерального Собрания Российской

Федерации рассматривать предложения органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, прокуратуры, суда о внесении изменений в законодательство во внеочередном порядке.

Таким образом, мы приходим к следующему.

Оперативно-розыскное мероприятие – это составная часть оперативно-розыскной деятельности, сведения об организации и тактике которой составляют государственную тайну, представляющая собой совокупность действий специально уполномоченных на то государственных органов и их должностных лиц, осуществляемых с соблюдением регламентированных законом оснований и условий, отвечающая нормам морали и нравственности и непосредственно направленная на разрешение целей и задач оперативно-розыскной деятельности.

Признаками оперативно-розыскного мероприятия являются:

- оперативно-розыскное мероприятие подразумевает деятельность государственных органов;
- оперативно-розыскное мероприятие является частью оперативно-розыскной деятельности, входящей в ее структуру;
- оперативно-розыскное мероприятие проводит органы и должностные лица, прямо указанные в Законе об ОРД.
- оперативно-розыскное мероприятие непосредственно направлено на решение целей и задач оперативно-розыскной деятельности.
- организация и тактика оперативно-розыскного мероприятия составляет государственную тайну.
- оперативно-розыскное мероприятие проводится только при наличии оснований и условий, прямо указанных в Законе об ОРД.
- оперативно-розыскное мероприятие должно отвечать требованиям морали и нравственности.

Количество оперативно-розыскных мероприятий фактически выше предусмотренных Законом об ОРД, что требует внесения в закон дополнений.

§ 3. Принципы и классификация оперативно-розыскных мероприятий.

Как говорилось выше, оперативно-розыскная деятельность и оперативно-розыскные мероприятия соотносятся друг с другом как целое и часть. В связи с этим, все принципы оперативно-розыскной деятельности в полной мере распространяются на оперативно-розыскные мероприятия.

Принципы - это исходные, руководящие идеи о наиболее существенных закономерностях, имеющие основополагающее значение. Можно сказать, что принципы - это основополагающие правила, из которых нет исключений.

Значение принципов для оперативно-розыскной деятельности, по нашему мнению, выражается в следующем:

1. Принципы отражают сущность оперативно-розыскной деятельности, ее характерные черты.
2. Принципы представляют собой систему юридических норм, единых для всей оперативно-розыскной деятельности.
3. Нарушение принципов оперативно-розыскной деятельности влечет незаконность проведения оперативно-розыскных мероприятий.

В оперативно-розыскной науке изучению принципов было посвящено достаточно большое количество работ. Так, эту проблему изучали такие известные специалисты как М.Н. Маршунов¹, Ю.Ф. Кваша², Ю.С. Блинов¹ и

¹ См: Маршунов М.Н. Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности в схемах и таблицах. Постатейный комментарий. М-СПб.: Издательский торговый дом «Герда». 1998.

² См: Кваша Ю.Ф., Сурков К.В. Оперативно-розыскная деятельность органов внутренних дел: курс лекций. Общая часть. Введение в курс оперативно-розыскной деятельности. – СПб.: Санкт-Петербургская академия МВД России, 1997.

другие. Особо ценный вклад в исследование принципов внесли А.Ю. Шумилов², К.В. Сурков³ и Д.В. Ривман⁴.

Следует сказать, что среди ученых единого подхода к количеству принципов нет. Как справедливо заметил А.Ю. Шумилов, единства в теории о понятии, содержании и системе принципов оперативно-розыскной деятельности не достигнуто⁵.

Вместе с тем, обобщив работы по принципам, мы пришли к выводу, что ученые обязательно делят их на две группы:

- конституционные принципы, то есть принципы, закрепленные в Конституции Российской Федерации;
- иные принципы.

Вначале представляется целесообразным рассмотреть конституционные принципы.

¹ См: Блинов Ю.С. Принципы ОРД в учебном курсе "Оперативно-розыскная деятельность органов внутренних дел // Проблемы формирования уголовно-розыскного права: Вневедомственный сборник. науч. работ. Вып. 1. М: 1998.

² Напр. см: Краткая сыскная энциклопедия: Деятельность оперативно-розыскная, контрразведывательная, частная сыскная (детективная) / Авт.-сост. А.Ю. Шумилов. – М.: Изд-ль Шумилова И.И. 2000; Комментарий к Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности». С постатейным приложением нормативных актов и документов / Авт.-сост. А.Ю. Шумилов. 2-е изд., испр. и доп. – М. Изд-ль Шумилова И.И., 2000.

³ См.: Принципы полицейской разведки: Учеб. пособие. - СПб.: Санкт-Петербургский юридический институт МВД России, 1995; Принципы ОРД и их правовое обеспечение в законодательстве, регламентирующим сыск. – СПб.: Санкт-Петербургский юридический институт МВД России, 1996.

⁴ См., напр.: Ривман Д.В. Сущность, задачи, принципы оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел. – СПб.: Санкт-Петербургский университет МВД России; Академия права экономики и безопасности жизнедеятельности; Фонд поддержки науки и образования в области правоохранительной деятельности "Университет", 1999.

⁵ Шумилов А.Ю. Краткая сыскная энциклопедия: Деятельность оперативно-розыскная, контрразведывательная, частная сыскная (детективная) / Авт.-сост. А.Ю. Шумилов. – М.: Изд-ль Шумилова И.И. 2000. С. 134

Принцип законности предусмотрен статьей 15 Конституции Российской Федерации, согласно которой органы государственной власти и их должностные лица обязаны соблюдать Конституцию Российской Федерации и законы. Как точно заметил Д.В. Ривман, принцип законности заключается прежде всего в точном и неуклонном соблюдении в процессе проведения оперативно-розыскных мероприятий положений Конституции, Закона об ОРД, других законов и постановлений правительства, иных подзаконных нормативных актов, а также приказов, инструкций, указаний, постановлений, распоряжений, регламентирующих оперативно-розыскную деятельность¹. Для подчеркивания значимости соблюдения законности этот принцип был продублирован в статье 3 Закона об ОРД.

Принцип уважения и соблюдения прав и свобод человека и гражданина отражен в статье 2 Конституции Российской Федерации и статье 3 Закона об ОРД. Этот принцип реализуется через гарантии законности проведения оперативно-розыскных мероприятий, а также через механизм защиты граждан от незаконных действий органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность. Как подчеркнули К.В. Сурков и Ю.Ф. Кваша, уважение и соблюдение прав и свобод человека и гражданина представляет собой норму-принцип, означающую, что органы реализующие оперативно-розыскную функцию, должны строго придерживаться конституционных положений, гарантирующих гражданам права, свободы, защиту их законных интересов². Представляется, что принцип уважения и соблюдения прав и

¹ Ривман Д.В. Сущность, задачи, принципы оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел. – СПб.: Санкт-Петербургский университет МВД России; Академия права экономики и безопасности жизнедеятельности; Фонд поддержки науки и образования в области правоохранительной деятельности "Университет", 1999. С. 17.

² Кваша Ю.Ф. Сурков К.В. Оперативно-розыскная деятельность органов внутренних дел: курс лекций. Общая часть. Введение в курс оперативно-розыскной деятельности. – СПб.: Санкт-Петербургская академия МВД России, 1997. С. 68.

свобод человека и гражданина и принцип законности переплетены, взаимообуславливают друг друга.

Принцип гуманизма, вытекающий из статьи 21 Конституции Российской Федерации, означает, что проведение оперативно-розыскных мероприятий должно быть человеческим. При их проведении насилие и пытки не допустимы. Оперативно-розыскные мероприятия в идеале должны иметь профилактическую направленность, то есть быть направлены на удержание лиц, намеревающихся совершить преступление, от преступного умысла. Тем самым, разъяснил Д.В. Ривман, может быть исключено причинение вреда потенциальным жертвам, а носители личностных общественно-опасных установок могут быть удержаны от скатывания на путь преступлений¹. Гуманизм проявляется также в запрете на проведение оперативно-розыскных мероприятий, приводящих к незаконному распространению сведений об обстоятельствах личной жизни лица, ставящих под угрозу его жизнь или здоровье, необоснованно причиняющих ему физическое или нравственное страдание².

Принцип равенства всех лиц перед законом подразумевает, что гражданство, национальность, пол место жительства, имущественное, должностное и социальное положение, принадлежность к общественным объединениям, отношение к религии и политические убеждения лиц не являются препятствием для проведения в отношении их оперативно-розыскных мероприятий, если иное не предусмотрено законом. Названный принцип отнесен законодателем в статью 8 Закона об ОРД под

¹ Ривман Д.В. Сущность, задачи, принципы оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел. – СПб.: Санкт-Петербургский университет МВД России; Академия права экономики и безопасности жизнедеятельности; Фонд поддержки науки и образования в области правоохранительной деятельности "Университет", 1999. С. 20.

² См: Оперативно-розыскная деятельность. Учебник/ Под ред. К.К. Горяинова, В.С. Овчинского, А.Ю. Шумилова. – М.: ИНФРА-М, 2001. С. 65.

наименованием "условия проведения оперативно-розыскных мероприятий", побуждая сотрудников оперативных подразделений активизировать работу по борьбе с преступностью вне зависимости от лица и его социального статуса.

К иным принципам относятся те, которые не предусмотрены Конституцией Российской Федерации.

Принцип конспирации означает, что все оперативно-розыскные мероприятия в необходимых случаях могут проводиться негласно, то есть скрытно от других лиц. При этом сведения об организации и тактике оперативно-розыскных мероприятий, а также сведения об использованных при их проведении силах, средствах, источниках, методах, планах и результатах, а также ряд иных сведений, составляют государственную тайну. Несоблюдение принципа конспирации может повлечь для органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, тяжкие, в том числе, необратимые последствия.

Принцип сочетания гласных и негласных методов и средств взаимосвязан с принципом конспирации. Его сущность в том, что в ряде случаев негласные средства и методы, применяемые в ходе оперативно-розыскных мероприятий, сочетаются с гласными. Как точно заметил Д.В. Ривман, добиться результатов только негласными или только гласными методами нельзя¹. В связи с этим, взаимообусловленность и взаимосвязь негласных и гласных средств и методов для органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, является важным направлением к эффективности борьбы с преступностью.

Принцип сочетания гласных и негласных методов и средств, равно как и

¹ Ривман Д.В. Сущность, задачи, принципы оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел. – СПб.: Санкт-Петербургский университет МВД России; Академия права экономики и безопасности жизнедеятельности; Фонд поддержки науки и образования в области правоохранительной деятельности "Университет", 1999. С. 24

принцип конспирации прямо указанные в Законе об ОРД (статья 3). Однако, конечно, количество иных принципов оперативно-розыскной деятельности существенно выше. Вместе с тем, позиции ученых по другим принципам, их количеству и содержанию значительно расходятся.

Так, А.Ю. Шумилов, помимо изложенных, выделяет следующие принципы: вневедомственный контроль, соразмерность оперативно-розыскного реагирования, оперативность (наступательность), применение конфидентов¹.

Принцип вневедомственного контроля означает, что оперативно-розыскная деятельность не может и не должна протекать вне контроля общества и государства. Такой контроль осуществляется со стороны Президента Российской Федерации, парламента, правительства, прокуратуры.

Принцип соразмерности оперативно-розыскного реагирования подразумевает, по мнению Шумилова, две позиции. Первая: оперативно-розыскная деятельность – вынужденное средство, применяемое для защиты человека, общества и государства от преступных посягательств. Вторая: характер оперативно-розыскных мероприятий должен соответствовать характеру и степени общественной опасности деяния, по которому они проводятся².

Принцип оперативности (или наступательности) означает, что оперативные сотрудники и иные должностные лица обязаны своевременно проводить оперативно-розыскные мероприятия по предупреждению совершения преступлений. Сотрудники должны действовать наступательно,

¹ Шумилов А.Ю. Краткая сыскная энциклопедия: Деятельность оперативно-розыскная, контрразведывательная, частная сыскная (детективная) / Авт.-сост. А.Ю. Шумилов. – М.: Изд-ль Шумилова И.И. 2000. С. 134.

² Оперативно-розыскная деятельность. Учебник/ Под ред. К.К. Горяинова, В.С. Овчинского, А.Ю. Шумилова. – М.: ИНФРА-М, 2001. С. 68

проявлять инициативу в обнаружении преступлений, своевременно документировать преступную деятельность в делах оперативного учета. Кроме того, должны оперативно предпринимать все предусмотренные законом действия для установления лиц, намеревающихся совершить или совершающих преступление для их последующего неотвратимого наказания, а также выявлять причины и условия, способствовавшие совершению преступления¹.

Принцип привлечения конфиденентов предполагает предусмотренную Законом об ОРД возможность органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, работы с лицами, оказывающими им содействие на конфиденциальной основе (конфидентами). Вопросы правового регулирования взаимоотношений органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, и конфиденентов основательно рассматривались в работах А.В. Федорова и А.В. Шахматова².

А.Ф. Кваша и К.В. Сурков в отдельные принципы выделяют такие: деидеологизация и внепартийность, обжалование действий органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, и принцип взаимодействия органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность³. Под принципом деидеологизации и внепартийности они понимают запрет на проведение оперативно-розыскных мероприятий в

¹ Там же: с. 66

² См: Федоров А.В. Шахматов А.В. Оперативно-розыскная деятельность и граждане. Научное издание / под ред. Сальникова В.П. Санкт-Петербургский университет МВД России, Академия права, экономики и безопасности жизнедеятельности. – СПб.: Фонд «Университет», 2001; Содействие гражданам органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность: Лекция. 2-е изд. Перераб. и доп. СПб.: Санкт-Петербургский университет МВД России, 1999.

³ Об этом см: Кваша Ю.Ф. Сурков К.В. Оперативно-розыскная деятельность органов внутренних дел: курс лекций. Общая часть. Введение в курс оперативно-розыскной деятельности. – СПб.: Санкт-Петербургская академия МВД России, 1997.

интересах политических партий, общественных и религиозных объединений, как этого требует Закон об ОРД. В свою очередь, личный состав органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, не должен быть ограничен в своей служебной деятельности решениями политических партий и общественных объединений, преследующих политические цели.

Принцип взаимодействия органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, по мнению Ю.Ф. Кваши и К.В. Суркова, состоит из нескольких позиций. Во-первых, это организация взаимодействия оперативных служб между собой. Очевидно, здесь имеется ввиду взаимодействие между отделами (управлениями) внутри территориального органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, между самостоятельными территориальными органами субъектов федерации, а также взаимодействие с другими органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность. Во-вторых, координация деятельности оперативно-розыскных служб с иными органами уголовной юстиции (прокуратурой, судом, органами исполнения наказаний и т.д.). В третьих, взаимодействие органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность в России, с аналогичными ведомствами других государств¹. В-четвертых – правовые акты, образующие оперативно-розыскное законодательство, определяющие взаимодействие оперативных служб с предприятиями, учреждениями организациями и их должностными лицами.

Принцип обжалования действий органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, определяет две категории лиц, имеющие право в судебном порядке оспаривать действия указанных органов. К первой категории относятся лица, считающие, что оперативно-розыскные

¹ Взаимодействие между государствами весьма эффективно осуществляется через международную организацию полиции Интерпол. Об организации работы Интерпола см: Бельсон Я.М. Россия в Интерполе. Учебное пособие// Под общ. ред. С.Ф. Зыбина. СПб.: Санкт-Петербургский юридический институт МВД России, 1994.

мероприятия нарушили его права и законные интересы. К другой категории относятся лица, привлекавшиеся к уголовной ответственности, однако виновность которых не была доказана. Действия органов, проводивших оперативно-розыскные мероприятия, обжалуются в суд. Если суд сочтет, что права и свободы данных категорий лиц были нарушены неправомерно, то разрешается вопрос по их восстановлению, а также возмещению причиненного вреда¹.

Следует сказать, что данными учеными не достаточно внимания уделено прокурорскому надзору за проведением оперативно-розыскных мероприятий. Обжаловать действия органов, проводивших оперативно-розыскные мероприятия можно и в прокуратуру².

Нельзя не согласиться с Д.В. Ривманом, который обосновал у оперативно-розыскной деятельности и оперативно-розыскных мероприятий принципы плановости и научности³.

Плановое начало в оперативно-розыскной деятельности, по мнению Ривмана, выражается в разработке перспективных, текущих и специальных планов: планируются встречи с конфидентами, мероприятия по делам оперативного учета и т.д. Особое внимание уделяется разработке планов проведения оперативно-розыскных мероприятий или одного сложного с точки зрения организации и тактики мероприятия.

¹ Кваша Ю.Ф. Сурков К.В. Оперативно-розыскная деятельность органов внутренних дел: курс лекций. Общая часть. Введение в курс оперативно-розыскной деятельности. – СПб.: Санкт-Петербургская академия МВД России, 1997. С. 77-78.

² Глубокие исследования прокурорского надзора проведены В.И. Рохлиным. См., напр.: Прокурорский надзор и государственный контроль: история, развитие, понятие, соотношение. – СПб.: "Юридический центр "ПРЕСС", 2003;

³ Ривман Д.В. Сущность, задачи, принципы оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел. – СПб.: Санкт-Петербургский университет МВД России; Академия права экономики и безопасности

Признание научности одним из принципов оперативно-розыскной деятельности важно как для практики, так и для теории оперативно-розыскной деятельности. Нельзя не согласиться с тем, что реализация этого принципа путем внедрения наиболее эффективных рациональных, научно обоснованных методов и средств борьбы с преступностью повышает практический уровень оперативно-розыскной деятельности. В свою очередь, принцип научности предполагает обоснованность решения вопросов, возникающих в процессе проведения оперативно-розыскных мероприятий¹.

Представляет несомненный интерес работа М.Н. Маршунова, обосновавшего наличие такого принципа как всесторонность, полнота и объективность. По его мнению, под всесторонностью следует понимать выдвижение всех возможных версий происшедшего (намечаемого) события; полнота означает такую глубину их исследования, которая позволит однозначно прийти к обоснованному выводу; объективность обеспечивает непредвзятый подход к трактовке исследуемых обстоятельств, отсутствие обвинительного уклона². Комментируя это суждение и выражая наше согласие с наличием у оперативно-розыскных мероприятий такого принципа, хочется уточнить, что в ходе оперативно-розыскной деятельности при любой глубине исследования события не целесообразно и не вполне верно приходить к однозначному выводу. Однозначность выводов может привести к предвзятости, чего как раз и не следует допускать.

Перечисленным, на наш взгляд, принципы оперативно-розыскной деятельности исчерпываются.

На основе принципов учеными разработаны классификации оперативно-

жизнедеятельности; Фонд поддержки науки и образования в области правоохранительной деятельности "Университет", 1999. С. 22

¹ Там же с. 22-23

² Маршунов М.Н. Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности в схемах и таблицах. Постатейный комментарий. М-СПб.: Издательский торговый дом «Герда». 1998. С. 103-104.

розыскных мероприятий.

Следует сказать, что в оперативно-розыскной науке единой классификации оперативно-розыскных мероприятий не имеется. Видимо, единой классификации и не может быть, поскольку оперативно-розыскные мероприятия слишком многообразны и каждый из специалистов классифицирует их по-своему, базируясь на собственном опыте и признаках, которые кажутся ему более значимыми для уяснения мероприятий.

В настоящее время наиболее известны несколько классификаций.

К.К. Горяинов, Ю.Ф. Кваша и К.В. Сурков¹ предложили подразделять все мероприятия на:

- адаптированные сыском криминалистические методы, к которым отнесли: опрос, наведение справок, сбор образцов для сравнительного исследования, проверочные закупки, исследование предметов и документов, наблюдение, отождествление личности, обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств, оперативный эксперимент;
- разведывательные методы, свойственные только сыску: контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений, прослушивание телефонных переговоров и снятие информации с технических каналов связи.
- разведывательные операции: оперативное внедрение и контролируемая поставка.

А.Ю. Шумилов² делит мероприятия на категории. К первой категории (обычной) он относит мероприятия, которые не ограничивают конституционные права человека и могут проводиться как в рамках

¹ Горяинов К.К., Кваша Ю.И., Сурков К.В. Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности. Комментарий. - М.: Новый юрист, 1997. С. 197-198

² Шумилов А.Ю. Юридические основы оперативно-розыскных мероприятий: Учеб. пособие. – М: Изд-ль Шумилова И.И., 1999. С. 9-10; Он

административно-режимной оперативно-проверочной работы, так и в ходе оперативно-розыскного процесса (опрос, наведение справок, сбор образцов для сравнительного исследования (кроме сбора образцов в жилище и сбора образцов голоса человека путем контроля его телефонных переговоров), проверочную закупку, исследование предметов и документов, наблюдение (кроме наблюдения с проникновением в жилище), отождествление личности, оперативное внедрение, контролирующую поставку, обследование помещений, зданий, сооружений (кроме жилища), участков местности и транспортных средств и снятие информации с технических каналов связи (не вторгаясь в сферу частной жизни граждан).

Ко второй категории, по мнению Шумилова, относятся мероприятия, ограничивающие конституционные права человека, «которые проводят только в ходе оперативно-розыскного процесса для решения задач, связанных с ограничением определенного конституционного права человека и гражданина, по обнаружению преступления, возбуждение уголовного дела по которому обязательно, а равно о событиях или действиях, создающих угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности». Такими ученый считает все оставшиеся оперативно-розыскные мероприятия за исключением оперативного эксперимента. Оперативный эксперимент относится к третьей (специальной) категории мероприятий, «которые направлены на противодействие совершению тяжких и особо тяжких преступлений. Среди предусмотренных Законом об ОРД специальных оперативно-розыскных мероприятий известен только оперативный эксперимент»¹.

же: Оперативно-розыскная деятельность. Учебник/ Под ред. К.К. Горяинова, В.С. Овчинского, А.Ю. Шумилова. – М.: ИНФРА-М, 2001. С. 304-305

¹ Оперативно-розыскная деятельность. Учебник/ Под ред. К.К. Горяинова, В.С. Овчинского, А.Ю. Шумилова. – М.: ИНФРА-М, 2001. С. 305.

Шумилов предложил также и другую классификацию. По его мнению, оперативно-розыскные мероприятия подразделяются на действия, непосредственно мероприятия и операции.

К действиям он относит: опрос, наведение справок, сбор образцов для сравнительного исследования, исследование предметов и документов, наблюдение, отождествление личности,

Мероприятиями, по его мнению, являются: обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств, оперативный эксперимент, контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений, прослушивание телефонных переговоров и снятие информации с технических каналов связи, оперативное внедрение и проверочная закупка.

Операцией названный ученый считает контролируемую поставку.

Надо сказать, что в работе «Краткая сыскная энциклопедия» А.Ю. Шумилов фактически приводит еще одну классификацию, выделяя среди оперативно-розыскных мероприятий следующие: мероприятия оперативно-технические, мероприятия специальные и все остальные оперативно-розыскные мероприятия¹.

Свою классификацию оперативно-розыскных мероприятий предложил В.Н. Осипкин. Он также делит оперативно-розыскные мероприятия на три категории, в первую из которых входят мероприятия, для проведения которых не требуется ни вынесения специального постановления, ни получения разрешения соответствующего судьи. К таким относятся: опрос; наведение справок; сбор образцов для сравнительного исследования; проверочная закупка предметов, веществ и продукции, свободная реализация которых не запрещена либо их оборот не ограничен; исследование

¹ Шумилов А.Ю. Краткая сыскная энциклопедия: Деятельность оперативно-розыскная, контрразведывательная, частная сыскная

предметов и документов; наблюдение; отождествление личности; контролируемая поставка предметов веществ и продукции, свободная реализация которых не запрещена либо их оборот не ограничен; обследование помещений (кроме жилых), зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств.

Ко второй категории, по мнению Осипкина, относятся мероприятия, проводимые на основании специального постановления, утвержденного руководителем органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность: проверочная закупка предметов, веществ и продукции, свободная реализация которых запрещена либо оборот которых ограничен; контролируемая поставка предметов веществ и продукции, свободная реализация которых запрещена либо оборот которых ограничен; оперативный эксперимент; оперативное внедрение.

Третью категорию составляют мероприятия, проведение которых, помимо специального постановления руководителя органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, допускается только при наличии судебного решения: обследование жилища; контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений; прослушивание телефонных переговоров и снятие информации с технических каналов связи¹.

Оперативно-розыскной науке известны и иные классификации оперативно-розыскных мероприятий.

Однако детально анализируя такие классификации мы пришли к выводу, что при их правильности и допустимости, они все же не свободны от недостатков.

(детективная) / Авт.-сост. А.Ю. Шумилов. – М.: Изд-ль Шумилова И.И. 2000. С. 79-81

¹ Осипкин В.Н. Прокурорский надзор за оперативно-розыскной деятельностью: Учебное пособие. - СПб.: Санкт-Петербургский юридический институт Генеральной прокуратуры РФ, 2001. С. 11-12

Так, предложенное К.К. Горяиновым, Ю.Ф. Квашой и К.Ф. Сурковым разделение мероприятий на адаптированные сыском криминалистические методы, разведывательные методы, присущие только сыску и разведывательные операции весьма условно и спорно. Например, по нашему мнению, не верен тезис названных ученых о том, что контроль почтовых отправлений относится к разведывательным методам и присущ только сыску. Наложение ареста на корреспонденцию и дальнейшее исследование письма в равной, если не к большей степени, относится к криминалистике. Спорно, с другой стороны, мнение о том, что мероприятие наблюдение относится к адаптированным криминалистическим методам. По нашему мнению, оно ближе к сыскным действиям.

Надо особо отметить, что К.К. Горяинов, Ю.Ф. Кваша и К.В. Сурков критично относятся к предложенной ими же классификации, совершенно справедливо подчеркивая, что она является условной, так как все оперативно-розыскные мероприятия имеют разведывательный характер и сочетаются с принципами конспирации. В связи с чем, граница между первой второй и третьей группой весьма подвижна¹.

Не вполне точна и классификация, предложенные А.Ю. Шумиловым. По его мнению, такие мероприятия как опрос, наведение справок (и другие, указанные им выше) не могут ограничивать конституционные права человека и гражданина². Однако собранный нами практический материал, а также собственный опыт убедительно свидетельствует об обратном. В ходе опроса, например, в зависимости от задаваемых вопросов могут ограничиваться медицинские, банковские и иные личные тайны. Лицо с успехом может быть опрошено по обстоятельствам и содержанию телефонных переговоров,

¹ Горяинов К.К., Кваша Ю.И., Сурков К.В. Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности. Комментарий. - М.: Новый юрист, 1997. С. 197-198

² Шумилов А.Ю. Юридические основы оперативно-розыскных мероприятий: Учеб. пособие. – М: Изд-ль Шумилова И.И., 1999. С. 9-10;

переписки и других тайн, закрепленных и охраняемых Конституцией Российской Федерации. С другой стороны, прослушивание телефонных переговоров не всегда связано с ограничением прав человека – например, если лицо для своей безопасности обратилось с просьбой о контроле собственных телефонных переговоров.

Вызывает также сомнение придание особого статуса такому мероприятию как оперативный эксперимент на основании того, что оно направлено на противодействие совершению тяжких и особо тяжких преступлений. В 2000 году оперативный эксперимент был действительно единственным оперативно-розыскным мероприятием, которое можно было проводить только в ходе работы по тяжким или особо тяжким преступлениям. Однако с принятием в 2001 году Федерального закона "О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Российской Федерации в связи с ратификацией Конвенции о защите прав человека и основных свобод"¹ к оперативному эксперименту добавилось прослушивание телефонных переговоров. В связи с этим, по нашему мнению, с учетом динамичного изменения законодательства, классификацию не нужно так сильно ставить в зависимость от Закона об ОРД, иначе ее часто придется исправлять.

По признанию А.Ю. Шумилова «в оперативно-розыскной теории единства относительно понятия "действия оперативно-розыскного" пока не достигнуто»². На наш взгляд, это критичное высказывание справедливо. Однако не ясно, для чего в таком случае ученый все же подразделяет оперативно-розыскные мероприятия на непосредственно мероприятия,

¹ Собрание законодательства Российской Федерации. 2001 год. № 13. Ст. 1140.

² Шумилов А.Ю. Краткая сыскная энциклопедия: Деятельность оперативно-розыскная, контрразведывательная, частная сыскная (детективная) / Авт.-сост. А.Ю. Шумилов. – М.: Изд-ль Шумилова И.И. 2000. С. 25

операции и действия, к которым относит: опрос, наведение справок, сбор образцов для сравнительного исследования, исследование предметов и документов, наблюдение, отождествление личности. Думается, что любое из перечисленных «действий» может представлять собой и мероприятие и, с точки зрения организации, даже операцию. Не ясно также, в связи с чем только контролируруемую поставку Шумилов признает операцией, однако не придает такого же статуса оперативному внедрению или тому же оперативному эксперименту.

Общим недостатком предложенных классификаций, по нашему мнению, является желание авторов подразделять мероприятия по их названиям и типовым действиям при их осуществлении. Вместе с тем, любое мероприятие может проводиться не только по типовым планам. Самое простое, на первый взгляд, действие в определенной ситуации может преобразоваться в оперативную комбинацию.

В связи с этим представляется, что оперативно-розыскные мероприятия, в первую очередь, следует классифицировать по другим, наиболее важным, основаниям. К таким основаниям, по нашему мнению относятся: ограничение конституционных прав человека, условия и особенности проведения оперативно-розыскных мероприятий, факт регламентации мероприятий Законом об ОРД, документирование мероприятий, использование результатов.

Мы считаем, что любое оперативно-розыскное мероприятие может при определенных обстоятельствах ограничивать права человека. В связи с этим, сейчас и в дальнейшем, о чем говорилось выше, не следует классифицировать оперативно-розыскные мероприятия по данному основанию в зависимости от названия мероприятия и его регламентации Законом об ОРД. По нашему мнению, нельзя говорить о том, что опрос никогда не ограничивает права человека, а, например, прослушивание телефонных переговоров всегда ограничивает названные права. Как

отмечалось, опрос тоже может ограничить права человека – это зависит от вопросов. Прослушивание же телефонных переговоров, если оно проводится по просьбе прослушиваемого человека, прав не ограничивает. Таким образом, анализ оперативно-розыскных мероприятий показывает, что они подразделяются на ограничивающие права человека и не ограничивающие права человека, вне зависимости от названия.

Оперативно-розыскные мероприятия можно классифицировать в зависимости от ряда особенностей и условий их проведения. Так, мероприятия подразделяются в зависимости от использования или не использования специальных технических средств. При этом из них часть мероприятий лишь допускает возможность использования специальных технических средств, а для другой части является обязательным условием для проведения. К мероприятиям, для которых использование специальных технических средств является обязательным условием, относятся, например, мероприятия на сетях связи. Здесь следует обратить внимание на труд А.Ю. Шумилова «Краткая сыскная энциклопедия», в котором ученый предложил четкие формулировки основных понятий оперативно-розыскной науки. Так, следует согласиться, что под оперативно-розыскными мероприятиями на сетях связи следует понимать разновидность оперативно-технических мероприятий, проводимых оперативно-техническими подразделениями органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, целью которой является получение информации, необходимой для конкретной задачи названной деятельности¹.

В зависимости от особенностей проведения оперативно-розыскных мероприятий из них следует выделять так называемые специальные оперативно-розыскные мероприятия, отличительной чертой которых

¹ Шумилов А.Ю. Краткая сыскная энциклопедия: Деятельность оперативно-розыскная, контрразведывательная, частная сыскная

является активное воздействие на преступную деятельность, в результате чего удастся предупредить совершение преступления или, в случае его совершения, свести к минимуму общественно опасные последствия¹.

Исходя от условий оперативно-розыскные мероприятия подразделяются на те, которые требуют судебного разрешения и не требующие такового. Впрочем, такая классификация хотя и имеет право на существование, все же не вполне объективна. Согласно Закону об ОРД разрешение суда необходимо только в случае, когда мероприятие ограничивает определенные права человека. Соответственно, судебное решение является производным от вопроса ограничения прав человека – а о такой классификации уже нами было сказано.

По документации, составляемой для проведения оперативно-розыскных мероприятий, они подразделяются на мероприятия, для проведения которых не требуется вынесения специального решения или разрешения суда, мероприятия, требующие решения соответствующего руководства органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность и мероприятия, проведение которых допустимо на основании судебного решения. Такая классификация была успешно разработана В.Н. Осипкиным в работе «Прокурорский надзор за оперативно-розыскной деятельностью»².

Однако, как и предыдущие ученые, В.Н. Осипкин при правильности предложенной им классификации тоже расчленил мероприятия по названиям и типичному порядку производства: наблюдение – в одну группу, оперативный эксперимент – в другую группу, прослушивание телефонных переговоров – в третью группу. Вместе с тем, как уже отмечалось нами, такое

(детективная) / Авт.-сост. А.Ю. Шумилов. – М.: Изд-ль Шумилова И.И. 2000. С. 79

¹ Там же: с. 79-80

² См.: Осипкин В.Н. Прокурорский надзор за оперативно-розыскной деятельностью: Учебное пособие. - СПб.: Санкт-Петербургский юридический институт Генеральной прокуратуры РФ, 2001

конкретное разделение не допустимо: на прослушивание телефонных переговоров в некоторых случаях разрешение судьи не нужно, в то же время наблюдение иногда может проводиться только на основании разрешения судьи.

С точки зрения использования результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам оперативно-розыскные мероприятия подразделяются на: мероприятия, которые используются в доказывании, и мероприятия, результаты которых использовать в доказывании не возможно. К первой группе следует отнести те мероприятия, результаты которых зафиксированы и должным образом представлены в распоряжение следствия. К другой группе относятся оперативно-розыскные мероприятия, результаты которого могут носить информативный, но не доказательственный характер.

Вместе с тем, анализируя практическую деятельность по реализации оперативно-розыскных мероприятий и использованию их результатов в доказывании по уголовным делам мы пришли к выводу, что краеугольным камнем в правовом регулировании проведения оперативно-розыскных мероприятий является ограничение прав человека и гражданина. Подчеркнем, что речь идет именно о правовом регулировании проведения и использования в доказывании оперативно-розыскных мероприятий, а не организация и тактика их производства. Организация и тактика оперативно-розыскных мероприятий, согласно статьи 5 Федерального закона «О государственной тайне» составляет государственную тайну, поэтому предметом открытого исследования быть не может.

В ходе исследования нами были изучены уголовные дела, возбужденные на основании оперативных материалов. При исследовании выяснилось, что из всего количества уголовных дел, находящихся в производстве Следственной службы Управления ФСБ России по Санкт-Петербургу и Ленинградской области за период с 2000 по 2002 год, по которым в

доказывании использовались результаты оперативно-розыскных мероприятий, в судебном рассмотрении в абсолютном большинстве случаев оспаривалась именно законность ограничения конституционных прав человека. То есть, тщательно проверялось наличие судебного разрешения на проведение мероприятий, ограничивающих права человека на тайну жилища, переписки, телефонных переговоров, почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений. Поскольку судебные разрешения всегда были в наличии, то со стороны защиты имелись попытки оспорить своевременность их получения. При невозможности этого ставились под сомнение основания и условия, имевшиеся у судьи для дачи согласия на проведение соответствующих мероприятий.

На взаимоувязанность оперативной необходимости проведения оперативно-розыскных мероприятий и соблюдения прав человека направлен и дух Закона об ОРД. По своей сути разный порядок правового регулирования оперативно-розыскных мероприятий, что, в первую очередь, выражается получением в некоторых случаях судебного решения зависит исключительно от степени ограничения прав человека при проведении мероприятий. В связи с этим, разное документирование, разный порядок использования результатов мероприятий фактически сводятся к вопросу о степени ограничения охраняемых Законом об ОРД прав человека.

Таким образом, по нашему мнению, оперативно-розыскные мероприятия, вне зависимости от наименования и тактики производства должны, в первую очередь, классифицироваться и оцениваться на предмет степени ограничения охраняемых Законом об ОРД прав человека. То есть, мы предлагаем подразделять мероприятия на не ограничивающие конституционные права человека и не требующие судебного разрешения и мероприятия, ограничивающие конституционные права человека и требующие судебного разрешения.

ГЛАВА 2

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНЫХ МЕРОПРИЯТИЙ.

§ 1. Основания и условия проведения оперативно-розыскных мероприятий

Перечень оперативно-розыскных мероприятий, предусмотренных Законом об ОРД, включает в себя следующие мероприятия:

1. Опрос
2. Наведение справок
3. Сбор образцов для сравнительного исследования
4. Проверочная закупка
5. Исследование предметов и документов
6. Наблюдение
7. Отождествление личности
8. Обследование помещений зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств
9. Контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений
10. Прослушивание телефонных переговоров
11. Снятие информации с технических каналов связи
12. Оперативное внедрение
13. Контролируемая поставка
14. Оперативный эксперимент

Для проведения любого из оперативно-розыскных мероприятий требуется наличие оснований и условий, предусмотренных Законом об ОРД. Это, как уже говорилось, один из признаков мероприятий, позволяющий отграничить их от иной оперативно-розыскной деятельности.

В соответствии со статьей 7 Закона об ОРД проведение оперативно-розыскных мероприятия возможно при наличии следующих оснований:

1. Наличия возбужденного уголовного дела

2. Ставших известными органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, сведения о:

- признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного противоправного деяния, а также о лицах, его подготавливающих, совершающих или совершивших, если нет достаточных оснований для решения вопроса о возбуждении уголовного дела.

- Событиях или действиях, создающих угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности Российской Федерации

- лицах, скрывающихся от органов дознания, следствия и суда или уклоняющихся от уголовного наказания

- лицах, без вести пропавших, и об обнаружении неопознанных трупов.

3. Поручения следователя, органа дознания, указания прокурора или определения суда по уголовным делам, находящимся в их производстве

4. Запросов других органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, по основаниям, указанным в статье 7 Закона об ОРД.

5. Постановления о применении мер безопасности в отношении защищаемых лиц, осуществляемых уполномоченными на то государственными органами в порядке, предусмотренном законодательством Российской Федерации

6. Запросов международных правоохранительных организаций и правоохранительных органов иностранных государств в соответствии с международными договорами Российской Федерации

Органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, в пределах своих полномочий вправе также собирать данные, необходимые для принятия решений:

- о допуске к сведениям, составляющим государственную тайну;
- о допуске к работам, связанным с эксплуатацией объектов, представляющих повышенную опасность для жизни и здоровья людей, а также окружающей среды;
- о допуске к участию в оперативно-розыскной деятельности или о доступе к материалам, полученным в результате его осуществления;
- об установлении или о поддержании с лицом отношений сотрудничества при подготовке и проведении оперативно-розыскных мероприятий;
- о выдаче разрешений на частную детективную и охранную деятельность.

Органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, вправе в пределах своих полномочий проводить оперативно-розыскные мероприятия для обеспечения собственной безопасности.

Для проведения оперативно-розыскных мероприятий достаточно любого из перечисленных оснований. В то же время, перечень таких оснований является исчерпывающим.

Помимо указанных в Законе об ОРД юридических оснований для проведения оперативно-розыскных мероприятий необходимы также и фактические основания - выработанная практикой совокупность сведений о событиях и действиях, входящих в предмет оперативно-розыскной деятельности, при которых дозволено проводить названное оперативно-розыскное мероприятие. Фактические основания можно также определить

как - достаточность данных для проведения соответствующего оперативно-розыскного мероприятия¹.

Из содержания статьи 7 Закона об ОРД видно, что она не описывает подробным образом указанные в ней основания, а требует использовать их с учетом других законов и подзаконных актов Российской Федерации, а также международных договоров.

Например, Закон об ОРД предусматривает сразу три основания, применение которых необходимо с учетом требованием УПК России. К таким основаниям относятся: наличие возбужденного уголовного дела, получение сведений о лицах, скрывающихся от органов дознания, следствия и суда или уклоняющихся от уголовного наказания и поручение следователя, органа дознания, указания прокурора или определения суда по уголовным делам, находящимся в их производстве.

Соотношение таких оснований как возбуждение уголовного дела и поручение следователя, органа дознания, указания прокурора или определения суда по уголовным делам, находящимся в их производстве, иногда вызывает вопросы у научных и практических работников. С одной стороны это два разных самостоятельных основания. То есть, как уже говорилось, при наличии любого из них можно проводить оперативно-розыскные мероприятия. Значит, вроде, если возбуждено уголовное дело, то можно работать и без поручения по нему. Однако, с другой стороны, согласно статьи 157 УПК РФ, следственные действия и оперативно-розыскные мероприятия по уголовному делу орган дознания может проводить только по поручению следователя. Получается, что просто факт наличия возбужденного уголовного дела не является в чистом виде

¹ Очень тщательно исследовали основания для возбуждения уголовного дела В.И. Михайлов и А.В. Федоров. См.: Таможенные преступления: уголовно-правовой анализ и общие вопросы оперативно-розыскной деятельности/ Под ред. А.В. Федорова - СПб.: Издательство "Юридический центр Пресс", 1999. - С. 178

основанием для проведения по нему оперативно-розыскных мероприятий. При этом, поскольку и возбуждение уголовного дела и отправление поручений о проведении оперативно-розыскных мероприятий регламентируются исключительно УПК РФ, руководствоваться в данном случае следует им.

В результате этого не достаточно четкие формулировки Закона об ОРД и УПК РФ приводят к неверному их истолкованию и применению. Так В.Н. Осипкин полагает, что порядок осуществления оперативно-розыскной деятельности по основанию «наличие возбужденного уголовного дела» носит лишь разрешительный характер, так как такая деятельность может осуществляться только по поручению следователя, у которого в производстве находится уголовное дело¹. То есть, как отмечалось, Осипкин встал на позицию, что требования Закона об ОРД при соприкосновении их с уголовно-процессуальным законодательством следует применять только при согласовании с УПК.

Вместе с тем, В.Н. Осипкин, как нам представляется, не совсем прав. Естественно, когда уголовное дело находится в производстве у следователя все оперативно-розыскные мероприятия могут осуществляться только по его поручению. Инициатива оперативных подразделений о проведении оперативно-розыскной деятельности без соответствующего поручения в данном случае не допустима и не законна. Однако бывают ситуации, когда орган дознания, которым выступает оперативное подразделение, согласно требованиям статьи 157 УПК РФ, при наличии признаков преступления, по которому производство предварительного следствия обязательно, самостоятельно возбуждает уголовное дело и производит неотложные следственные действия. Уголовное дело в данном случае находится в

¹ Осипкин В.Н. Прокурорский надзор за оперативно-розыскной деятельностью: Учебное пособие. - СПб.: Санкт-Петербургский юридический институт Генеральной прокуратуры РФ, 2001 г. С. 6.

производстве у органа дознания, который, естественно, по нему должен проводить и следственные, и оперативно-розыскные действия. Представляется, что в данном случае поручения сотрудника органа дознания о проведении оперативно-розыскных мероприятий тому же органу, где он работает не нужны. Поэтому, когда уголовное дело, по которому (так требует УПК РФ) производство предварительного следствия обязательно, возбудил орган дознания, он не только производит неотложные следственные действия (согласно статьи 157 УПК РФ), но и осуществляет оперативно-розыскную деятельность по раскрытию преступления.

А когда, в установленный срок орган дознания передаст уголовное дело прокурору для передачи по подследственности, вот тогда оперативно-розыскная деятельность по делу, в соответствии с частью 4 статьи 157 УПК РФ, будет осуществляться исключительно по поручению следователя.

В связи с этим, основание наличия возбужденного дела нужно в качестве самостоятельного в Законе об ОРД. Однако относиться оно должно к случаям, когда и уголовное дело находится в производстве органа дознания, которым выступает орган, осуществляющий оперативно-розыскную деятельность.

В то же время изложенное не должно снимать с законодателя обязанности более четко указать основания для проведения оперативно-розыскных мероприятий. Помимо того, представляется важным прямо указать в Законе об ОРД то, что осуществление оперативно-розыскной деятельности по уголовным делам должно обязательно согласовываться с требованиями уголовно-процессуального законодательства. При возникновении противоречий между Законом об ОРД и УПК РФ по уголовным делам руководствоваться следует положениями уголовно-процессуального законодательства.

Таким образом, факт наличия возбужденного уголовного дела является для органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность,

самостоятельным основанием для проведения оперативно-розыскных мероприятий. Вопрос, кто уголовное дело возбудил, значения для проведения мероприятий не имеет.

Порядок направления следователем, дознавателем, прокурором и судом поручений и указаний по уголовным делам, находящимся у них в производстве, регламентируется УПК России. Например, согласно пункту 4 части 2 статьи 38 УПК РФ, следователь вправе давать органу дознания обязательные для исполнения письменные поручения о проведении оперативно-розыскной деятельности. Прокурор, следуя пункту 11 части 2 статьи 37 УПК РФ, вправе давать указание органу дознания о проведении оперативно-розыскных мероприятий. При этом письменные указания прокурора органу дознания являются обязательными для исполнения.

Должностному лицу, отдавшему поручение, необходимо помнить, что ряд оперативно-розыскных мероприятий требует вынесения постановления. Помимо того, часть из них, помимо постановления, требует разрешения судьи. Поэтому указанные в поручении сведения должны содержать в себе совокупность причин, достаточных для получения, например, разрешения суда на ограничение конституционных прав граждан.

Следователю, дознавателю, прокурору и суду, отдавая поручения о проведении оперативно-розыскных мероприятий следует помнить, что органы проводят оперативно-розыскную деятельность в пределах своей компетенции. Так, согласно статьи 10 Федерального закона «Об органах федеральной службы безопасности в Российской Федерации»¹, органы федеральной службы безопасности в соответствии с законодательством Российской Федерации осуществляют оперативно-розыскные мероприятия по выявлению, предупреждению, пресечению и раскрытию шпионажа,

¹ Федеральный закон от 3 апреля 1995 г. «Об органах Федеральной службы безопасности в Российской Федерации» //Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 15. Ст. 1269.

террористической деятельности и организованной преступности, коррупции, незаконного оборота оружия и наркотических средств, контрабанды, и других преступлений, дознание и предварительное следствие по которым отнесены к их ведению. В связи с изложенным органами ФСБ не допускается проведение оперативно-розыскной деятельности по убийствам, кражам и ряду других преступлений, даже по поручению органа расследования.

Необходимо сказать, что проверка сообщений о совершенном или готовящемся преступлении, предусмотренная статьей 144 УПК РФ (или доследственная проверка) не является основанием для оперативно-розыскной деятельности. Стоит отметить, что законодатель подошел к регламентации данной проверки излишне формально.

Однако не выдерживает критики высказываемое мнение о том, что по поступившим материалам по признакам преступления в ходе доследственной проверки запрещено проведение оперативно-розыскных мероприятий, в связи с чем статью 7 Закона об ОРД предлагается дополнить новым указанным поводом¹. Проверка в порядке статьи 144 УПК России действительно не является самостоятельным основанием для проведения оперативно-розыскного мероприятия. Однако именно в ходе названной проверки в органы следствия, дознания, прокуратуры, поступают сведения о готовящемся, совершаемом или совершенном преступлении. А это, в свою очередь, является самостоятельным основанием для проведения, например, прослушивания телефонных переговоров и других оперативно-розыскных мероприятий. Таким образом, в ходе доследственной проверки в порядке статьи 144 УПК России указанные мероприятия могут проводиться по такому основанию как «ставшие известными органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, сведения о признаках

¹ Крашенинников Н.И. Получение оперативно-процессуальной информации о преступлениях и использование ее в оперативной судебно-следственной практике - СПб.: Экстрапринт. 2001. С. 93

подготавливаемого, совершаемого или совершенного противоправного деяния, а также о лицах, его подготавливающих, совершающих или совершивших, если нет достаточных оснований для решения вопроса о возбуждении уголовного дела».

Порядок признания лица, скрывающимся от органов дознания, следствия и суда регламентирован УПК России¹. Вопросы уклонения от исполнения уголовного наказания, помимо уголовного законодательства, также регулируются УПК России.

Если уголовно-процессуальный порядок появления любого из указанных действий будет нарушен, то оперативно-розыскные мероприятия проводить нельзя, так как не будет основания их для осуществления².

Нередко основанием для проведения оперативно-розыскных мероприятий являются запросы органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность. Это связано с тем, что в соответствии с частью 4 статьи 13 Закона об ОРД, органы, осуществляющие оперативно-розыскные мероприятия, призваны решать свои задачи исключительно в пределах полномочий. Такое требование закона автоматически порождает необходимость взаимодействия указанных органов между собой. Запросы могут предусматривать перспективу совместных или согласованных действий органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, либо обмен информацией, представляющей взаимный интерес для различных ведомств, например, касающейся контрабанды, наркобизнеса, организованной преступности и др. Запросы должны быть в письменном

¹ См., напр.: Кузнецов Н.П. Уголовный процесс: доказательства и доказывание. Воронеж, 1995.

² Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности: Научно-практический комментарий/ под ред. В.В. Николюка, В.В.Кальницкого, А.Е. Чечетина (отв. ред. 2-го издания С.С. Малыгин). 2-е изд., испр. и доп. - Екатеринбург: ИИТЦ "Зерцало-Урал" 1997. с. 37

виде и содержать основания, указанные в статье 7 Закона об ОРД, необходимые для проведения мероприятий.

В запросе должен быть дан объем информации, достаточный для получения разрешения судьи на проведение некоторых мероприятий. Это необходимо если требуется проводить мероприятия, ограничивающие конституционные права граждан, например, на тайну почтовых отправлений. Впрочем, судебное решение можно получить и по месту нахождения органа, ходатайствующего о проведении оперативно-розыскных мероприятий. Тогда судебное решение направляется для исполнения вместе с запросом.

Запросы органов разной ведомственной принадлежности, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, направляются в порядке, предусмотренном совместными приказами или межведомственными соглашениями. Запросы отраслевых или территориальных органов одного ведомства, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, исполняются в соответствии с установленными в этом ведомстве внутренними приказами¹.

Другим видом запроса, выделенным законодателем в самостоятельное основание для проведения оперативно-розыскных мероприятий, является запрос международных правоохранительных организаций и правоохранительных органов иностранных государств. Обязательным условием для исполнения подобных запросов является соответствие их международным договорам Российской Федерации. В данном случае под международным договором понимаются межгосударственные, межправительственные и межведомственные соглашения о борьбе с преступностью, а также договоры об оказании правовой помощи. Примером таких международных договоров может быть "Конвенция о правовой

¹ Горяинов К.К., Кваша Ю.И., Сурков К.В. Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности. Комментарий. М.: Новый юрист, 1997. С. 296-297

помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам", действующая среди стран - участников Содружества Независимых Государств". Одной из международных организаций, работающих на основе межведомственных международных соглашений, следует считать Интерпол, основной задачей которого является обеспечение широкого взаимодействия подразделений органов внутренних дел Российской Федерации с аналогичными органами государств - членов Интерпола в борьбе с преступностью¹.

Запрос международной правительственной организации или правоохранительного органа должен быть письменным и содержать в себе сведения, достаточные сведения. При этом проводимое по международному запросу оперативно-розыскное мероприятие должно проводиться исключительно по законам Российской Федерации. В данном случае, получение за границей судебного разрешения на проведение, например, прослушивания телефонных переговоров и представления его в Россию в качестве оснований для осуществления, не допустимо.

В самостоятельное основание для проведения оперативно-розыскных мероприятий законодатель выделил ставшие известными органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, сведения о

- признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного противоправного деяния, а также о лицах, его подготавливающих, совершающих или совершивших, если нет достаточных оснований для решения вопроса о возбуждении уголовного дела.

- Событиях или действиях, создающих угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности Российской Федерации

¹ Подробнее об Интерполе см.: Бельсон Я.М. Россия в Интерполе. Учебное пособие// Под общ. ред. С.Ф. Зыбина. СПб.: Санкт-Петербургский юридический институт МВД России, 1994.

- лицах, скрывающихся от органов дознания, следствия и суда или уклоняющихся от уголовного наказания

- лицах, без вести пропавших, и об обнаружении неопознанных трупах.

Источниками таких сведений, обычно, являются:

- оценка и анализ оперативной обстановки
- изучение образа жизни лиц, предрасположенных, исходя из их прошлого поведения, к совершению преступлений
- рассмотрение причин и условий совершения уже расследованных преступлений
- анализ материалов уголовных дел
- сообщения средств массовой информации
- результаты оперативно-розыскных мероприятий
- итоги деятельности других государственных органов (например, контролирующих органов) и т.д.¹

При этом необходимо иметь в виду, что, например, контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений, прослушивание телефонных переговоров являются оперативно-розыскными мероприятиями, ограничивающими конституционные права человека и гражданина. Для столь серьезного ограничения прав человека при проведении названных действий, не всегда достаточно информации, поступившей из какого-либо указанного источника. В связи с этим, в практической работе, перед решением о проведении прослушивания телефонных переговоров, обычно получают информацию из нескольких источников, оценивают ее и только после этого выносят соответствующее решение.

¹См: Михайлов В.И., Федоров. А.В. Таможенные преступления: уголовно-правовой анализ и общие вопросы оперативно-розыскной деятельности/ Под ред. А.В. Федорова - СПб.: Издательство "Юридический центр Пресс", 1999. - с. 182

Интересное мнение применительно к основаниям для проведения оперативно-розыскных мероприятий высказал В.Н. Осипкин. Он разделяет их осуществление на два вида:

- «от лица»
- «от преступления»

При осуществлении оперативно-розыскной деятельности «от лица» орган, ее проводящий, проверяет без возбуждения уголовного дела ставшие известными сведения о лицах, подготавливающих, совершающих либо совершивших преступление. Этот вид оперативно-розыскной деятельности наиболее сложен, так как преступление носит латентный характер, достаточной для возбуждения уголовного дела информации в соответствующих правоохранительных органах нет, потерпевшие по различным причинам (боязнь за жизнь и здоровье близких либо боязнь уголовной ответственности за совершенные ими противоправные деяния) в органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, не обращаются. Оперативно-розыскная деятельность «от лица» наиболее характерна для специализированных подразделений органов внутренних дел по борьбе с организованной преступностью, незаконным оборотом наркотиков, с экономическими преступлениями; для подразделений органов федеральной службы безопасности. Оперативно-розыскная деятельность осуществляется «от преступления» когда возбуждено уголовное дело, либо достоверно установлен и официально подтвержден факт безвестного исчезновения человека, обнаружение неопознанного трупа, либо имеются сведения о лицах, скрывающихся от органов дознания, следствия, суда или уклоняющихся от наказания. Оперативные подразделения в данном случае обладают фактическими данными о совершенном противоправном деянии, полученными в результате следственных или проверочных действий,

вещественными доказательствами, показаниями, заключениями экспертиз, иными документами¹.

Вместе с тем, при внешней правильности рассуждения В.Н. Осипкина, его деление оперативно-розыскной деятельности вызывает критику. По нашему мнению, он значительно сужает указанную деятельность. Оперативно-розыскная деятельность проводится не только от «лиц» и «преступления», но и от информации о том, что в некотором месте или некотором объекте могут совершаться преступления. Помимо того, оперативно-розыскная деятельность носит характер предупреждения преступления. Например, само наличие нефтеналивного порта, атомной станции и т.д. является событием, фактом, создающим потенциальную опасность для экологической безопасности региона. В связи с этим, для предупреждения всевозможных преступлений на данных объектах оперативно-розыскные мероприятия необходимы сами по себе, вне зависимости от наличия фактов преступлений или лиц их подготавливающих или совершивших.

Следующим основанием для проведения оперативно-розыскных мероприятий является постановление о применении мер безопасности в отношении защищаемых лиц, а также для обеспечения собственной безопасности органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность. Основанием для применения мер безопасности в такой ситуации, по мнению И.Н. Зубова и В.В. Николюка², следует считать наличие данных, свидетельствующих о реальной угрозе безопасности

¹ Осипкин В.Н. Прокурорский надзор за оперативно-розыскной деятельностью: Учебное пособие.- СПб.: Санкт-Петербургский юридический институт Генеральной прокуратуры РФ, 2001 г. С. 4.

² Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности: Научно-практический комментарий // под ред. И.Н.Зубова, В.В. Николюка – 4-е изд., перераб. и доп. - М.: «Спарк»,1999. С. 102.

защищаемого лица либо безопасности органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность. Перечень лиц в отношении которых могут применяться меры безопасности, в том числе и путем проведения оперативно розыскных мероприятий, дается в Федеральном законе от 20 апреля 1995 года «О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов»¹. В соответствии с этим законом меры безопасности применяются в отношении судей всех судов общей юрисдикции и арбитражных судов, народных заседателей, присяжных заседателей, прокуроров, следователей и других лиц. Под безопасностью органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность понимается степень защищенности данного органа от внешних и внутренних угроз, минимальный уровень которых позволяет этому органу функционировать как элементу системы обеспечения безопасности России и решать возложенные на него законом задачи. Следовательно, проведение оперативно-розыскных мероприятий при таких обстоятельствах является необходимой мерой, направленной на предотвращение или пресечение угроз функционированию указанного органа.

Оперативно-розыскные мероприятия: обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств, контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений, прослушивание телефонных переговоров и снятие информации с технических каналов связи запрещено проводить с целью сбора данных, необходимых для принятия решения:

- о допуске к сведениям, составляющим государственную тайну
- о допуске к работам, связанным с эксплуатацией объектов, представляющих повышенную опасность для жизни и здоровья людей, а также окружающей среды;

¹ Сборник законодательства Российской Федерации. 1995. № 17. Ст. 1455.

- о допуске к участию в оперативно-розыскной деятельности или о доступе к материалам, полученным в результате его осуществления;
- об установлении или о поддержании с лицом отношений сотрудничества при подготовке и проведении оперативно –розыскных мероприятий;
- О выдаче разрешений на частную детективную и охранную деятельность.

Так, согласно статьи 1 закона об ОРД оперативно-розыскная деятельность осуществляется посредством проведения оперативно-розыскных мероприятий в целях защиты жизни, здоровья, прав и свобод человека и гражданина, собственности, обеспечения безопасности общества и государства от преступных посягательств. В соответствии с определением сформулированы и задачи оперативно-розыскной деятельности к которым относятся: выявление, предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений, а также выявление и установление лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших; осуществление розыска лиц, скрывающихся от органов дознания, следствия и суда, уклоняющихся от уголовного наказания, а также розыска без вести пропавших; добывание информации о событиях или действиях, создающих угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности Российской Федерации.

Очевидно, что запрет на проведение названных оперативно-розыскных мероприятий в полной мере соотносится с указанными целями и задачами оперативно-розыскной деятельности. Допуск к сведениям, составляющим государственную тайну, к работам, связанным с эксплуатацией объектов, представляющих повышенную опасность для жизни людей и т.д. прямо не связаны с преступной деятельностью и носят скорее гражданско-правовой и административный характер. В связи с этим, проведение таких мероприятий как прослушивание телефонных переговоров, обследование жилища,

контроль почтовых отправлений по данным основаниям приведет лишь к необоснованному ограничению прав человека, что не допустимо¹. Ограничение прав и свобод человека и гражданина в этих случаях не является настоящей необходимостью.

Закон об ОРД определяет не только основания, но и условия оперативно-розыскных мероприятий. Условия - правила, установленные в какой-нибудь области деятельности; требования из которых следует исходить².

Под условиями проведения оперативно-розыскных мероприятий понимается закрепленная в статье 8 Закона об ОРД совокупность принципов и правил, обеспечивающих баланс, с одной стороны - интересов личности, имеющей право на тайну личной жизни, с другой стороны - общества, заинтересованного в эффективной борьбе с преступностью, своевременном и эффективном выявлении, предупреждении и пресечении преступлений, угроз интересам Российской Федерации³.

Таким образом, условия оперативно-розыскных мероприятий, на наш взгляд, можно определить как правила проведения мероприятий.

Условия проведения оперативно-розыскных мероприятий предусмотрены статьей 8 Закона об ОРД. Их перечень является исчерпывающим и не может быть произвольно дополнен органом, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность.

¹ См.: Маршунов М.Н. Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности в схемах и таблицах. Постатейный комментарий. М-СПб.: Издательский торговый дом «Герда». 1998, с. 148

² Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка /Российская АН. Ин-т рус. яз. Российский фонд культуры - М.Азъ Ltd, 1992, с. 869

³ См: Михайлов В.И., Федоров А.В. Таможенные преступления: уголовно-правовой анализ и общие вопросы оперативно-розыскной

По нашему мнению, условия можно разделить на два вида:

1. Общие
2. Специально предусмотренные

Общие условия относятся ко всем без исключения оперативно-розыскным мероприятиям. Вместе с тем, поскольку мероприятия различны с точки зрения сущности их проведения, ограничения прав человека, закрепления их результатов и т.д., для некоторых из мероприятий имеются специально предусмотренные условия. Таким образом, специально предусмотренными являются условия, определяющие особые правила проведения некоторых мероприятий или мероприятия.

Общим для всех оперативно-розыскных мероприятий является следующее условие. Гражданство, национальность, пол, место жительства, имущественное, должностное и социальное положение, принадлежность к общественным объединениям, отношение к религии и политические убеждения отдельных лиц не являются препятствием для проведения в отношении них на территории Российской Федерации оперативно-розыскных мероприятий, если иное не предусмотрено федеральным законом. Указанное положение статьи 8 Закона об ОРД корреспондирует требованиям Конституции Российской Федерации о равенстве всех перед законом и судом.

Однако некоторые федеральные законы закрепляют порядок проведения оперативно-розыскных мероприятий для отдельных категорий лиц. Например, Закон «О статусе судей в Российской Федерации»¹, предусматривает неприкосновенность судьи. При этом неприкосновенность

деятельности/ Под ред. А.В. Федорова - СПб.: Издательство "Юридический центр Пресс", 1999. - С. 187

¹ Закон от 26 июня 1992 года «О статусе судей в Российской Федерации» // Ведомости Совета народных депутатов и Верховного Совета РСФСР. 1992. № 30. Ст. 1792.

судьи, помимо него самого, распространяется на его жилище и служебное помещение, используемые им транспорт и средства связи, его корреспонденцию, принадлежащие ему имущество и документы. Проникновение в жилище или служебное помещение судьи, в личный или используемый им транспорт, производство там досмотра, обыска или выемки, прослушивание его телефонных переговоров, личный досмотр и личный обыск судьи, а равно досмотр, изъятие и выемка его корреспонденции, принадлежащих ему имущества и документов производятся только в связи с производством по уголовному делу в отношении данного судьи. Интересно, что часть 1 статьи 448 УПК РФ, предусматривает, что уголовное дело в отношении судьи Конституционного суда Российской Федерации может быть возбуждено Генеральным прокурором Российской Федерации на основании заключения коллегии, состоящей из трех судей Верховного Суда Российской Федерации, о наличии в действиях судьи признаков преступления и с согласия Конституционного Суда Российской Федерации. Уголовное дело в отношении судьи Верховного Суда Российской Федерации, Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, верховного суда республики, краевого или областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области и автономного округа, федерального арбитражного суда, окружного (флотского) военного суда – Генеральным прокурором Российской Федерации, на основании заключения коллегии, состоящей из трех судей Верховного Суда Российской Федерации, о наличии в действиях судьи признаков преступления и с согласия Высшей квалификационной коллегии судей. В отношении иных судей – Генеральным прокурором Российской Федерации на основании заключения коллегии, состоящей из трех судей верховного суда республики, краевого или областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области и автономного округа, федерального арбитражного суда о наличии в действиях судьи

признаков преступления и с согласия соответствующей квалификационной коллегии судей.

Таким образом, фактически процесс возбуждения уголовного дела в отношении судей долг по времени. С учетом этого, значительная часть наиболее эффективных оперативно-розыскных мероприятий, таких как прослушивание телефонных переговоров, контроль почтовых отправлений, обследование жилища, могут быть проведены только после возбуждения уголовного дела, то есть тогда, когда смысл в них уже фактически отпадет. Изложенное значительно снижает контроль за действиями судей.

Вместе с тем, другие оперативно-розыскные мероприятия, не ограничивающие указанных в законе «О статусе судей в Российской Федерации» прав судей, в отношении них проводиться могут.

Следует сказать, что отдельные Законы Российской Федерации устанавливают ограничения в проведении некоторых оперативно-розыскных мероприятий в отношении ряда иных категорий граждан¹. Однако, по нашему мнению, такие ограничения излишни. Мы согласны, что часть лиц, занимающих определенное положение в органах власти России, должна пользоваться правами и иммунитетами. Более того, часть из них должна быть в значительной мере неприкосновенна. Однако неприкосновенность категорично нельзя путать с бесконтрольностью.

При этом оперативно-розыскные мероприятия в отношении лица не несут процессуального и иного принуждения, то есть именно на неприкосновенность не посягают. Проведенные в соответствии с Законом об ОРД, мероприятия не нарушают прав человека, это общепризнанно, но в

¹ Напр. см: Федеральный закон от 8 мая 1994 года "О статусе члена Совета Федерации и статусе Депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации"// Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 2. Ст. 74. и др.

установленном порядке, при необходимости - с судебного разрешения их ограничивают, причем, как правило, тайно от человека.

В то же время оперативно-розыскные мероприятия являются одной из форм гарантий соблюдения законности депутатами, судьями, прокурорами и иными лицами, в отношении которых установлены специальные ограничения в проведении таких мероприятий.

В связи с изложенным, по нашему мнению, необходимо внести в Закон об ОРД и Закон "О статусе судей в Российской Федерации" изменения, заключающиеся в ограничении их иммунитета от оперативно-розыскных мероприятий. Требуется немедленно разрешить проведение в отношении этих категорий граждан оперативно-розыскных мероприятий, причем вне зависимости от того, возбуждено или не возбуждено в отношении них уголовное дело. Срочность принятия поправок в указанные законы преследует цель не допустить, например, бесконтрольности судей.

Вызывает вопросы, к общим или специально предусмотренным следует отнести следующее условие: «Проведение оперативно-розыскных мероприятий, которые ограничивают конституционные права человека и гражданина на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений, передаваемых по сетям электрической и почтовой связи, а также право на неприкосновенность жилища, допускается на основании судебного решения и при наличии информации:

1. О признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного противоправного деяния, по которому производство предварительного следствия обязательно.

2. О лицах, подготавливающих, совершающих или совершивших противоправное деяние, по которому производство предварительного следствия обязательно.

3. О событиях или действиях, создающих угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности Российской Федерации».

Ряд практических работников объективно ссылаются на неточность формулировки законодателя и узко понимают требования этого условия, считая, что к нему относятся только оперативно-розыскные мероприятия, предусмотренные пунктами 8-11 Закона об ОРД, то есть:

- Обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств.
- Контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений.
- Прослушивание телефонных переговоров.
- Снятие информации с технических каналов связи.

Однако сама же практика выработала оперативно-розыскные мероприятия, не относящиеся к названным, однако ограничивающие права человека. К таким мероприятиям, на что совершенно справедливо указал А.Ю. Шумилов, относятся: сыскное наблюдение с проникновением в жилище, сыскной сбор образцов для сравнительного исследования в жилище, сбор образцов голоса человека путем прослушивания его телефонных переговоров¹. Проведение названных мероприятий, несомненно, требует разрешения суда.

Таким образом, теоретическая важность обоснования отнесения данного условия к общим или специально предусмотренным объясняется тем, что в зависимости от обоснования судебное решение будет необходимо получать на все оперативно-розыскные мероприятия, ограничивающие названные права, либо только на четыре указанных.

¹ Оперативно-розыскная деятельность. Учебник/ Под ред. К.К. Горяинова, В.С. Овчинского, А.Ю. Шумилова. – М.: ИНФРА-М, 2001. С. 305

Нам представляется, что в формулировке исследуемого условия проведения оперативно-розыскных мероприятий имеется специальное указание на то, что оно применяется не в отношении всех мероприятий, а только ограничивающих названный конституционные права человека и гражданина (на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений и т.д.). То есть, исходя из формулировки, в нем имеется специально предусмотренное условие. Значит, его допустимо относить не ко все без исключения оперативно-розыскным мероприятиям, а лишь к указанным четырем, непосредственно ограничивающими данные права. В связи с этим, поскольку нет правил без исключения, оперативно-розыскные мероприятия, приведенные А.Ю. Шумиловым, следует отнести к исключениям. То есть, данное условие считать специально предусмотренным для оперативно-розыскных мероприятий:

1. обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств,
2. контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений,
3. прослушивание телефонных переговоров,
4. снятие информации с технических каналов связи,
5. для подвидов таких мероприятий как сыскное наблюдение с проникновением в жилище, сыскной сбор образцов для сравнительного исследования в жилище, сбор образцов голоса человека путем прослушивания его телефонных переговоров.

Вместе с тем, из изложенного следует, что помимо теоретических выкладок и на их основании должны быть приняты изменения в Закон об ОРД с четким указанием на то, в каких случаях и для каких мероприятий следует получать судебное разрешение.

Помимо общих статей 8 Закона об ОРД предусмотрены специально предусмотренные условия проведения некоторых оперативно-розыскных мероприятий.

Из десяти частей статьи 8 Закона об ОРД девять относятся к специально предусмотренным условиям. При этом семь из них, больше чем для других мероприятий, имеют отношение к прослушиванию телефонных переговоров. Это и не удивительно. Нам представляется, что телефонные разговоры в настоящее время наиболее часто применяются для общения между людьми. Поэтому, как нам кажется, именно мероприятию прослушивание телефонных переговоров законодатель уделил особое внимание. Вслед за законодателем более внимательно прослушивание телефонных переговоров рассмотрим и мы.

Специально предусмотренные условия прослушивания телефонных переговоров.

В соответствии со статьей 8 закона об ОРД прослушивания телефонных переговоров может проводиться при соблюдении следующих условий.

Прослушивание телефонных переговоров допускается на основании судебного решения в отношении лиц, подозреваемых или обвиняемых в совершении тяжких или особо тяжких преступлений, а также лиц, которые могут располагать сведениями об указанных преступлениях.

В случаях, которые не терпят отлагательства и могут привести к совершению тяжкого преступления, а также при наличии данных о событиях и действиях, создающих угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности Российской Федерации, на основании мотивированного постановления одного из руководителей органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, допускается прослушивание телефонных переговоров и без судебного решения, но с обязательным уведомлением суда (судьи) в течение 24 часов. В течение 48 часов с момента начала проведения прослушивания телефонных переговоров, орган его осуществляющий, обязан получить судебное

решение о проведении такого оперативно-розыскного мероприятия либо прекратить его проведение.

В случае возникновения угрозы жизни, здоровью, собственности отдельных лиц по их заявлению или с их согласия в письменной форме разрешается прослушивание переговоров, ведущихся с их телефонов, на основании постановления, утвержденного руководителем органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, с обязательным уведомлением соответствующего суда (судьи) в течение 48 часов.

Фонограммы, полученные в результате прослушивания телефонных и иных переговоров, хранятся в опечатанном виде в условиях, исключающих возможность их прослушивания и тиражирования посторонними лицами.

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

Оперативно-розыскные мероприятия, обеспечивающие безопасность органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, проводятся в строгом соответствии с Законом об ОРД и исключительно в пределах полномочий указанных органов, установленными соответствующими законодательными актами Российской Федерации. По основанию "обеспечение безопасности органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность" (п.5, ч.2, ст. 7 Закона об ОРД) прослушивание телефонных переговоров допускается без судебного решения при наличии согласия гражданина в письменной форме¹.

¹ Подробнее об этом см.: Федоров А.В., Шахматов А.В. Оперативно-розыскная деятельность и граждане. Научное издание / под ред. Сальникова В.П. Санкт-Петербургский университет МВД России, Академия права,

Исследуя условия проведения прослушивания телефонных переговоров можно заметить, что в зависимости от ситуации правила проведения указанного оперативно-розыскного мероприятия различны. На наш взгляд, условия проведения прослушивания телефонных переговоров можно разделить на два вида:

1. Условия проведения прослушивания телефонных переговоров в обычном порядке
2. Условия проведения прослушивания телефонных переговоров в особом порядке.

В соответствии с условиями, для проведения прослушивания телефонных переговоров в обычном порядке установлены следующие правила.

Прослушивание телефонных переговоров может проводиться для предотвращения, пресечения и раскрытия только тяжких и особо тяжких преступлений.

Помимо того, для проведения прослушивания телефонных переговоров у органа, желающего и правомочного осуществить указанное мероприятие, должна иметься информация о признаках, подготавливаемого, совершаемого или совершенного тяжкого или особо тяжкого преступления, либо о лицах, его подготавливающих, совершающих или совершивших.

Вызывает критику суждение ученых, считающих, что под признаками подготавливаемого, совершаемого или совершенного противоправного деяния следует понимать признаки неоконченного (на стадиях приготовления или покушения) или оконченного состава конкретного преступления, изложенного в соответствующей статье Особенной части

Уголовного кодекса Российской Федерации¹. Оперативно-розыскные мероприятия вообще и прослушивание телефонных переговоров, в частности, могут начаться задолго до того момента, как деяния того или иного лица будут являться с уголовно-правовой точки зрения приготовлением к совершению преступления. Например, стойкое желание лица, совершить акт терроризма путем взрыва жилого дома уголовной ответственности за приготовление к указанному преступлению не влечет, однако свидетельствует о проявлении умысла этого лица на совершение акта терроризма. Получение информации об этом лице будет, на наш взгляд, бесспорным основанием для проведения в отношении него комплекса оперативно-розыскных мероприятий, в том числе, и ограничивающих его конституционные права, каким является прослушивание телефонных переговоров. В ходе прослушивания телефонных переговоров указанного человека можно, к примеру, зафиксировать его сговор на приобретение взрывчатки для взрыва дома. При таких обстоятельствах, результаты прослушивания телефонных переговоров позволят не только предотвратить акт терроризма, но и могут быть в дальнейшем использованы в доказывании по уголовному делу.

Прослушивание телефонных переговоров в обычном порядке проводится на основании судебного решения по постановлению начальника органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность. Постановление начальника органа, осуществляющего оперативно розыскную деятельность, должно быть мотивированным. В постановлении начальника органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, в обязательном порядке должна быть ссылка на наличие конкретных данных, перечень которых указан в части 2 статьи 8 Закона Об ОРД, а также

¹ Комментарий к Федеральному закону "Об оперативно-розыскной деятельности"./ авт.-сост. А.Ю.Шумилов - М.: Издатель Шумилова И.И., 1999. С. 93

указанное лицо, подготавливающее или совершившее преступление, тяжесть этого преступления и необходимость проведения требуемого оперативно-розыскного мероприятия¹.

Постановление о прослушивании телефонных переговоров, как следует из статьи 9 названного закона, рассматриваются уполномоченным на то судьей единолично и незамедлительно. Незамедлительность рассмотрения такого постановления предполагает, что должностное лицо органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, в период рабочего времени без очереди и других необоснованных задержек должно быть немедленно принято судьей, который обязан принять документ и рассмотреть его. Судья не вправе отказать в рассмотрении постановления в случае его предоставления.

По требованию судьи ему могут представляться и другие материалы, касающиеся оснований для проведения прослушивания телефонных переговоров, за исключением данных о лицах, внедренных в организованные преступные группы, о штатных негласных сотрудниках органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, и о лицах, оказывающих им содействие на конфиденциальной основе².

По результатам рассмотрения постановления о проведении прослушивания телефонных переговоров (а, если необходимо, и других материалов) судья разрешает либо запрещает его осуществление. Решение судьи о разрешении либо запрещении проведения названного мероприятия должно быть оформлено мотивированным постановлением. Судья не вправе

¹ Подробнее об этом см: Михайлов В.И., Федоров А.В. Таможенные преступления: уголовно-правовой анализ и общие вопросы оперативно-розыскной деятельности/ Под ред. Федорова А.В.- СПб.: Издательство "Юридический центр Пресс", 1999. - С. 189

² Сумин А.А. Комментарий к Федеральному закону «Об органах федеральной службы безопасности в Российской Федерации». – М.: Издательство НОРМА (Издательская группа «НОРМА – ИНФРА М»), 2001.

вместо вынесения собственного постановления наложить на предоставленное ему постановление резолюцию.

Названное постановление судьи, на наш взгляд, может быть составлено в произвольной форме. Однако, по справедливому мнению А.Ю. Шумилова, в нем обязательно должно быть отражено:

- какой именно орган просит о проведении прослушивания телефонных переговоров
- представлялись ли судье какие-либо дополнительные материалы либо решение вынесено только на основании постановления
- соблюдены ли основания и условия прослушивания телефонных переговоров, установленные в законе
- решение судьи
- мотивировка решения судьи
- название документа, дата, время и др¹.

Срок действия постановления, вынесенного судьей, о разрешении проведения прослушивания телефонных переговоров исчисляется в сутках со дня его вынесения и не может превышать 180 суток, если иное не предусмотрено в самом постановлении. При этом течение срока прослушивания телефонных переговоров не прерывается. При необходимости продления срока действия постановления судья выносит решение на основании вновь предоставленных материалов.

Получив разрешение суда, представитель органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, направляет соответствующую заявку в оперативно-техническое подразделение органов ФСБ, МВД или контроля за оборотом наркотических средств и психотропных веществ, которые сразу начинают непосредственно прослушивать телефонные переговоры.

¹ Комментарий к Федеральному закону "Об оперативно-розыскной деятельности"./ авт.-сост. А.Ю. Шумилов - М.: Издатель Шумилова И.И., 1999. С.137

В случае, если судья отказал в прослушивании телефонных переговоров, орган, осуществляющий оперативно-розыскную деятельность, вправе обратиться по этому же вопросу в вышестоящий суд.

Как отмечено выше, помимо указанного обычного порядка прослушивания телефонных переговоров, Закон об ОРД предусматривает и особый порядок проведения указанного оперативно-розыскного мероприятия.

Особый порядок прослушивания телефонных переговоров в соответствии с Законом об ОРД возможен в следующих обстоятельствах.

1. В случаях, которые не терпят отлагательства и могут привести к совершению тяжкого преступления, а также при наличии данных о событиях и действиях, создающих угрозу государственной военной, экономической или экологической безопасности Российской Федерации (часть 3 статьи 8 Закона об ОРД)

2. В случаях возникновения угрозы жизни, здоровью, собственности отдельных лиц (часть 6 статьи 8 Закона об ОРД)

3. По обеспечению безопасности органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность (часть 10 статьи 8 Закона об ОРД)

В практической деятельности органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, возникают ситуации, при которых соблюсти обычный порядок прослушивания телефонных переговоров и при этом предотвратить преступную деятельность того или иного лица либо зафиксировать ее не представляется возможным. Такие ситуации названы законодателем как "случаи, которые не терпят отлагательства". В Законе об ОРД определено, что в случаях, которые не терпят отлагательства и могут привести к совершению тяжкого преступления, а также при наличии данных о событиях и действиях, создающих угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности Российской Федерации, на основании мотивированного постановления одного из руководителей органа,

осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, допускается прослушивание телефонных переговоров с обязательным уведомлением суда (судьи) в течение 24 часов. Как отмечено в Законе об ОРД, в течение 48 часов с момента начала проведения прослушивания телефонных переговоров, орган его осуществляющий, обязан получить судебное решение о проведении такого оперативно-розыскного мероприятия либо прекратить его проведение.

Указанный порядок может применяться только в случаях которые могут привести к совершению тяжких преступлений. Тяжкими преступлениями, в соответствии со статьей 15 Уголовного кодекса Российской Федерации, признаются умышленные преступления, за совершение которых максимальное наказание не превышает десяти лет лишения свободы. При этом, в Законе об ОРД законодатель не оговорил, может ли применяться прослушивание телефонных переговоров в особом порядке в случаях, могущих привести к совершению особо тяжких преступлений. Особо тяжкими признаются умышленные деяния, за совершение которых уголовным законом предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше десяти лет (часть 5 статьи 15 Уголовного кодекса Российской Федерации). Нам представляется, что проведение прослушивания телефонных переговоров в случаях, которые могут привести к совершению особо тяжкого преступления, возможно. Это неизбежно следует из смысла Закона, ибо особо тяжкие преступления существенно опасней тяжких. С тем, что в случаях, могущих привести к совершению особо тяжких преступлений, можно проводить прослушивание телефонных переговоров согласны практически все ученые¹. По такому же пути идут и практические работники. Таким образом, формулировку закона следует уточнить.

¹ См., напр.: Шумилов А.Ю. Комментарий к Федеральному закону "Об оперативно-розыскной деятельности". - М.: Издатель Шумилова И.И., 1999; Михайлов В.И., Федоров А.В. Таможенные преступления: уголовно-

В исследуемом особом порядке прослушивания телефонных переговоров необходимо уточнить еще один, на наш взгляд, существенный момент. Из содержания части 3 статьи 8 Закона об ОРД следует, что прослушивание телефонных переговоров в случаях, которые не терпят отлагательства, может начаться без судебного решения при наличии данных о событиях и действиях, создающих угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности Российской Федерации, с последующим уведомлением судьи в течение 24 часов.

То есть, необходимо, чтобы в наличии у органа, осуществляющего оперативно-розыскные мероприятия, были данные и о событиях, и о действиях, создающих угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности. Если же, буквально понимая законодателя, у органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, есть информация, к примеру, только о событиях, создающих угрозу той или иной обозначенной в Законе безопасности Российской Федерации, то проведение прослушивания телефонных переговоров, в случаях не терпящих отлагательства, запрещено.

Однако такой подход противоречит смыслу Закона об ОРД и существенно сокращают количество не терпящих отлагательства случаев, при которых можно и необходимо начать проведение прослушивания телефонных переговоров не дожидаясь судебного решения. Следовательно, это значительно ограничивает возможности органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность по своевременному предотвращению

правовой анализ и общие вопросы оперативно-розыскной деятельности/ Под ред. Федорова А.В.- СПб.: Издательство "Юридический центр Пресс", 1999; Основы оперативно-розыскной деятельности. Учебник/ под ред. Степашина С.В., - СПб.: Издательство «Лань», 1999; Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности: Научно-практический комментарий// под ред. Николюка В.В., Кальницкого В.В., Чечетина А.Е./отв. ред. 2-го издания С.С. Малыгин. 2е изд., испр. и доп. - Екатеринбург: ИИТЦ "Зерцало-Урал", 1997, и др.

преступлений в сфере государственной, военной, экономической или экологической безопасности Российской Федерации. Понятия "событие" и "действие" по своему содержанию различны. Событие - это то, что произошло; тот или иной факт общественной или личной жизни¹. Действие - это поступки, поведение и т.д.¹

Преднамеренные поступки человека, направленные, к примеру, на загрязнение большой территории радиоактивными элементами, являются действиями, могущими немедленно создать угрозу экологической безопасности России, при этом каких-либо событий в данном случае еще не произошло. Возможны и обратные ситуации: событие, создающее угрозу военной, государственной, экономической или экологической безопасности, произошло, а действия аналогичного характера пока не совершены. Следовательно, проведение оперативно-розыскных мероприятий, в том числе и прослушивания телефонных переговоров, при наличии данных только о действиях или только о событиях не просто возможно, но и необходимо.

Нам представляется, что законодатель в данном случае допустил техническую ошибку. Безусловно, в диспозиции части 3 статьи 8 Закона об ОРД между словами "событиях" и "действиях" должен использоваться разделительный союз "или". На наш взгляд, чтобы избежать неверных толкований Закона об ОРД, указанную ошибку следует исправить путем внесения в указанный закон соответствующего изменения. По нашему мнению, первое предложение части 3 статьи 8 Закона об ОРД юридически более грамотно будет звучать так: "В случаях, которые не терпят отлагательства и могут привести к совершению тяжкого или особо тяжкого преступления, а также при наличии данных о событиях или действиях, создающих угрозу государственной, военной, экономической или

¹ Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка /Российская АН. Ин-т рус. яз. Российский фонд культуры - М.Азъ Ltd, 1992, с. 766

экологической безопасности Российской Федерации, на основании мотивированного постановления одного из руководителей органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, допускается прослушивание телефонных переговоров с обязательным уведомлением суда (судьи) в течение 24 часов"².

Как и в обычном порядке, прослушивание телефонных переговоров в не терпящих отлагательства случаях проводятся по мотивированному постановлению одного из руководителей органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность. В постановлении должен быть описан случай и указано, почему он не терпит отлагательства. Помимо того, в постановлении дается ссылка на наличие конкретных данных, перечень которых указан в части 2 статьи 8 Закона об ОРД, указывается лицо, подготавливающее, покушающееся или совершившее преступление, отмечается категория тяжести этого преступления.

По вынесении постановления, представитель органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, направляет заявку на проведение данного мероприятия в оперативно-техническое подразделение органов ФСБ, МВД или контроля за оборотом наркотических средств и психотропных веществ, которые немедленно начинают непосредственно прослушивать телефонные переговоры¹.

В течение 24 часов с момента вынесения постановления о прослушивании телефонных переговоров о начале проведения указанного мероприятия должен быть уведомлен суд. В Законе об ОРД не указан способ уведомления суда органом, осуществляющим оперативно-розыскную

¹ Там же: с. 159

² Вопрос о том, справедливы ли требования законодателя о разрешении проведения прослушивания телефонных переговоров только по тяжким или особо тяжким преступлениям будет рассмотрен далее

деятельность. Исходя из этого, видимо, можно предположить, что допускаются как устные, так и письменные уведомления по различным способам связи, то есть в том числе и по телефону. В законе также не отмечено, кто из должностных лиц, органа, осуществляющего прослушивание, должен уведомить суд об указанном мероприятии. Однако, с учетом степени секретности и важности такого мероприятия, представляется, что уведомлять суд должно лицо, уполномоченное на принятие решения о проведении прослушивания телефонных переговоров.

Как указано в части 3 статьи 8 Закона об ОРД, в течение 48 часов с момента начала проведения оперативно-розыскного мероприятия, орган, его осуществляющий, обязан получить судебное решение о проведении такого оперативно-розыскного мероприятия либо прекратить его проведение.

Вместе с тем, указанная формулировка, которую предложил законодатель, содержит вопрос: какой орган следует считать осуществляющим оперативно-розыскное мероприятие? С одной стороны, правом проведения оперативно-розыскного мероприятия "прослушивание телефонных переговоров" обладают все органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность. Значит любой руководитель соответствующего органа правомочен вынести постановление о проведении указанного оперативно-розыскного мероприятия и начать осуществлять свое решение. Однако, с другой стороны, в соответствии с частью 4 статьи 6 Закона об ОРД оперативно-розыскное мероприятие, связанное с прослушиванием телефонных переговоров с подключением к стационарной аппаратуре предприятий, учреждений и организаций независимо от форм собственности, физических и юридических лиц, предоставляющих услуги и средства связи, проводится с использованием оперативно-технических сил и

¹ Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности: Научно-практический комментарий // под ред. И.Н.Зубова, В.В. Николюка – 4-е изд., перераб. и доп. - М.: «Спарк», 1999. С. 137

средств органов федеральной службы безопасности, органов внутренних дел и органов по контролю за незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ в порядке, определяемом межведомственными нормативными актами или соглашениями между органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность.

При таких обстоятельствах неясно, какой орган следует признать осуществляющим прослушивание телефонных переговоров: тот, который получил информацию о готовящемся преступлении и вынес постановление о проведении указанного оперативно-розыскного мероприятия, либо орган, непосредственно осуществляющий прослушивание? В законе ответа на этот вопрос не имеется. Следовательно, не до конца определенным остается вопрос: какой орган должен получить решение суда о разрешении или запрете начатого прослушивания?

На наш взгляд, указанный пробел в Законе об ОРД необходимо разрешить путем внесения в него дополнений. Как представляется, решение о продолжении либо прекращении прослушивания телефонных переговоров суд должен самостоятельно рассылать и в орган, вынесший постановление о проведении указанного оперативно-розыскного мероприятия, и в орган, непосредственно осуществляющий прослушивание. При этом, как следует из требований Конституции Российской Федерации и Закона об ОРД, суд обязан обеспечивать законность и обоснованность проведения указанного оперативно-розыскного мероприятия. Если суд сочтет, что прослушивание начато без достаточных оснований или условий (например: рассматриваемое событие или действие не создает угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности России и не может привести к совершению тяжкого преступления), то он обязан не просто вынести соответствующее решение, но и обеспечить его немедленное исполнение, восстанавливая таким образом соблюдение законности.

Обеспечить такое соблюдение суд, по нашему мнению, может, во-первых, самостоятельно, а, во-вторых, быстро - по принятии решения о запрете проведения прослушивания телефонных переговоров суд должен немедленно лично сообщить о нем и в орган, непосредственно осуществляющий названное оперативно-розыскное мероприятие, и в орган, вынесший постановление о его проведении, потребовав от них прекращения прослушивания.

По нашему мнению, аналогично должен поступать суд и при незаконном проведении других оперативно-розыскных мероприятий, указанных в части 2 статьи 8 Закона об ОРД и требующих для осуществления наличие разрешения суда.

Таким образом, как представляется, в Закон об ОРД следует внести дополнения и поправки и часть 5 статьи 8 указанного закона изложить в следующей редакции: «В случаях, которые не терпят отлагательства и могут привести к совершению тяжкого или особо тяжкого преступления, а также при наличии данных о событиях или действиях, создающих угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности Российской Федерации, на основании мотивированного постановления одного из руководителей органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, допускается проведение оперативно-розыскных мероприятий, предусмотренных частью второй настоящей статьи, с обязательным уведомлением суда (судьи) в течение 24 часов. В течение 48 часов с момента начала проведения оперативно-розыскного мероприятия суд обязан вынести постановление о разрешении либо запрещении его проведения. О принятом решении суд обязан немедленно уведомить орган, вынесший постановление о проведении соответствующего оперативно-розыскного мероприятия, а также орган, с помощью оперативно-технических сил и средств которого непосредственно осуществляется указанное мероприятие. В случаях

получения судебного запрета, проведение соответствующего оперативно-розыскного мероприятия должно быть немедленно прекращено».

Вторым случаем особого порядка прослушивания телефонных переговоров является возникновение угрозы жизни, здоровью или собственности отдельных лиц. В случае возникновения названных угроз по заявлению таких лиц или с их согласия в письменной форме прослушивание телефонных переговоров разрешается. Однако в описываемом случае прослушиваться могут лишь переговоры, ведущиеся с телефонов лиц, жизни здоровью или собственности которых угрожает опасность. Отличительной особенностью проведения прослушивания телефонных переговоров при указанной ситуации является то, что при ней на осуществление исследуемого оперативно-розыскного мероприятия не требуется разрешение суда. Суд лишь уведомляется о прослушивании переговоров в течение 48 часов с момента его начала.

При возникновении угрозы жизни, здоровью и собственности отдельных лиц, прослушивание телефонных переговоров может проводиться на основании постановления, утвержденного руководителем органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность. Представляется, что постановление начальника органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, должно быть мотивированным. Мотивированность предполагает наличие в постановлении на основании имеющейся информации выводов должностного лица о необходимости прослушивания телефонных переговоров конкретного лица, отметки о наличии заявления или согласия лица, переговоры которого подлежат прослушиванию.

Требование законодателя уведомлять суд, на наш взгляд, в данной ситуации вполне обоснованно и необходимо. Уведомление суда о прослушивании телефонных переговоров является дополнительной гарантией законности осуществления оперативно-розыскной деятельности, связанной с ограничением конституционных прав людей на тайну

телефонных переговоров. Это уведомление позволяет суду в необходимых случаях проверить обоснованность указанного прослушивания, законность получения согласия лиц на его проведение.

Отсутствие требования уведомлять суд о прослушивании телефонных переговоров может создать органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, предпосылки для неправомерной деятельности. Так, при отсутствии уведомления суда, возникает опасность прослушивания телефонных переговоров вообще без согласия заинтересованных в том лиц. Кроме того, также возникает опасность получения такого согласия граждан на прослушивания их телефонных переговоров обманным путем. Информирование суда о каждом прослушивании является одной из гарантий соблюдения конституционных прав человека.

Третьим случаем особого порядка проведения прослушивания телефонных переговоров является проведение указанного оперативно-розыскного мероприятия для обеспечения безопасности органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность. В указанном случае прослушивание телефонных переговоров допускается без судебного решения при наличии согласия гражданина в письменной форме. Следует отметить, что в данном случае под обеспечением безопасности органов осуществляющих оперативно-розыскную деятельность понимается защита сотрудников таких органов и других лиц от противоправных действий или угроз применения к ним противоправных действий.

К указанному особому порядку относятся также случаи, когда сотрудники подразделения собственной безопасности органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, проверяют действия сотрудников указанного органа, на их возможную причастность к совершению преступлений. Преступления, совершаемые внутри органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, также угрожают безопасности органа.

При обеспечении безопасности органа, осуществляющего оперативно - розыскную деятельность, могут прослушиваться без санкции суда телефонные переговоры не только сотрудников таких органов, но и других лиц. К ним относятся члены семей сотрудников и их близкие. Кроме того, к указанной категории следует отнести лиц, оказывающих содействие органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, в том числе на конфиденциальной основе. Между органом, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, и лицом возможны три формы конфиденциального сотрудничества: устная договоренность, расписка (подписка о сотрудничестве) и контракт¹. При этом, форма содействия названных лиц для возможности прослушивания значения не имеет. Этим реализуется требование Закона об ОРД, согласно которому при возникновении реальной угрозы противоправного посягательства на жизнь, здоровье или имущество отдельных лиц в связи с и их содействие органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, а равно членов их семей и близких, эти органы обязаны принять необходимые меры по предотвращению противоправных действий, установлению виновных и привлечению их к ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации.

На наш взгляд, законодатель справедливо предоставил органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, возможность прослушивать переговоры таких лиц без судебного разрешения. Сведения о лицах, оказывающих содействие органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, составляют государственную тайну и могут быть разглашены лишь в специально предусмотренных законом случаях. Это требование четко соотносится и с частью 3 статьи 9 Закона об ОРД, где

¹Шахматов А.В. Правовое регулирование действий граждан органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность: автореф. дис...

указывается, что при судебном рассмотрении материалов об оперативно-розыскных мероприятиях, ограничивающих конституционные права граждан, суду не предоставляются сведения о лицах, оказывающих конфиденциальное содействие органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность. Таким образом, чтобы не раскрывать названных лиц и в то же время иметь возможность обеспечивать их безопасность, законодатель разрешил не получать судебное решение на прослушивание телефонных переговоров и проводить указанное мероприятие с их письменного согласия.

По аналогичным причинам такой же порядок предусмотрен и для других лиц: негласных сотрудников органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, внедренных в организованные преступные группы.

Представляется также, что все лица, подпадающие под рассматриваемый особый порядок прослушивания, включая сотрудников и членов их семей, по роду своей деятельности, объективно имеют больше оснований для опасения за свою безопасность. Следовательно, и в связи с этим для таких лиц необходим названный упрощенный порядок прослушивания их телефонных переговоров.

Следует обратить внимание и на то, что рассматриваемый особый порядок прослушивания телефонных переговоров не требует возникновения непосредственных угроз сотрудникам, членам их семей и другим лицам. Прослушивание телефонных переговоров может проводиться и для упреждения возникновения угроз, что является существенной гарантией обеспечения безопасности как органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, так и указанных лиц. Разумеется такое прослушивание возможно только при письменном согласии упомянутых лиц.

Специально предусмотренные условия проведения
обследования помещений, зданий, сооружений, участков местности и
транспортных средств, контроля почтовых отправлений,
телеграфных и иных сообщений, снятия информации
с технических каналов связи.

Специально предусмотренные условия проведения обследования помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств, контроля почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений, снятия информации с технических каналов связи, так же как и условия прослушивания телефонных переговоров, в зависимости от правил проведения можно разделить на два вида:

1. Условия проведения в обычном порядке, когда перед проведением мероприятия орган, его осуществляющий, получает судебное разрешение.
2. Условия проведения в особом порядке, когда судебное решение получается после начала мероприятия или не получается вообще.

Исследуемые оперативно-розыскные мероприятия в обычном порядке проводятся на основании судебного решения по постановлению начальника органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность.

Проведение названных оперативно-розыскных мероприятий допускается на основании судебного решения и при наличии информации:

1. О признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного противоправного деяния, по которому производство предварительного следствия обязательно.
2. О лицах, подготавливающих, совершающих или совершивших противоправное деяние, по которому производство предварительного следствия обязательно.

3. О событиях или действиях, создающих угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности Российской Федерации».

Постановление начальника органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, должно быть мотивированным. Порядок его вынесения и получения судебного разрешения аналогичен с порядком, регламентированным для прослушивания телефонных переговоров.

В особом порядке исследуемые оперативно-розыскные мероприятия проводятся:

1. В случаях, которые не терпят отлагательства и могут привести к совершению тяжкого (или особо тяжкого) преступления, а также при наличии данных о событиях или действиях, создающих угрозу государственной военной, экономической и (или) экологической безопасности Российской Федерации

2. По обеспечению безопасности органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность (часть 10 статьи 8 Закона об ОРД)

Правовое регулирование проведения названных мероприятий в особом порядке аналогично прослушиванию телефонных переговоров.

Специально предусмотренные условия для оперативно-розыскных мероприятий: оперативный эксперимент, проверочная закупка, контролируемая поставка и оперативное внедрение.

Проверочная закупка или контролируемая поставка предметов, веществ и продукции, свободная реализация которых запрещена либо оборот которых ограничен, а также оперативный эксперимент или оперативное внедрение должностных лиц органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, а равно лиц, оказывающих им содействие, проводятся на

основании постановления, утвержденного руководителем органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность.

Данное постановление должно быть мотивированным. В постановлении начальника органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, в обязательном порядке должна быть ссылка на наличие конкретных данных, перечень которых указан в части 2 статьи 8 Закона Об ОРД, а также указанное лицо, подготавливающее или совершившее преступление, тяжесть этого преступления и необходимость проведения требуемого оперативно-розыскного мероприятия¹.

Постановление начальника органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, имеет особое значение для сотрудников, непосредственно проводящих указанные мероприятия. Постановление не просто отражает управленческое решение начальника, оно в случае расшифровки мероприятия освобождает оперативников, его осуществляющих, от уголовной ответственности.

Например, за приобретение наркотических средств установлена уголовная ответственность. Сотрудник, осуществляющий оперативно-розыскную деятельность, при приобретении в рамках проверочной закупки наркотических средств тоже подвергается риску быть задержанным. Постановление о том, что он выполнял оперативно-розыскное мероприятие как раз будет документом, подтверждающим правомерную деятельность сотрудника и выполнение им своих обязанностей. То же самое относится к таким оперативно-розыскным мероприятиям как оперативное внедрение в криминальную среду, контролируемая поставка, оперативный эксперимент.

Проведение оперативного эксперимента, в соответствии с частью 8 статьи 8 Закона об ОРД, допускается только в целях выявления,

¹ Подробнее об этом см: Михайлов В.И., Федоров А.В. Таможенные преступления: уголовно-правовой анализ и общие вопросы оперативно-

предупреждения, пресечения и раскрытия тяжкого преступления, а также в целях выявления и установления лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших. Как и в других оперативно-розыскных мероприятиях (обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств, контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений, прослушивание телефонных переговоров и снятие информации с технических каналов связи), законодатель допустил техническую ошибку и не указал, что оперативный эксперимент может проводиться и по особо тяжким преступлениям. Эта техническая ошибка не стесняет практических работников, о чем уже говорилось выше. Однако, в дальнейшем, она должна быть устранена законодателем.

Таким образом, анализ правового регулирования предусмотренных Законом об ОРД оперативно-розыскных мероприятий показывает, что оно имеет упущения, противоречия, вызывает дискуссионные вопросы и нуждается в совершенствовании. Выводы о необходимых изменениях в Законе об ОРД по правовому регулированию оперативно-розыскных мероприятий в целом и конкретных мероприятий в отдельности сформулированы в параграфе в процессе исследования.

§ 2. Содержание оперативно-розыскных мероприятий

Перечень оперативно-розыскных мероприятий начинается с **опроса**.

В научной литературе нет однозначного подхода к понятию указанного оперативно-розыскного мероприятия.

Так, например, авторский коллектив под руководством И.Н. Зубова и В.В.Николюка, сформулировал опрос как специальную беседу, проводимую с гражданами, которым могут быть известны сведения об исследуемом событии или причастных к нему лицах»¹. Сразу обращает внимание, что указанные авторы ограничили круг опрашиваемых лиц только гражданами Российской Федерации. Исходя из данной трактовки определения опроса из поля указанного оперативно-розыскного мероприятия выпадают иностранные граждане, лица без гражданства (апатриды). Помимо того, указанная формулировка противоречит части 1 статьи 8 Закона об ОРД, в котором прямо указано, что гражданство, национальность, место жительства отдельных лиц не являются препятствием для проведения в отношении их оперативно-розыскных мероприятий на территории Российской Федерации, если иное не предусмотрено федеральным законом.

Ранее в Законе об ОРД названное мероприятие именовалось опрос граждан. Однако по указанным причинам законодатель достаточно своевременно Федеральным законом от 5 января 1999 года «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности» неточность исправил², в результате чего исследуемое мероприятие получило название опрос. В результате этого сужать рамки

¹ Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности»: научно-практический комментарий / Под. ред. И.Н. Зубова и В.В.Николюка- 4-е изд., перераб. и доп. – М.: Спарк, 2002. С.49

² Собрание законодательства Российской Федерации. 1999. № 2. Ст. 233

опрашиваемых лиц исключительно гражданами России, на наш взгляд, недопустимо.

Вместе с тем, в научных работах, иногда, по-прежнему, опрашиваемых лиц ограничивают гражданами Российской Федерации. Одно из понятий, например, предложено Дубоносовым Е.С. По его мнению, опрос – специальная беседа, проводимая с гражданами, которым могут быть известны сведения, необходимые для решения конкретной задачи оперативно-розыскной деятельности (о преступлении, лицах, его совершивших, следах преступной деятельности и т.п.)¹.

Надо отметить, что задачи оперативно-розыскной деятельности в данном случае не следует понимать широко. Статья 2 Закона об ОРД определяет задачи оперативно-розыскной деятельности, к которым относятся:

- Выявление, предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений, а также выявление и установление лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших;
- Осуществление розыска лиц, скрывающихся от органов дознания, следствия, суда, уклоняющихся от уголовного наказания, а также поиска без вести пропавших;
- Добывание информации о событиях и действиях, создающих угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности Российской Федерации.

Но эти задачи относятся к оперативно-розыскной деятельности в целом, поэтому обобщены. Для проведения опроса перед оперативным подразделением ставятся существенно меньшие конкретные задачи, которые в совокупности приведут к решению задач, поставленных в Законе.

¹ Дубоносов Е.С. Основы оперативно-розыскной деятельности. Курс лекций/ Под ред. Г.К. Сенилова- М.: ЮИ МВД РФ, Книжный мир, 2002. С. 97-98

Следует обратить внимание на мнение Шумилова, понимающего под опросом сбор фактической информации, имеющей значение для решения конкретной задачи оперативно-розыскной деятельности (как правило, локальной), со слов опрашиваемого человека, который реально или вероятно обладает ею¹.

Опрос не верно связывать исключительно с работой по преступлению. Это оперативно-розыскное мероприятие может проводиться и по другим основаниям:

- о допуске к сведениям, составляющим государственную тайну
- о допуске к работам, связанных с эксплуатацией объектов, представляющих повышенную опасность для жизни и здоровья людей, а также для окружающей среды
- о допуске к участию в оперативно-розыскной деятельности или о доступе к материалам, полученным в результате ее осуществления
- об установлении и поддержании с лицом отношений сотрудничества при подготовке и проведении оперативно-розыскных мероприятий
- по обеспечению безопасности органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность
- о выдаче разрешений на частную детективную или охранную деятельность

С учетом изложенного, нам представляется, что опрос - это оперативно-розыскное мероприятие, представляющие собой специальное общение с

¹ Шумилов А.Ю. Комментарий к Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности». С постатейным приложением нормативных актов и документов / Авт.-сост. А.Ю. Шумилов. 2-е изд., испр. и доп. – М. Изд-ль Шумилова И.И., 2000. С. 58

лицом с целью получения от последнего информации, имеющей значение для решения задач оперативно-розыскной деятельности¹.

Опрос следует определить также как оперативно-розыскное мероприятие, представляющее собой сбор информации путем общения с лицом.

Нами были проанкетированы 815 сотрудников оперативных подразделений органов ФСБ и МВД России. Анкетироваемым был задан вопрос: какое оперативно-розыскное мероприятие в своей практической деятельности они проводили чаще других. 799 человек заявили, что наиболее часто они проводят оперативно-розыскное мероприятие опрос². 8 человек назвали иные оперативно-розыскные мероприятия, столько же затруднились ответить.

Анкетированным сотрудникам оперативных подразделений не был задан вопрос, какое из оперативно-розыскных мероприятий они проводили реже всего или вообще не проводили. Отсутствие такого вопроса объясняется тем, что в зависимости от линии работы сотрудники могут вообще быть не связаны с некоторыми оперативно-розыскными мероприятиями (например, контролируемая поставка, проверочная закупка). Изучение данного вопроса можно проводить среди сотрудников органов,

¹ Как говорилось выше, под оперативно-розыскным мероприятием мы понимаем составную часть оперативно-розыскной деятельности, сведения об организации и тактике которой составляют государственную тайну, представляющую собой совокупность действий специально уполномоченных на то государственных органов и их должностных лиц, осуществляемых с соблюдением регламентированных законом оснований и условий, отвечающую нормам морали и нравственности и непосредственно направленную на разрешение целей и задач оперативно-розыскной деятельности. В данном случае и далее, чтобы не придавать понятию конкретного оперативно-розыскного мероприятия излишнюю громоздкость, оно будет начинаться со слов «оперативно-розыскное мероприятие», что означает наличие в нем всех указанных признаков мероприятия.

² В анкетировании не принимали участие сотрудники оперативно-технических и оперативно-поисковых подразделений

осуществляющих оперативно-розыскную деятельность на одной линии работы. Однако анкетирование может раскрыть сведения о планах, средствах и методах оперативно-розыскной деятельности, составляющие государственную тайну. В связи с этим, в рамках открытой работы ставить вопросы о том, какие мероприятия не проводятся конкретным подразделением, на наш взгляд, недопустимо.

В связи с тем, что опрос известен сыску с момента образования самого сыска и часто применяется по сей день, он достаточно разработан как на практике так и в науке оперативно-розыскной деятельности.

Так, имеется несколько различных классификаций опроса.

Опрос, например, можно проводить скрывая от опрашиваемого лица свою принадлежность к органам правопорядка или выступать непосредственно от имени оперативного подразделения. В соответствии частью 1 статьи 15 Закона об ОРД сотрудник, проводящий опрос, может осуществлять свою деятельность гласно или негласно. Наиболее простая ситуация, когда при проведении опроса, оперативный работник выступает от своего имени и представляется сотрудником органа, в котором он действительно несет службу. Однако это не всегда целесообразно. В ряде случаев важно, а порой и просто необходимо скрыть свою профессиональную принадлежность. Тут же следует сказать, что согласно части 1 статьи 17 Закона об ОРД, отдельные лица могут с их согласия привлекаться к подготовке или проведению оперативно-розыскных мероприятий с сохранением по их желанию конфиденциальности содействия органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, в том числе и по контракту.

В случае если опрос носит открытый характер, то результаты опроса при соответствующем оформлении и полученные законным путем, могут быть использоваться в доказывании по уголовным делам.

В научной литературе распространена точка зрения, что вопрос о форме проводимого опроса, решается совместно как оперативным работником, так и опрашиваемым лицом. Так, в частности, в своем комментарии А.Ю. Шумилов пишет: «Инициатива выбора формы опроса может исходить как от оперативника, так и от опрашиваемого лица. Если оперативник заинтересован в сохранении в тайне факта беседы и (или) ее содержания, то об этом следует предупредить до начала опроса»¹. Не вызывают сомнений в этой части работы и других авторов. Так, в комментарии М.П. Смирнова, высказывается мысль, что «Если просьба о сохранении конфиденциальности поступила со стороны опрашиваемого, то сотрудники правоохранительного органа обязаны сохранить в тайне источник информации.... Такие лица не могут допрашиваться в качестве свидетелей»². Такого же мнения придерживаются И.Н. Зубов и Николук В.В.³.

Однако ряд положений указанных авторов относительно порядка проведения опроса вызывает некоторые сомнения. Так, высказывается мнение, что данное оперативно-розыскное мероприятие может проводиться только с согласия опрашиваемого лица. Так, в частности, в комментарии под редакцией И.Н. Зубова и В.В. Николука говорится, что «опрос допускается только при добровольном согласии лица на беседу»¹. Авторский коллектив под редакцией М.Н. Смирнова указывает, что «опрос граждан допускается

¹ Комментарий к Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности». С постатейным приложением нормативных актов и документов. Авт.-сост. А.Ю. Шумилов 2-е изд., испр. и доп. - М.: Изд-ль Шумилова И.И., 2000. С. 59

² Смирнов М.П. Комментарии оперативно-розыскного законодательства РФ и зарубежных стран. Учебное пособие. /М.П. Смирнов – М.: Издательство «Экзамен», 2002. С. 123

³ Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности»: научно-практический комментарий / Под. ред. И.Н. Зубова и В.В.Николука- 4-е изд., перераб. и доп. – М.: Спарк, 2002. С.49

только при их добровольном согласии на беседу»². В комментарии статьи 6 указанного закона Е.С. Дубоносова говорится, что опрос «допускается только при их добровольном согласии граждан на беседу»³. А.Ю. Шумилов в своей работе выделяет в качестве основного условия проведения опроса «добровольное согласие лица на опрос (беседу), выраженное опрошиваемому недвусмысленным способом»⁴.

Введение принципа добровольности в проведения такого оперативно-розыскного мероприятия как опрос, по нашему мнению, носит дискуссионный характер и требует должного обоснования, так как в Законе об ОРД нет упоминания от даче согласия лица при проведении оперативно-розыскных мероприятий, кроме случаев, если к проведению оперативно-розыскного мероприятия привлекается лицо, сотрудничающее на конфиденциальной основе.

Видимо, приведенные выше мнения о добровольности опроса во многом являются попыткой оградить опрошиваемое лицо от возможных незаконных действий по отношению к нему.

В таком случае закономерно возникает вопрос: если опрос проводится негласно, как быть с согласием опрошиваемого? Более того, как быть, если сотрудник органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность,

¹ Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности»: научно-практический комментарий / Под. ред. И.Н. Зубова и В.В.Николука- 4-е изд., перераб. и доп. – М.: Спарк, 2002. С. 49

² Смирнов М.П. Комментарии оперативно-розыскного законодательства РФ и зарубежных стран. Учебное пособие. /М.П. Смирнов – М.: Издательство «Экзамен», 2002. С. 122-124

³ Дубоносов Е.С. Основы оперативно-розыскной деятельности: Курс лекций/ Под ред. Г.К. Синилова. - М.: ЮИ МВД РФ, Книжный мир, 2002. С. 97-98

⁴ Комментарий к Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности». С постатейным приложением нормативных актов и документов. Авт.-сост. А.Ю. Шумилов 2-е изд., испр. и доп. - М.: Изд-ль Шумилова И.И., 2000. С. 5

не только проводит опрос негласно, но и не желает раскрывать перед опрашиваемым цель опроса и беседует по смежным темам?

Нам представляется, что следует рассматривать не вопрос о согласии лица на опрос, а вопрос о соблюдении прав опрашиваемого при проведении названного оперативно-розыскного мероприятия. То есть, категорично запретить для получения информации применения какого-либо воздействия, запрещенного законодательством Российской Федерации и международно-правовыми актами.

На это указывает и Закон об ОРД. Там не указываются права и обязанности участников оперативно-розыскной деятельности. Вместе с тем, статья 3 Закона об ОРД определяет принципы оперативно-розыскной деятельности, среди которых есть конституционный принцип «законности, уважения и соблюдения прав и свобод человека и гражданина». Статья 5 раскрывает понятие соблюдения прав и свобод человека и гражданина при осуществлении оперативно-розыскной деятельности. В частности, там содержатся предписания о том, что органы (должностные лица), осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, при проведении оперативно-розыскных мероприятий должны обеспечить соблюдение прав человека и гражданина на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, неприкосновенность жилища и тайну корреспонденции. При этом нарушение Закона об ОРД при осуществлении оперативно-розыскной деятельности влечет ответственность, предусмотренную законодательством России, в том числе уголовную.

В связи с этим, по нашему мнению, более правильно говорить не о согласии лица на опрос о предоставлении информации, а о соблюдении законности при проведении опроса.

Опрос может проходить по месту нахождения лица, в служебном помещении правоохранительного органа, в ином месте. Оперативный сотрудник если позволяет обстановка и время может выбирать место

проведения опроса. В случае если опрос происходит, например, на месте происшествия, то местом проведения указанного оперативно-розыскного мероприятия обычно бывает любое подходящее помещение или улица.

Бывают случаи, когда опрос проводится в служебном помещении органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность. В данном случае для опроса характерна и допустима тактика, применяемая для такого следственного действия как допрос¹. Например, когда возникает необходимость скрыть истинные цели устремлений оперативного работника, можно проводить опрос без их оглашения перед опрашиваемым лицом. Этот метод наиболее работоспособен, когда мероприятие проходит в конфликтной ситуации и опрашиваемый, несмотря на то, что дал согласие на опрос, негативно или с настороженностью относится к опрашивающему его лицу и не намерен в полной мере дать правдивые сведения. Можно в данном случае применить криминалистические тактические приемы, основанные на знании психологии² (например, «опрос по косвенным обстоятельствам»)¹. Сущность данного приема заключается в том, что предварительно выясняются смежные обстоятельства, связанные с интересуемым обстоятельством. В ходе опроса, опрашиваемому ставится логически связанная цепь вопросов, ответы на которые, с его точки зрения не могут ни как его скомпрометировать. Вопросы должны следовать логически один из другого и затрагивать обстоятельства, которые при последовательном глубоком анализе (который опрашиваемый не сможет провести параллельно с опросом, по ходу опроса)

¹ Михайлов Ю.М. Тактика допроса и очной ставки на предварительном следствии. – М.: Академия ФСБ РФ, 1999, с.49

² О психологии в оперативно-розыскной деятельности см., напр.: Чуфаровский Ю.В. Психология в оперативно-розыскной деятельности правоохранительных органов. – М.: Право и закон, 1996; Егоров Ю.Н. Морально-этические основы оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел: Учебное пособие. Иркутск: Восточно-Сибирский институт МВД России, 2002

показывали бы несостоятельность версии выдвинутой опрашиваемым лицом. Отвечая на эти вопросы, опрашиваемый в итоге ставит себя перед дилеммой – отказаться от сказанного ранее, тем самым поставить себя в неловкое положение или дать правдивые показания. Причем опрашиваемый понимает, что при отказе от только что данных им показаний он выдает свою ложную позицию. Бывает эффективен прием “маскировки цели опроса”. Этот прием основан на том, что опрашиваемый, пытающийся обмануть, всегда чутко и пристально следит за ходом опроса с целью уловить, что для опрашивающего лица важно и что представляется ему второстепенным. В связи с этим, опрашиваемый стремится сосредоточить свое внимание на чем-то одном, по его мнению, главном. Учитывая это обстоятельство, опрашивающий искусственно переводит внимание опрашиваемого на темы, не имеющие первенствующего значения, и тем самым отвлекает его внимание от более важных участков. Все это предпринимается в расчете на то, что опрашиваемый будет относиться с меньшей осторожностью, небрежнее к тем обстоятельствам, о которых нужно получить более детальную информацию. Так как опрашиваемый не понимает цели опроса, он дает правдивый ответ, потому что не может оценить, что для него выгоднее.

Согласно части 2 статьи 6 закона об ОРД, при проведении опросов могут как гласно так и негласно использоваться технические средства фиксации проводимого мероприятия и полученной при этом информации. То есть, исходя из толкования статьи 6 при опросе можно применять «... видео- и аудио запись, кино- и фотосъемку, а также другие технические и иные средства, не наносящие ущерб жизни и здоровью людей и не причиняющие вред окружающей среде». Исходя из смысла указанной статьи, законодатель предоставил право самостоятельного выбора оперативным подразделениям

¹ Михайлов Ю.М. Тактика допроса и очной ставки на предварительном следствии. – М.: Академия ФСБ РФ, 1999, С. 49

способа и непосредственно вида технического устройства, необходимого при производстве опроса¹.

Вызывает интерес классификация, предложенная А.Ю. Шумиловым, подразделяющая опрос на заранее подготовленный и не подготовленный, то есть проводимый экспромтом². Подготовка к опросу имеет серьезное значение для эффективности данного мероприятия. Очевидно, что в случае, когда опрашиваемое лицо имеет, например, информацию о личности опрашиваемого, то это может значительно повысить результативность мероприятия.

Результаты опроса достаточно редко преобразуются в уголовно-процессуальные доказательства по уголовным делам. Связано это с тем, что уголовно-процессуальное законодательство имеет в наличии следственное действие допрос. В случае, когда в ходе оперативно-розыскного опроса были получены необходимые для расследования сведения, то источника этих сведений следует допросить в соответствующем качестве (подозреваемый, потерпевший, свидетель). Однако не верна точка зрения, согласно которой опрос вообще не может быть использован в доказывании. Например, опрошенный человек скончался до возбуждения уголовного дела. Однако сохранились результаты опроса в виде звукозаписи или на бумаге, подписанные им. Такие результаты можно использовать в доказывании по уголовным делам.

¹ О вопросах проведения оперативно-розыскного мероприятия «опрос» с использованием технических средств // Специальная техника и актуальные проблемы борьбы с преступностью: Труды седьмой межрегиональной научно-практической конференции, март 2003 г. /Под. ред. В.П. Сальникова, М.В. Сильникова, А.В. Шайтанова. - СПб: Санкт-Петербургский университет МВД России, 2003.

² Шумилов А.Ю. Комментарий к Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности». С постатейным приложением нормативных актов и документов / Авт.-сост. А.Ю. Шумилов. 2-е изд., испр. и доп. – М. Изд-ль Шумилова И.И., 2000. (Библиотека оперативника (открытый фонд). С. 59

Перед тем, как рассмотреть иные оперативно-розыскные мероприятия следует сказать несколько слов об их понятиях. Во вступившем 1 июля 2002 года Уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации имеется статья 5, раскрывающая основные понятия, имеющиеся в данном законе. Непосредственное указание в законе его основных понятий было положительно воспринято практическим работниками. Так при проведенном автором анкетировании 500 следователей, дознавателей, прокуроров, судей, и адвокатов 443 из них (88,6 %) относят законодательное закрепление понятий к достоинствам УПК РФ. 46 (9, 2 %) считают статью 5 - минусом УПК РФ. 11 следователей, дознавателей, прокуроров, судей и адвокатов (2,2 %) затруднились ответить. Таким образом, абсолютное большинство с указанием основных встречающихся в законе понятий согласны. Полагаем, что такого же мнения будут придерживаться и научные работники.

В связи с этим возникает резонный вопрос об указании в Законе об ОРД основных встречающихся там понятий. Законодательная расшифровка понятий не перейдет границу государственной тайны, вместе с тем поможет оперативникам, следователям, судьям, прокурорам и всем иным лицам понимать и, соответственно, применять закон.

Наведение справок - оперативно-розыскное мероприятие, заключающееся в официальном и неофициальном получении различных документов, имеющих значение для решения задач оперативно-розыскной деятельности.

Данное мероприятие связано именно с получение каких-либо документов. Документы в виде справок, сообщений, информационных писем могут получаться от предприятий, учреждений, организаций, партий, физических и юридических лиц. При официальном получении сведений в интересующую организацию направляется соответствующий запрос. Неофициальное наведение справок может быть, например, в виде негласного копирования интересующего документа.

Нередко справки получают из криминалистических, оперативных и иных учетов, информационных систем правоохранительных органов¹. Значительная часть таких информационных систем и криминалистических учетов находится в ведении органов внутренних дел. Как привел пример Ю.В. Кореневский, полученные таким образом документы, если они имеют значение для дела (данные о судимости, о происхождении изъятого оружия) могут быть приобщены к уголовному делу². Между тем, сведения о судимости или о происхождении оружия не составляет труда получить и в ходе расследования уголовного дела. Представляется, что справки, которые можно без сложностей получить в ходе расследования уголовного дела следует повторно получать именно в ходе расследования.

К уголовным делам следует приобщать те справки и документы, которые в рамках расследования получить сложно или невозможно (например, в случае, когда сведения, содержащиеся в какой-либо организации, были уничтожены).

При наведении справок следует помнить, что законодательством России установлены особые правила получения и хранения некоторых сведений. Такие сведения можно условно разделить на два вида: государственные секреты и иные секреты.

Государственные секреты включают:

- государственную тайну. Сведения, отнесенные к государственной тайне России, регламентированы Законом Российской Федерации от 21 июня 1993 года «О государственной тайне»³, Перечнем сведений, отнесенных к государственной тайне, утвержденных Указом Президента Российской

¹ Подробнее о криминалистических учетах см., напр.: Криминалистика: учебник / Под ред. Т.А. Седовой и А.А. Эскархопуло. – СПб: Издательство «Лань», 2001 г.

² Кореневский Ю.В. Актуальные проблемы доказывания в уголовном процессе // Государство и право. – 1999. – 2. С. 61

³ Российская газета, 1993 г., 21 сентября

Федерации № 1203 от 30 ноября 1995 г.¹ (в редакции Указа Президента Российской Федерации № 61 от 24 января 1998 г.)², статьями 283 и 284 УК РФ.

- Служебную информацию. Служебная информация регламентирована «Положением о порядке обращения со служебной информацией ограниченного распространения в федеральных органах исполнительной власти», утвержденного Постановлением Правительства Российской Федерации от 3 ноября 1993 года № 1233³.

Иные секреты включают в себя информацию о различных сторонах общественной и личной жизни. Например:

- журналистская тайна⁴;
- тайна предварительного следствия (предусмотрена уголовно-процессуальным законодательством и статьей 310 УК РФ)
- другие тайны⁵.

Специальные режимы сбора хранения и распространения информации достаточно подробно рассмотрены в работах В.И. Михайлова и А.В. Федорова, а также А.Н. Гущина, Н.А. Громова и П.Н. Царевой⁶.

¹ Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. Ст. 4475

² Собрание законодательства Российской Федерации. 1998. Ст. 561.

³ О государственной и служебной тайнах в Российской Федерации глубокое исследование провели: Аникин П.П., Балыбердин А.Л., Вус М.А., Гусев В.С., Рябчук В.Н., Федоров А.В. Государственная тайна в Российской Федерации. Учебно-методическое пособие. Издание 2-е, перераб. и дополн. / Под ред. М.А. Вуса. – СПб.: Изд-во Санкт-Петербургского государственного университета. 2000

⁴ См.: Закон Российской Федерации от 27 декабря 1991 года «О средствах массовой информации». Ведомости РФ. 1992 г., Ст. 300

⁵ См.: Перечень сведений конфиденциального характера, утвержденный Указом Президента Российской Федерации от 6 марта 1997 года № 188 // Российская газета. – 1997. – 14 марта.

⁶ См.: Михайлов В.И., Федоров А.В. Таможенные преступления: уголовно-правовой анализ и общие вопросы оперативно-розыскной деятельности /под ред. А.В. Федорова - СПб.: Издательство "Юридический центр Пресс", 1999. С. 140-144; Гушин А.Н., Громов Н.А., Царева П.Н.

Сбор образцов для сравнительного исследования – оперативно-розыскное мероприятие, которое заключается в изъятии, получении объектов для их оперативно-розыскного распознавания или идентификации.

К собираемым образцам обычно относятся традиционные криминалистические объекты: отпечатки пальцев рук, кровь, волосы, следы обуви, одежда, запах и т.д. Могут собираться образцы почерка, подписи, образцы продукции, полуфабрикатов и т.д.

Значительная часть специалистов связывает исследуемое оперативно-розыскное мероприятие со сбором образцов материальных объектов¹. Однако это не совсем так. С развитием компьютерных преступлений стал актуальным сбор образцов компьютерных программ. Компьютерные программы, в том числе, вредоносные программы, не относятся к числу материальных объектов. Однако сбор компьютерных программ для их исследования в настоящее время достаточно распространен. Примером этого служит уголовное дело, для успешной реализации которого в ходе оперативно-розыскной деятельности были собраны вредоносные компьютерные программы.

Не относятся к числу материальных объектов технологии. Вместе с тем, сбор образцов технологий и их дальнейшее исследование, например, для определения возможности их «двойного» (то есть мирного и военного) применения, также весьма актуально в настоящее время в связи с широким общением оборонных предприятий России с иностранными партнерами.

Сбор образцов для сравнительного исследования интересен тем, что образцы могут добываться сотрудниками органов, осуществляющих

Оперативно-розыскная деятельность: совершенствование форм вхождения ее результатов в уголовный процесс: учеб.-практич. пособие. – М.: Изд-ль Шумилова И.И., 2003. С. 22.

¹ См.: Дубоносов Е.С. Основы оперативно-розыскной деятельности: Курс лекций/ Под ред. Г.К. Синилова. - М.: ЮИ МВД РФ, Книжный мир, 2002. С.99.

оперативно-розыскную деятельность, с помощью проведения других оперативно-розыскных мероприятий. Так, образцы голоса можно получить в ходе прослушивания телефонных переговоров. Образцы почерка можно получить в ходе мероприятия, связанного с контролем почтовых отправлений или в ходе обследования помещения. Образцы товаров или заготовок можно получить в ходе проверочной закупки и т.д. Изложенное объективно свидетельствует о тесной неразрывной связи между оперативно-розыскными мероприятиями.

Уже сейчас наблюдается сложность в правильном названии того или иного оперативно-розыскного мероприятия. К какому например, оперативно-розыскному мероприятию следует отнести контроль сообщений, переписки, идущей с мобильного телефона на мобильный телефон? С одной стороны, поскольку сообщения идут по телефонным сетям связи – то отнести перехват таких сообщений следует к прослушиванию телефонных переговоров. С другой стороны, никакого прослушивания как такового в данном случае нет – есть перехват канала связи, следовательно, и квалифицировать мероприятие следует как контроль технических каналов связи. Однако, если речь идет о банальной почтовой переписке с помощью электронных средств, то вполне разумно назвать это мероприятие и контроль почтовых отправлений. Ведь, строго говоря, в Законе об ОРД не сказано, что под почтовыми отправлениями понимаются именно рукописные сообщения.

Поэтому уже в наше время следует признать некоторую условность в наименованиях оперативно-розыскных мероприятий. Однако правильное юридическое наименование его имеет большое значение для деятельности правоохранительных органов и защиты прав граждан. Ведь каждое из оперативно-розыскных мероприятий имеет свои условия проведения. Если перехват сообщений по телефону мы признаем, например, контролем технических каналов связи, то его можно проводить и по преступлениям небольшой и средней тяжести. В то время как прослушивание телефонных

переговоров, согласно Закону об ОРД, в настоящее время допускается только для предупреждения, раскрытия, пресечения тяжких и особо тяжких преступлений. Значит, если мы признаем это мероприятие прослушиванием телефонных переговоров, то есть повысим планку для возможности начала проведения этого мероприятия, то есть создадим неоправданные трудности в работе для правоохранительных органов в борьбе с преступностью по преступлениям небольшой и средней тяжести.

Кроме того, не беря вопросы технических средств, без сомнения, будут открытия и подвижки в развитии психологии, химии, криминалистики и других наук, что обусловит рождение и развитие новых мероприятий.

Изложенное требует от ученых тщательного изучения практической деятельности для разработки правового регулирования появляющихся или трансформирующихся оперативно-розыскных мероприятий для своевременного законодательного реагирования на данные процессы и расширения перечня оперативно-розыскных мероприятий, предусмотренного Законом об ОРД.

Исследование предметов и документов – оперативно-розыскное мероприятие, которое заключается в изучении полученных в ходе оперативно-розыскной деятельности материальных и нематериальных документов, программ, веществ и т.д.

Под исследованием предметов и документов можно понимать оперативно-розыскное мероприятие, основывающееся на различных методах получения информации, посредством которых обеспечивается описание, сравнение исследуемых объектов - носителей информации в интересах получения сведений о назначении исследуемых предметов, технологии, времени и месте их изготовления, качественных характеристиках и т.д.¹

¹ См. напр.: Горяинов К.К., Кваша Ю.И., Сурков К.В. Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности. Комментарий. - М.: Новый юрист, 1997. С. 210

Основой исследования предметов и документов выступает эмпирический метод.

Представляется, что исследование предметов и документов нельзя связывать исключительно с криминалистическими методами получения информации. Практике известны случаи, когда исследование документов проводилось в целях установления, содержат ли имеющиеся в них сведения государственную тайну. В дальнейшем результаты данного оперативно-розыскного мероприятия выступали основанием для возбуждения уголовного дела. По одному из уголовных дел в ходе оперативно-розыскной деятельности были обнаружены иконы, подготовленные для контрабандного вывоза из Российской Федерации. Для определения, являются ли названные предметы антиквариата культурными ценностями, в отношении которых установлены специальные правила вывоза из России, потребовалось проведение оперативно-розыскного мероприятия «исследование предметов и документов», в ходе которого специалист-искусствовед оценил культурную ценность икон.

Впрочем, по большинству преступлений требуются обычные криминалистические исследования. В качестве примера можно привести уголовное дело, в работе по которому автор принимал непосредственное участие. В Санкт-Петербург в начале 1998 года прибыл письменный деревянный стол ручной работы из Венесуэлы. В ходе оперативно-розыскной деятельности установлено, что в столе имеются ниши для контрабандного ввоза в Россию наркотических средств. В одной из ниш обнаружили и изъяли порошок белого цвета, который направили для оперативного исследования. В ходе проведения данного оперативно-розыскного мероприятия было выяснено, что обнаруженный порошок белого цвета является наркотическим средством кокаином. При реализации результатов оперативно-розыскной деятельности путем возбуждения названного уголовного дела в описанном

столе обнаружено десять килограмм кокаина на общую сумму по ценам «черного» рынка более 2 миллионов долларов США.

Обычно исследования предметов и документов проводятся специалистами подразделений органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность. Этого требует негласность проведения названного мероприятия.

Хороший пример проведения исследования предметов и документов привел В. Рыбкин. В большом селе в своем доме ночью убита пожилая женщина, торговавшая самогоном. На месте происшествия обнаружен след обуви с характерным узором типа «елочка», оканчивающимся треугольником, и два окурка папирос. В ту ночь в нескольких домах провожали в армию призывников. Отрабатывая версию о причастности кого-либо к убийству, сыщики договорились с райвоенкомом о вызове молодых парней (как призывников, так и иных) в военкомат. Там, в кабинете и коридоре, постелили следовоспринимающие коврики. В соседней комнате находился криминалист, который изучал следы посетителей, сопоставляя их с оставленным на месте преступления. Всего было вызвано 38 человек. 23 из них оставили следы типа «елочка», но только у двоих они оканчивались треугольником. Один из парней курил папиросы «Север». Исследование окурков, сравнение их с экспериментальными показали идентичность тех и других. Оказалось: не будучи приглашенными на проводы и не имея денег на покупку спиртного, парень попросил женщину дать бутылку спиртного в долг. Та отказалась, за что и получила смертельный удар по голове¹.

Необходимо отметить, что оперативно-розыскные мероприятия сбор образцов для сравнительного исследования и исследование предметов и документов тесно взаимосвязаны между собой. Более того, они

¹ Рыбкин В. Практика уголовного сыска – приемы и методы.// Практика уголовного сыска. Научно –практический сборник: составитель - А. Ваксян./ Под ред. А.И. Алексеева. – М.: Лига Разум – 1999. С. 64.

взаимообуславливают друг друга. И действительно, сбор образцов в оперативно-розыскной деятельности проводится для исследования полученных материалов. Исследование предметов и документов, в свою очередь, не может быть осуществлено без их представления, то есть, сбора. Таким образом, сбор и исследование представляют собой две составные части одного мероприятия. В связи с этим, думается законодатель поступит верно, если, в дальнейшем, объединит эти мероприятия в одно.

Мы считаем целесообразным объединить два мероприятия в одно, назвав их, например, сбор и исследование образцов. Тогда под сбором и исследованием образцов понимать оперативно-розыскное мероприятие, которое заключается в изъятии, получении материальных и нематериальных объектов и их оперативном изучении.

Проверочная закупка - оперативно-розыскное мероприятие, которое заключается в приобретении чего-либо у проверяемого лица для подтверждения или опровержения его противоправной деятельности.

Проверочную закупку можно также определить как оперативно-розыскное мероприятие, заключающееся в совокупности действий по созданию оперативным подразделением (оперативником) ситуации сделки (мнимой), в которой с ведома оперативно-розыскного органа и под оперативным контролем возмездно приобретается товар или предметы (без цели использования или сбыта) у лица, обоснованно проверяемого в совершении преступления в сфере финансовой, хозяйственной, предпринимательской или торговой деятельности, с целью получения информации о вероятной преступной деятельности, а также решения иных задач оперативно-розыскной деятельности¹.

¹ См., напр.: Шумилов А.Ю. Юридические основы оперативно-розыскных мероприятий: Учеб. пособие. – М: Изд-ль Шумилова И.И., 1999 г. С. 65

Ярким примером проверочной закупки служит следующее уголовное дело, в расследовании которого принимал непосредственное участие автор работы. В ходе оперативно-розыскной деятельности получены оперативная информация, что в кассу магазина «М.» установлена вредоносная компьютерная программа, позволяющая обнулять хранящуюся в ней фискальную информацию, подлежащую налогообложению. При проверочной закупке в магазине «М» были приобретены дорогостоящие товары, за которые получены кассовые чеки. Однако, в дальнейшем, при просмотре документации магазина, сведений о состоявшихся покупках в магазине «М» обнаружено не было, а ежедневный денежный оборот магазина был существенно занижен.

Следует уточнить, что проверочная закупка применяется не только для проверки лица в совершении финансового, хозяйственного, предпринимательского или торгового преступления. Значительный эффект проверочная закупка может дать при приобретении сотрудником органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, предметов изъятых из оборота. К таким предметам, например, относятся оружие, наркотики и т.д. К числу предметов, ограниченных в обороте, относится например водка.

А.Ю. Шумилов приводит следующий пример проверочной закупки. В райотдел органов внутренних дел поступила информация, что коммерческий директор ООО «Национальный продукт» Толстиков закупил крупную партию дешевой «левой» водки с поддельными акцизными марками, заранее зная об этом, для выгодной ее реализации. Начальник отдела капитан милиции Семенов принял решение о проведении проверочной закупки товара из этой партии, что и было сделано путем покупки нескольких бутылок водки у продавца ООО «Веселье» в присутствии Толстикова и

необходимого оформления материалов. В результате проведения проверочной закупки первичная информация была подтверждена¹.

Место и время приобретения товара при проверочной закупке не ограничено. Допустимая стоимость приобретаемого при проверочной закупке товара устанавливается нормативными документами органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, с учетом возможностей данных органов.

Наблюдение - оперативно-розыскное мероприятие, заключающееся в непосредственном или опосредованном (с помощью технических средств) слежении за лицом или иным объектом.

Таким образом, исходя из определения очевидно, что наблюдение проводится либо сотрудниками непосредственно или опосредованно. Во втором случае наблюдение осуществляется с помощью специальной технической аппаратуры (видеокамер, микрофонов и т.д.). Данные способы проведения указанного оперативно-розыскного мероприятия А.Ю. Шумилов называет физическим и электронным (техническим)².

Указанные способы могут применяться как отдельно друг от друга, так и совместно.

По отношению к тому, кто проводит наблюдение, названное мероприятие также можно классифицировать. Например, по мнению В. Рыбкина, наблюдение (слежка) может вестись штатными негласными сотрудниками оперативных органов (так называемое наружное наблюдение), так и лицами, оказывающими содействие органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, на конфиденциальной основе

¹ Там же: с. 66

² См.: Шумилов А.Ю. Краткая сыскная энциклопедия: Деятельность оперативно-розыскная, контрразведывательная, частная сыскная (детективная) / Авт.-сост. А.Ю. Шумилов. – М.: Изд-ль Шумилова И.И. 2000.

(агентурное наблюдение). Кроме того, наблюдение может вестись самими оперативными работниками («личное наблюдение»)¹.

Наблюдение эффективно используется в доказывании по уголовным делам. Так, по одному из уголовных дел имелась информация о контрабандном вывозе икон, являющихся культурными ценностями, из Российской Федерации. В ходе наблюдения на видеопленку был заснят процесс получения икон одним контрабандистом от другого. После чего было заснято движение первого контрабандиста с иконами к железнодорожному пассажирскому вагону, где оборудовался тайник. После этого на видеопленку был зафиксирован выход контрабандиста из вагона, но уже без икон. Результаты данного наблюдения были успешно использованы в доказывании по данному уголовному делу. Так, осмотренная в ходе следствия видеозапись наблюдения признана вещественным доказательством по уголовному делу. Эта видеозапись также предъявлялась в ходе допросов обвиняемым, что склонило их к даче правдивых показаний.

Службу наружного наблюдения иногда называют также филёрской службой. Слово "филёр" происходит от французского «fileur», что в переводе означает: выслеживать или агент тайной полиции, ведущий наблюдение за каким-либо лицом или лицами. Об истории наружного наблюдения несомненный интерес представляет работа полковника КГБ СССР А.А. Фомушкина².

Наблюдение обычно осуществляется тайно, негласно. Вместе с тем, допустимы случаи открытого, гласного наблюдения.

¹ Рыбкин В. Практика уголовного сыска – приемы и методы.// Практика уголовного сыска. Научно –практический сборник: составитель - А. Ваксян./ Под ред. А.И. Алексеева. – М.: Лига Разум – 1999. С. 64.

² Фомушкин А.А. Страницы истории филерской службы политической полиции царской России (1870 – 1917 г.г.): Учеб. пособие - СПб.: Институт переподготовки и повышения квалификации ФСБ России, 1997.

Следует сказать, что такие мероприятия как засада и преследование, известные оперативной работе не один век, в перечень оперативно-розыскных мероприятий не включены.

Однако поскольку, например, без засады, в ряде случаев обойтись не возможно, а Законом об ОРД она не предусмотрена, то ее проведение на практике оформляют как оперативно-розыскное мероприятие наблюдение. Хорошим примером этого служит следующее уголовное дело. Сотрудники оперативного подразделения разрабатывали группу лиц, занимающуюся торговлей оружием. У оперативников имелись обоснованные предположения о месте купли-продажи оружия. В связи с этим, данное место, расположенное недалеко от одного из железнодорожных вокзалов Санкт-Петербурга, находилось под постоянным контролем. После появления торговцев оружием в указанном месте и его передачи бы произведен захват с поличным.

Осуществлявшие данное мероприятие сотрудники не грешили против истины, поскольку, находясь в засаде, они действительно наблюдали за обстановкой.

Отождествление личности – оперативно-розыскное мероприятие, заключающееся в оперативной идентификации лица по его признакам.

Отождествление личности можно также определить как мероприятие, которое заключается в непосредственном опознании лица, интересующего подразделение, осуществляющее оперативно-розыскную деятельность, по признакам внешности, голоса, другим предметам, а также применения информационного поиска в оперативных учетах, а также в экспертно-криминалистических картотеках и коллекциях. Помимо того, отождествление личности возможно и за счет исследования предметов, документов, биологических объектов и т.д.¹

¹ К.К., Кваша Ю.И., Сурков К.В. Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности. Комментарий. - М.: Новый юрист, 1997. С. 215

Отождествление личности не верно связывать исключительно с оперативным опознанием одного лица другим. Однако, если говорить исключительно об оперативном опознании, то оно может проводиться непосредственно или опосредованно. Непосредственное оперативное опознание заключается в узнавании одного лица другим. Такое мероприятие тоже может проводиться гласно и негласно. Негласное опознание может быть проведено в условиях, исключающих возможность опознаваемого видеть опознающего.

К опосредованному следует отнести опознание по фотокарточке, композиционному портрету, словесному портрету.

Вот какой пример привел В. Рыбкин. Летом в одном из районов города Москвы объявился маньяк, насилующий и убивавший молодых женщин. Вскоре в отделение милиции обратилась некто Г., 28 лет, рассказавшая, что на нее у входа в подъезд напал мужчина с ножом с целью изнасилования. С огромным трудом женщина вырвалась и убежала.

Потерпевшей предложили поехать в автомашине в поисках преступника вместе с оперативной группой. Два дня спустя неподалеку от дискотеки Г. опознала нападающего. Тот все категорично отрицал. После этого фотография задержанного была опубликована в ряде городских газет с призывом к населению: «Если кто-то из Вас располагает сведениями любого характера об этом человеке, просим сообщить...». Отозвалось три женщины (изнасилованные, но по счастливой случайности оставшиеся в живых). Все опознали в задержанном нападавшего¹.

Вместе с тем, отождествление личности, как уже говорилось, представляет собой не только опознание. Отожествить человека можно по почерку, подписи, учетам и т.д.

¹ Рыбкин В. Практика уголовного сыска – приемы и методы.// Практика уголовного сыска. Научно –практический сборник: составитель - А. Ваксян./ Под ред. А.И. Алексеева. – М.: Лига Разум – 1999. С. 69.

Вызывает некоторые сомнения отнесение к оперативно-розыскному мероприятию отождествление личности использование служебно-розыскных собак по изъятым с места происшествия или добытым в процессе оперативно-розыскной деятельности носителям запаха¹. Конечно, использование собак, в особенности при розыске преступника "по горячим следам", имеет важное практическое значение. Однако будет ли факт обнаружения собакой какого-либо человека его отождествлением с искомым лицом? Представляется, что не будет. Поведение собаки бесконтрольно и не всегда однозначно объяснимо. В связи с этим, даже если собака "укажет" на какое-либо лицо это не будет означать именно отождествление данного лица. А это, в свою очередь, не будет означать наличия в действиях сотрудников оперативно-розыскного мероприятия "отождествление личности".

Результаты отождествления личности появляются в уголовном процессе достаточно редко. Связано это с тем, что по уголовному делу для отождествления человека производится судебная экспертиза либо опознание.

Обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств – оперативно-розыскное мероприятие, которое заключается в сборе информации путем оперативного осмотра и изучения указанных объектов.

Под обследованием помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств можно понимать мероприятие, представляющее совокупность действий по проникновению внутрь материального объекта (строения, участка местности, транспортного средства) и осмотру его изнутри с целью обнаружения следов преступления,

¹ Михайлов В.И., Федоров А.В. Таможенные преступления: уголовно-правовой анализ и общие вопросы оперативно-розыскной деятельности /под ред. А.В. Федорова - СПб.: Издательство "Юридический центр Пресс", 1999. С. 150

орудий совершения преступления или иных предметов, веществ или документов, вероятно, имеющих отношение к совершению преступления, а равно для решения иных конкретных задач оперативно-розыскной деятельности¹.

Конституционный суд Российской Федерации своим определением № 290-0 от 21.12.2000 г. указал, что говоря о помещении следует иметь в виду и жилое помещение, при этом должно быть получено разрешение суда, в соответствии со статьей 8 Закона об ОРД.

Кстати, в пункте 8 части 1 статьи 6 Федерального закона «Об ОРД» следует указать, что под обследованием помещений, понимаются, в том числе, жилые помещения, чтобы избежать иногда возникающих сомнений и разных толкований. При этом гласно настоящее оперативно-розыскное мероприятие может проводиться только с согласия проживающих в жилище лиц.

Обследование жилища ограничивает важнейшее конституционное право человека - неприкосновенность жилища. Ограничение такого права в ряде случаев, конечно, необходимо и допустимо. Вместе с тем, все оперативно-розыскные мероприятия, ограничивающие конституционные права, вызывают большое количество недовольств, вопросов, и поэтому требуют единого понимания как обычными людьми так и сотрудниками правоохранительных органов. Единого понимания правового регулирования указанных мероприятий не имеется, как ни странно, даже среди сотрудников правоохранительных органов.

Ярким примером этого служит один из случаев, который произошел в Санкт-Петербурге в 2002 году. Впрочем, думается, что здесь вопрос не

¹ См: Федеральный закон «Об ОРД». Науч.-практич. комментарий. М. 1999; Оперативно-розыскная деятельность: Учебник /Под ред. К.К. Горяинова, В.С. Овчинского и А.Ю. Шумилова. М. 2001 и др.

только и не сколько в конкретном случае и мероприятии, а он имеет более широкое значение при рассмотрении сущности оперативно-розыскных мероприятий в целом, их подготовки, проведении, использовании результатов.

Дело заключалось в следующем. Сотрудники Управления федеральной службы налоговой полиции (ФСНП) России по Санкт-Петербургу проводили оперативно-розыскную деятельность в отношении одной из фирм Санкт-Петербурга. Назовем ее условно фирма «Н». Собранные данные свидетельствовали, что один из руководителей этой фирмы по фамилии «К» занимается преступной деятельностью. При этом часть документов, подтверждающих преступную деятельность, по имеющимся материалам, находятся у «К» по месту его проживания. Вместе с тем, в имевшейся информации оснований для возбуждения уголовного дела было не достаточно. Для закрепления имеющихся и получения дополнительных данных, которые могли бы послужить основанием для возбуждения уголовного дела, сотрудники оперативного подразделения Управления ФСНП России по Санкт-Петербургу решили провести по месту жительства «К» оперативно-розыскное мероприятие, предусмотренное пунктом 8 части 1 статьи 6 Закона об ОРД- обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств.

Рассматриваемое оперативно-розыскное мероприятие известно сыску не одно столетие. Оно всегда проводилось вне зависимости от наличия возбужденного уголовного дела и скрытно от всех, в первую очередь, конечно, от лиц, являвшихся объектами заинтересованности. При этом значительная часть таких мероприятий проводилась именно в квартирах, разумеется, в отсутствии хозяев.

В настоящее время такое оперативно-розыскное мероприятие, как и другие, указанные в статье 6 Федерального закона «Об ОРД» также может проводиться до возбуждения уголовного дела. Но поскольку его проведение

затрагивает конституционные права человека и гражданина, оно может быть осуществлено только на основании разрешения судьи. Это вытекает из требований статьи 25 Конституции Российской Федерации и статьи 8 Федерального закона об ОРД.

В соответствии с этим сотрудники Управления ФСНП России по Санкт-Петербургу представили соответствующему судье мотивированное постановление о проведении обследования помещения - квартиры «К» и материалы, обосновывающие необходимость его проведения. Представленные материалы и постановление имели ограничительный гриф «секретно», в том числе, в силу того, что это и подобные оперативно-розыскные мероприятия должны проводиться негласно, тайно. У судьи не возникло сомнений в обоснованности постановления и о порядке проведения мероприятия, то есть о том, что сотрудники проникнут в квартиру «К» тайно, обследуют ее и в оперативно-розыскной документации соответственно зафиксируют следы противоправной деятельности. На основании представленных материалов и постановления судья вынес свое постановление о разрешении проведения обследования помещения - квартиры по месту жительства «К» и поставил на постановлении, как на документе оперативно-розыскной деятельности, содержащем государственную тайну, ограничительный гриф "секретно".

Однако сотрудники УФСНП России по Санкт-Петербургу провели названное оперативно-розыскное мероприятие своеобразно, допустив, как мы полагаем, нарушение закона.

Получив разрешение судьи, они умышленно приехали в квартиру «К» в тот момент, когда он в ней находился, принудительно открыли дверь в квартиру и предъявили ему секретное постановление судьи о проведении обследования его квартиры. Затем они начали проводить обследование причем в присутствии двух посторонних людей, приглашенных по аналогии с уголовным процессом в качестве понятых. По существу сотрудники

УФСНП провели не обследование, а обыск, не имея на это разрешение суда, причем при отсутствии уголовного дела. При «обследовании» был изъят ряд документов. О проведенном «обследовании» был составлен "протокол обследования помещения (здания, сооружения, участка местности и транспортных средств)". К протоколу была приложена опись документов, изъятых в ходе обследования. Копия протокола и описи были вручены «К», причем их, помимо сотрудников УФСНП, подписали и два приглашенных посторонних лица, которые были названы как понятые.

Этот случай поставил вопрос о законности действий сотрудников УФСНП и вызвал острую дискуссию среди сотрудников правоохранительных органов.

Сотрудники налоговой полиции, проводившие описанным способом обследование квартиры «К», указывали на то, что согласно статьи 1 Федерального закона «Об ОРД» оперативно-розыскная деятельность проводится посредством оперативно-розыскных мероприятий негласно и гласно. То есть, по их мнению, закон допускает гласное проведение каждого из оперативно-розыскных мероприятий. При этом, указания на то, чтобы обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств проводить только негласно Федеральный закон «Об ОРД» не содержит.

Однако представляется, что эти рассуждения не правильны, не основаны на законе и противоречат изданным на основе закона инструкциям и указаниям.

Закон устанавливает, что сведения об организации и тактике проведения оперативно-розыскных мероприятий составляют государственную тайну. Именно поэтому соответствующие постановления органов, осуществляющих ОРД, и суда, дающего разрешение на проведение оперативно-розыскных мероприятий, имеют ограничительные грифы «секретно» и «совершенно секретно». Осуществив указанное мероприятие открытым способом,

сотрудники УФСНП раскрыли либо допустили возможность раскрытия сведений, составляющих государственную тайну всем присутствующим лицам. Да, постановление о проведении данного мероприятия могло быть рассекречено, но для этого также установлен специальный порядок, который соблюден не был.

При так называемом «обследовании» были получены определенные сведения и изъяты документы, которые, если бы были законно изъяты по возбужденному уголовному делу, могли бы стать доказательствами. В данном случае изъятые документы доказательствами по уголовному делу стать не могут, поскольку нарушен порядок их получения. Если дело в отношении «К» в дальнейшем будет возбуждено и материалы этого «обследования» попадут в уголовное дело, то прокурор признает их недопустимыми доказательствами и не допустит их до судебного разбирательства.

Мы полагаем, что недопустима аналогия между уголовно-процессуальными действиями и оперативно-розыскными мероприятиями.

Уголовный процесс это исключительно гласная деятельность государственных органов и должностных лиц по расследованию и разрешению уголовных дел. Порядок проведения оперативно-розыскных мероприятий совершенно иной, они проводятся на других основаниях. К примеру, в ходе обыска, понятые наделены не только правами, но и обязанностями, в частности, обязаны не разглашать данные предварительного следствия. Участие посторонних лиц в оперативно-розыском мероприятии без такой ответственности могло повлечь разглашение коммерческой тайны, неприкосновенности частной жизни.

Допустив указанные нами нарушения сотрудники УФСНП практически исключили полученные доказательства из процесса доказывания и если «К» и совершил преступление, то проведенное мероприятие фактически

освободило его от ответственности, ибо полученные доказательства не могут в силу ст. 89 УПК РФ использоваться как доказательства.

О том, что при проведении оперативно-розыскного мероприятия допущены нарушения говорит и ст. 5 Федерального закона «О государственной тайне», в которой указано, что сведения о силах, средствах, источниках, методах, планах и результатах оперативно-розыскной деятельности, а также сведения об организации и тактике проведения оперативно-розыскного мероприятия составляют государственную тайну.

Таким образом, сама природа, сущность оперативно-розыскной деятельности носит закрытый характер. Конечно, в Федеральном законе "Об ОРД" имеются мероприятия, которые могут и в некоторых случаях должны проводиться гласно. К таким, например, можно отнести опрос и наведение справок. Однако большая часть из оперативно-розыскных мероприятий, основания и условия их осуществления, особый порядок получения разрешения на их проведение, подразумевают негласный характер таких мероприятий.

Не случайно надзор за соблюдением законности при осуществлении оперативно-розыскной деятельности возложен на специально уполномоченных прокуроров и в порядке, особо установленным приказом и инструкцией Генерального Прокурора Российской Федерации.

Мы полагаем, что и в данном случае, осуществляя надзор за соблюдением законности соответствий прокурор должен был обратить внимание на подготовку и организацию намеченного мероприятия.

Анализ данного случая показывает, что правовое регулирование описанных действий, известных сыску не одно столетие, вызывает теоретические, практические и законодательные вопросы, которые следует решать. Это, в свою очередь, вновь объективно свидетельствует о необходимости самостоятельной теории – теории правового регулирования оперативно-розыскных мероприятий с указанием понятия, содержания,

свойств и признаков мероприятия как важной составляющей оперативно-розыскной деятельности.

Следует иметь в виду, что законодатель не ограничил время на обследование. Таким образом, обследование может проводиться не только в течение нескольких часов, но и в течение нескольких суток. При этом обследование может быть как непосредственным, так и опосредованным (с помощью специальных технических средств). Ярким примером такого обследования может служить следующее уголовное дело. В ходе обследования жилого помещения, проводимого с разрешения суда оперативным подразделением УФСБ России по Санкт-Петербургу и Ленинградской области, было установлено совершение преступления. Данное преступление было зафиксировано с помощью специальных технических средств. В дальнейшем, результаты данного оперативно-розыскного мероприятия были реализованы по названному уголовному делу, а запись преступления, прошедшая должную уголовно-процессуальную проверку, выступала доказательством по уголовному делу.

Переходя к рассмотрению таких оперативно-розыскных мероприятий как: **контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений, прослушивание телефонных переговоров и снятие информации с технических каналов связи** необходимо отметить следующее.

Оперативно-розыскные мероприятия могут проводить органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность. По проведению оперативно-розыскных мероприятий эти органы, в целом, равноправны. Вместе с тем, некоторые оперативно-розыскные мероприятия могут проводить только органы ФСБ, МВД и контроля за оборотом наркотических средств и психотропных веществ. Так, согласно статьи 6 Закона об ОРД, оперативно-розыскные мероприятия, связанные с контролем почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений, прослушиванием телефонных переговоров с подключением к станционной аппаратуре предприятий,

учреждений и организаций независимо от форм собственности, физических и юридических лиц, предоставляющих услуги и средства связи, со снятием информации с технических каналов связи, проводятся с использованием оперативно-технических сил и средств органов федеральной службы безопасности, органов внутренних дел и органов контроля за оборотом наркотических средств и психотропных веществ в порядке, определяемом межведомственными нормативными актами или соглашениями между органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность.

Требование закона в части проведения указанных оперативно-розыскных мероприятий только органами ФСБ, МВД и контроля за оборотом наркотических средств и психотропных веществ обусловлено необходимостью упорядочения этой деятельности. После принятия 12 августа 1995 года Закона об ОРД, большинство органов, правомочных осуществлять оперативно-розыскную деятельность, заявили о своем желании иметь полновесные оперативно-технические подразделения. Это привело бы к дублированию функций органов либо к нездоровой конкуренции между ними, что, в конечном счете, крайне отрицательно сказалось и на предприятиях связи, и на качестве их работы по предоставлению услуг связи, и на борьбе с преступностью. Поэтому, объективно оценив ситуацию, было принято решение о концентрации оперативно-технических подразделений, занимающихся оперативно-розыскными мероприятиями на каналах связи, связанных с подключением к стационарной аппаратуре предприятий связи, в одном государственном органе. Данное решение было нормативно оформлено менее чем через месяц после принятия Закона об ОРД Указом Президента Российской Федерации № 891 от 1 сентября 1995 года «Об упорядочении организации и проведения оперативно-розыскных мероприятий с использованием технических средств».¹

¹ Собрание законодательства Российской Федерации. Ст. 2954.

В Указе, в частности, отмечалось, что в целях обеспечения гарантий соблюдения конституционных прав и свобод граждан в ходе осуществления оперативно-розыскной деятельности, усиления борьбы с преступностью и во исполнение Закона об ОРД:

- установить, что контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений, в интересах органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, возлагается на органы федеральной службы безопасности;

- установить, что оперативно-розыскные мероприятия, связанные с подключением к стационарной аппаратуре предприятий, учреждений и организаций независимо от форм собственности, других юридических и физических лиц, предоставляющих услуги связи (объектах связи), в интересах органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, проводятся с использованием оперативно-технических средств органов федеральной службы безопасности. При отсутствии у органов федеральной службы безопасности на объектах связи необходимых оперативно-технических возможностей указанные мероприятия проводятся органами внутренних дел Российской Федерации, в том числе в интересах других органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность¹.

Выбор именно органов ФСБ в качестве структуры, отвечающей за проведение оперативно-розыскных мероприятий на предприятиях связи обусловлен универсальностью этих подразделений. Перед органами ФСБ, как следует из Федерального закона от 3 апреля 1995 года «Об органах федеральной службы безопасности в Российской Федерации», поставлены задачи по проведению всех видов оперативной работы: оперативно-

¹ Поручением Президента Российской Федерации № 675 от 31 мая 1999 г. с Указа Президента Российской Федерации № 891 от 1 сентября 1995 года «Об упорядочении организации и проведения оперативно-розыскных мероприятий с использованием технических средств» снят гриф «для служебного пользования».

розыскной в целях борьбы с преступностью, контрразведывательной и разведывательной в целях защиты общества, государства и граждан России. Иного государственного органа с такими задачами в России нет.

Вместе с тем, требование закона в части проведения указанных оперативно-розыскных мероприятий органами ФСБ, МВД и контроля за оборотом наркотических средств и психотропных веществ вызвало критику со стороны правозащитных организаций. Так, на международной научно-практической конференции, проведенной Санкт-Петербургской правозащитной общественной организацией «Гражданский контроль» и посвященной вопросам оперативно-розыскной деятельности, было предложено передать оперативно-технические силы и средства органов ФСБ и МВД в ведение Министерства юстиции России. В материалах конференции, в развитие этого своеобразного предложения, публиковались следующие идеи изменения оперативно-розыскного законодательства:

«Должностные лица из служб Министерства юстиции, осуществляющие оперативно-технические мероприятия по прослушиванию телефонных переговоров, контролю за телеграфными сообщениями, пейджинговой связью, контактами в Интернете и электронной почтой для органов, осуществляющих ОРД и предоставивших соответствующее разрешение суда, передают оперативным службам информацию только по соответствующим сформулированным в разрешение суда тематикам и проблемам. Вся полученная информация не относящаяся к предмету оперативно-розыскным задач подлежит уничтожению в оперативно-технических службах Минюста. Разглашение такой информации или передача ее оперативным службам или иным физическим или юридическим лицам наказывается по закону....»

Основанием для решения судьей вопроса о проведении оперативно-розыскного мероприятия, ограничивающего конституционные права граждан, является постановление одного из руководителей органа,

осуществляющего оперативно-розыскную деятельность.... В постановлении о проведении оперативно-розыскных мероприятий на сетях связи указывается перечень вопросов и тем, информация о которых интересует оперативную службу и соответствующее обоснование необходимости передачи оперативным службам такой информации....

По результатам рассмотрения указанных материалов судья выдает разрешение на проведение соответствующего оперативно-розыскного мероприятия, ограничивающего конституционные права граждан или отказывает в его проведении. Постановление (судьи), заверенное печатью, выдается инициатору проведения оперативно-розыскного мероприятия одновременно с возвращением представленных ему материалов с указанием сроков проведения ОРМ и перечнем вопросов, необходимых с точки зрения инициатора ОРМ, для достижения поставленной цели для технических служб по контролю информации. С полученным постановлением оперативная служба обращается в оперативно-технические службы Минюста, которые совместно с оператором связи или провайдером Интернета обеспечивают проведение необходимых ОРМ, соблюдая необходимую предусмотренную законом скрытность мероприятий...

В исключительных случаях оперативные службы, иницирующие проведение ОРМ на сетях связи могут обратиться в оперативно-технические службы Минюста с просьбой осуществить немедленные ОРМ по постановлению без разрешения суда с обязательством представить такое разрешение в течение 48 часов. В этом случае результаты ОРМ могут быть переданы инициатору ОРМ только по предъявлению разрешения суда....

Контроль за обеспечением конституционных прав граждан при проведении ОРМ на сетях связи осуществляется также уполномоченными на то органами прокуратуры, а также совместно с органами прокуратуры

уполномоченным по правам человека (омбудсманом) по его инициативе – федеральным или региональным.

Министр юстиции несет персональную ответственность за обеспечение законности при организации и проведении ОРМ на сетях связи»¹.

Подобные идеи встречались и в других правозащитных организациях. Однако предложения по изменению российского оперативно-розыскного законодательства не выдерживают критики.

Органы ФСБ проводят не только оперативно-розыскную, но и контрразведывательную, и разведывательную деятельность, осуществляемую в целях защиты людей, общества и государства. В процессе разведки и контрразведки необходимо проведение указанных мероприятий на каналах связи. Очевидно, что сведения, в отношении кого и как проводятся такие мероприятия составляют строжайшую государственную тайну. При этом, что естественно, никто кроме сотрудников органов ФСБ о них не должен быть осведомлен. Поэтому, наличие у органов ФСБ оперативно-технических подразделений необходимо априори. Если в России создавать несколько оперативно-технических подразделений, допущенных к осуществлению оперативно-розыскных мероприятий с подключением к стационарной аппаратуре предприятий связи, тогда, как уже говорилось выше, такие подразделения будут мешать друг другу, что отрицательно скажется как на предприятиях связи и качестве их работы по предоставлению услуг связи, так и на борьбе с преступностью. Названный Указ Президента Российской Федерации «Об упорядочении организации и проведения оперативно-розыскных мероприятий с использованием технических средств», определивший необходимость проведения таких мероприятий только

¹ См.: Материалы научно-практической конференции. – СПб.: «Гражданский контроль», 2000 г.

органами ФСБ (а при отсутствии у них возможностей - и МВД)¹, начинается с того, что целью этого является как раз гарантии соблюдения конституционных прав и свобод граждан в ходе осуществления оперативно-розыскной деятельности.

Чем больше будет оперативно-технических подразделений работать на каналах связи, тем будет трудней их контролировать, тем больше вероятность совершения ими незаконных действий, тем сложнее будет найти виновных и тем, наконец, сложнее будут устанавливаться отношения между предприятиями связи и органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность.

Передача оперативно-технических подразделений в ведение Министерства юстиции делает его полностью бесконтрольным и дает ему возможность проводить любые мероприятия без разрешения кого бы то ни было. В органах ФСБ, как специальной службе, с учетом специфики данного ведомства, это не возможно. Поэтому, как раз передача оперативно-технических подразделений в Министерство юстиции или любой другой орган является шагом к нарушению прав и свобод граждан.

Министерство юстиции России никогда не занималось вопросами организации и проведения оперативно-розыскных мероприятий на сетях связи. Перед данным министерством поставлены совершенно иные задачи, к которым, например, относятся: регистрация политических партий и общественных объединений, регистрация нормативных документов, обеспечение исполнения уголовного наказания и т.д. Предложение «Гражданского контроля» является попыткой заставить министерство юстиции заниматься совершенно не свойственной ему работой. Более того,

¹ В настоящее время и органами контроля за оборотом наркотических средств и психотропных веществ

Министерство юстиции при прохождении таких поправок станет настоящей спецслужбой.

Предложение правозащитников о передаче оперативно-технических подразделений ФСБ и МВД в другую, неподчиненную им, государственную структуру, возможно, продиктовано недоверием к названным органам. В публикациях, по-прежнему, встречаются высказывания о имеющемся, якобы, тотальном контроле спецслужб над гражданами, что является нарушением конституционных прав. В таком случае, из недоверия к органам ФСБ и МВД следует недоверие и к их сотрудникам. Значит, как, видимо, представляется авторам данных предложений, в оперативно-технических подразделениях органов должны работать люди со стороны, не служившие ранее в ФСБ и МВД. Однако у персонала Министерства юстиции не имеется сотрудников, обладающих специальными познаниями для проведения указанных мероприятий. На их обучение уйдет большое количество времени, что крайне негативно скажется на борьбе с преступностью. Причем, опять же, кто будет этих сотрудников обучать?

Следует сказать, что перед зачислением в органы ФСБ граждане проходят длительную специальную проверку. Сотрудники Министерства юстиции такую проверку не проходят. То есть велика вероятность того, что при передаче оперативно-технических подразделений в Министерство юстиции в них попадут морально неустойчивые лица, склонные к предательству и т.д. Можно ли доверять таким людям проведение мероприятий, ограничивающих конституционные права граждан? О несоблюдении принципа конспирации даже не следует говорить.

Имеются также и иные причины, не позволяющие концентрировать оперативно-технические подразделения, занимающиеся мероприятиями, связанными с подключением к стационарной аппаратуре предприятий связи, в Министерстве юстиции или ином другом государственном органе (кроме органов ФСБ и МВД).

Вызывают серьезные возражения предложение указывать в постановлении о разрешении соответствующих мероприятий перечень вопросов и тем, интересующих оперативную службу.

На момент проведения оперативно-розыскных мероприятий не всегда известно, какая информация не ценна, а какая ценна для уголовного дела. Практике известны случаи, когда ничего не значащая, на первый взгляд, информация, в дальнейшем имела важнейшее значение для раскрытия преступления.

Кроме того, опытные преступники могут общаться, зашифровывая слова, заменяя их терминами, имеющими нейтральное содержание. В практике автора имелось достаточно таких случаев. Например, как выяснилось по одному из уголовных дел, торговцы оружием при телефонных переговорах называли автомат словом «ботинок», а боеприпасы к ним - «шнурками». По другому уголовному делу контрабандисты предметов содержащих культурную и историческую ценность, в телефонных переговорах именовали иконы «досками».

Известны ситуации, когда просто упоминание в обычном разговоре какого либо слова или словосочетания, не вырванного из контекста разговора, означало, например, что лицо к совершению преступления готово или не готово.

Имеется не мало случаев применения жаргонных слов. Так, в ходе оперативно-розыскных мероприятий, результаты которых использовались в доказывании по уголовному делу о распространении вредоносных программ для ЭВМ, установлено, что микросхема с вредоносной программой называлась «прошитой».

Значит, при проведении оперативно-розыскных мероприятий, связанных с контролем почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений, прослушиванием телефонных переговоров, снятием информации с

технических каналов связи и др. обязательно представление оперативному сотруднику полной информации о содержании разговора или сообщения.

Подводя итог сказанному отметим следующее. Не вызывает сомнений, что названные оперативно-розыскные мероприятия должны проводиться оперативно-техническими подразделениями органов ФСБ России. При отсутствии у органов федеральной службы безопасности на объектах связи необходимых оперативно-технических возможностей указанные мероприятия должны проводиться органами внутренних дел Российской Федерации, в том числе в интересах других органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность. Передавать право проведения названных мероприятий другим органам не допустимо¹.

Контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений – оперативно-розыскное мероприятие, которое заключается в сборе информации путем негласного прочтения почтовых и иных сообщений.

Данное мероприятие можно также определить как способ получения информации о преступной деятельности проверяемых лиц путем негласного прочтения почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений².

Контролю может быть подвергнута корреспонденция, адресованная конкретному лицу или исходящая от него, либо корреспонденция, поступающая в какой-либо адрес или исходящая из данного адреса. Такая корреспонденция (сообщение) может либо просто быть прочитана, либо

¹ Следует сказать, что правозащитник Ю. Вдовин собрал богатый материал о правовом регулировании прослушивания телефонных переговоров и снятия информации с технических каналов связи. См.: Вдовин Ю.И. Защита прав граждан при внедрении системы оперативно-розыскных мероприятий в сетях связи. СПб.: Информационно – издательское агентство «ЛИК», 2000.

² Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности: Научно-практический комментарий // под ред. И.Н.Зубова, В.В. Николука – 4-е изд., перераб. и доп. - М.: «Спарк», 1999. С. 59

прочитана и с нее снята копия, либо, в установленных законом об ОРД случаях, корреспонденция не будет отправлена получателю.

Контроль почтовых отправлений, без сомнения, наиболее «старое» оперативно-розыскное мероприятие из числа связанных с ограничением тайны переписки, переговоров, сообщений и т.д. Предусмотренные в настоящее время Законом об ОРД мероприятия «прослушивание телефонных переговоров» и «контроль технических каналов связи», появились много позже контроля обычных рукописных сообщений. И это понятно. Первая телефонная связь появилась в конце 19 века. Технические каналы связи стали развиваться чуть позже. Писать человечество научилось десятки столетий до этого.

К.К. Горяинов, Ю.Ф. Кваша и К.В. Сурков считают, что контроль почтовых, телеграфных и иных сообщений берет свое начало с Александра Македонского и приводят такой пример. Когда Александр Македонский повел наступление в Азии, до него дошли слухи о растущем недоброжелательстве в стане союзников и наемников. Завоеватель проверил это при помощи очень простой уловки. Он объявил, что пишет письмо домой, и рекомендовал своим воинам сделать тоже самое, но когда курьеры взяли письма и отправились в путь, Александр приказал им вернуться и стал читать все письма, которые они повезли¹. Этот случай относится к третьему веку до нашей эры. Вместе с тем, истории известны и более ранние примеры контроля почтовых и иных сообщений. Вот какой хитроумный способ иных письменных сообщений, использовавшийся для минования контроля, привел в качестве примера генерал КГБ СССР В. Широнин, обратив нас к шестому веку до нашей эры. В тот период тиран Милета хотел поднять восстание против Дария. Учитывая бдительность персов (это немаловажно), он велел

¹ Горяинов К.К., Кваша Ю.И., Сурков К.В. Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности. Комментарий. М.: Новый юрист, 1997. 576 с.

одному рабу сбрить волосы, написал на его бритой голове свое сообщение и, когда волосы отрасли, послал его к понтийцу Аристагору, который ознакомился с посланием, снова сбрив волосы раба¹.

Из данной истории очевидно, что у персов существовал аппарат по контролю за письменными сообщениями. Именно в связи с этим, чтобы сообщение не попало в чужие руки, в особенности, в руки заинтересованных лиц, Милета и Аристагор изобрели оригинальный способ иных письменных сообщений.

Однако у нас не вызывает сомнений, что это далеко не самый ранний пример. Нам думается, что как только человечество научилось писать, появилось и мероприятие по контролю за сообщениями.

В настоящее время, согласно Указа Президента Российской Федерации от 1 сентября 1995 года № 891 «Об упорядочении организации и проведения оперативно-розыскных мероприятий с использованием технических средств»,² контроль почтовых отправлений проводится исключительно оперативно-техническими подразделениями органов федеральной службы безопасности. Проведение данного мероприятия любым другим органом, правомочным осуществлять оперативно-розыскную деятельность, влечет незаконное ограничение прав и свобод человека и гражданина.

В Российской Федерации оперативно-розыскное мероприятие **прослушивание телефонных переговоров** регламентируется пунктом 10 части 1 статьи 6 Закона об ОРД.

Понятия "прослушивания телефонных переговоров" Закон об ОРД не дает. Понятие указанного оперативно-розыскного мероприятия сформулировано лишь в научной литературе. Так, по мнению ученых

¹ В. Широнин Под колпаком контрразведки. Тайная подоплека перестройки. – МП «Палей», 1996. С. 43

² Собрание законодательства Российской Федерации. Ст. 2954.

В.В.Николука, В.В. Кальницкого и А.Е. Чечетина¹, оперативно-розыскное мероприятие «прослушивание телефонных переговоров» представляет собой негласное получение информации, передаваемой лицами, подозреваемыми в совершении преступлений, по абонентским телефонным линиям связи. Аналогичное определение приводит в своем комментарии Закона об ОРД И.Н. Зубов². А.Ю. Шумилов считает, что «прослушивание телефонных переговоров - это осуществляемое оперативно-техническими подразделениями органов ФСБ России или МВД РФ по заданиям оперативных подразделений органов, наделенных правом проведения оперативно-розыскной деятельности, получение информации в результате прослушивания ведущихся по линиям телефонной связи переговоров людей, причастных или к преступлению или к лицам, его совершившим»³. Мнение А.Ю. Шумилова в этой части поддерживается В.И. Михайловым⁴. Вопросы понятия «прослушивания телефонных переговоров» затрагивали в своих работах и другие ученые⁵.

¹ См.: Научно-практический комментарий закона об оперативно-розыскной деятельности. - М.: 1998. С. 48.

² Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности: Научно-практический комментарий // под ред. И.Н.Зубова, В.В. Николука – 4-е изд., перераб. и доп. - М.: «Спарк»,1999. С. 61.

³ Комментарий к Федеральному закону "Об оперативно-розыскной деятельности"./ авт.-сост. А.Ю.Шумилов - М.: Издатель Шумилова И.И., 1999, С. 123

⁴ Михайлов В.И. Контролируемая поставка как оперативно-розыскная операция. М.: Издатель Шумилова И.И., 1998. С. 45

⁵ Основы оперативно-розыскной деятельности. Учебник /под ред. С.В. Степашина, - СПб.: Издательство "Лань", 1999; Михайлов В.И., Федоров А.В. Таможенные преступления: уголовно-правовой анализ и общие вопросы оперативно-розыскной деятельности (под. ред. Федорова А.В.) - СПб.: Издательство "Юридический центр Пресс", 1999; Горяинов К.К., Кваша Ю.И., Сурков К.В. Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности. Комментарий. М.: Новый юрист, 1997.

Вместе с тем, представленные определения прослушивания телефонных переговоров, на наш взгляд, не в полной мере, отражают сущность указанного оперативно-розыскного мероприятия. Так, в определении В.В. Николюка, В.В. Кальницкого и А.Е. Чечетина говорится о получении информации, передаваемой по абонентским телефонным линиям связи. Однако здесь следует сказать, что под телефонной связью понимается передача на расстояние речевой информации, осуществляемая электрическими сигналами¹. При этом речевая информация по телефонной связи передается электрическими сигналами, распространяющимися как по телефонным линиям связи (проводам), так и радиосигналами, с помощью которых осуществляется сотовая и космическая телефонная связь. То есть, телефонными переговорами следует считать не только разговоры по телефонным линиям - проводам, но и по сотовой и космической связи, весьма распространенными в настоящее время.

Таким образом, термин «телефонные линии связи», предложенный названными учеными, сотовую и космическую телефонную связь не охватывает, в связи с чем его применение не совсем точно. На наш взгляд, целесообразно говорить о переговорах по телефонной связи в целом, без упоминания «линий». Такую же позицию обоснованно занимал законодатель. В частности, в принятых 30 июня 1990 года Верховным Судом СССР, Министерством Юстиции СССР, Прокуратурой СССР, МВД СССР и КГБ СССР совместных «Рекомендациях по применению средств видео-, звукозаписи, кинофотоаппаратуры, телефонной связи и использованию полученных результатов при раскрытии и расследовании преступлений» под телефонными переговорами понимались «переговоры абонентов по городской, междугородной и международной связи, а также с

¹ Большой энциклопедический словарь СССР. /Гл. ред. А.М. Прохоров. - М.: Советская энциклопедия, 1984. С. 1310

использованием радиотелефонной и радиочастотной, высокочастотной и космической связи».

В предложенном В.В. Николюком, В.В. Кальницким и А.Е. Чечетиным определении говорится о передаче по телефону информации лицами, подозреваемыми в совершении преступлений. Однако очевидно, что информацию о преступлении могут передавать не только лица, подозреваемые в его совершении. Информацией о преступлении, например, могут располагать родственники лиц, совершивших преступление. Таким образом, по нашему мнению, прослушивание телефонных переговоров может и должно проводиться не только в отношении подозреваемых в совершении преступления, но и других лиц. Об этом, как представляется, свидетельствует и содержание части 4 статьи 8 Закона об ОРД, согласно которой прослушивание телефонных переговоров допускается не только в отношении лиц, подозреваемых или обвиняемых в совершении преступления, но и в отношении лиц, которые могут располагать сведениями об указанных преступлениях. Кроме этого, прослушивание телефонных переговоров допускается и в отношении лиц, вступающих в контакты с лицом, которого орган, осуществляющий оперативно-розыскную деятельность, подозревает в совершении преступления. На это, в частности, указывается в пункте 7 Определения Конституционного суда Российской Федерации по делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» по жалобе гражданки И.Г. Черновой: «Что касается распространения оперативно-розыскных мероприятий на вступающих в контакты с лицом, в отношении которого осуществляются эти мероприятия, то оно допустимо постольку, поскольку задача оперативно-розыскных мероприятий заключается в установлении преступных связей проверяемого лица»¹.

¹ Определение Конституционного суда Российской Федерации от 14 июля 1998 г. по делу о проверке конституционности отдельных положений

Не в полной мере, на наш взгляд, подходит и определение «прослушивания телефонных переговоров», предложенное А.Ю. Шумиловым¹. Кроме аналогичного указанному выше замечанию о линиях телефонной связи к представленному определению есть и другие вопросы. Так, по мнению Шумилова, прослушивание телефонных переговоров может проводиться в отношении лиц, совершивших преступление, либо причастных его к совершению. Однако вынести решение о том, совершил тот или иной человек преступление или нет, может только суд. Только суд в Российской Федерации может однозначно констатировать совершение преступления конкретным лицом. Органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, как до возбуждения уголовного дела, так и в стадии его расследования, могут лишь предполагать, что то или иное лицо, совершило преступление или причастно к нему. Соответственно, проводить указанное мероприятие оперативно-розыскное подразделение может тоже в отношении лиц, которые, на основании имеющейся в этом подразделении информации, могут быть причастны к совершенному преступлению или могли совершить преступление. Таким образом, говорить о том, что прослушивание телефонных переговоров обязательно должно проводиться в отношении лиц, совершивших преступление, на наш взгляд, неверно, ведь, при проведении оперативно-розыскного мероприятия может выясниться, что лицо, в отношении которого оно проводится, не совершало преступления.

Представляется также нецелесообразным упоминание в определении указанного мероприятия органов, силами оперативно-технических подразделений которых проводится названное мероприятие. Для

Федерального закона об оперативно-розыскной деятельности по жалобе гражданки И.Г. Черновой/ Вестник Конституционного суда Российской Федерации 1998. № 6

определения сущности оперативно-розыскного мероприятия «прослушивание телефонных переговоров», на наш взгляд, не имеет значения, проводится ли оно оперативно-техническими подразделениями органов ФСБ и МВД или, кроме них, еще и другими органами. При подходе А.Ю. Шумилова к определению «прослушивания телефонных переговоров» понятие указанного мероприятия можно расширять и дальше, включив в него все, что говорится про это мероприятие в Законе об ОРД. Однако при таком подходе понятие прослушивания телефонных переговоров будет, на наш взгляд, излишне объемным, сочетающим сущностные характеристики указанного оперативно-розыскного мероприятия с различной иной информацией, касающейся, например, порядка проведения прослушивания, который периодически изменяется. В подтверждение нашей позиции по этому вопросу говорит и то, что с момента выработки А.Ю. Шумиловым названного определения, в законодательство уже были внесены изменения². Чтобы из-за объективных изменений законодательства периодически не переформулировать понятия конкретного оперативно-розыскного мероприятия, на наш взгляд, целесообразно не конкретизировать в определении порядок производства каждого из оперативно-розыскных мероприятий.

С учетом изложенного, по нашему мнению, понятие оперативно-розыскного мероприятия «прослушивание телефонных переговоров» следует сформулировать таким образом: «Прослушивание телефонных переговоров – что оперативно-розыскное мероприятие, заключающееся в сборе сведений путем прослушивания ведущихся по телефонной связи переговоров лиц, которые, по имеющимся в осуществляющем оперативно-розыскную

¹ Комментарий к Федеральному закону "Об оперативно-розыскной деятельности"./ авт.-сост. А.Ю.Шумилов - М.: Издатель Шумилова И.И., 1999, С. 123

² См. напр.: Федеральный закон «О внесении изменения в Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности»/ Собрание законодательства Российской Федерации. 2000. № 1. Ст. 8

деятельность органе данным, могли подготавливать или совершить преступление либо быть причастны к его подготовке и совершению либо располагать относящейся к преступлению информацией.

Нами изучены уголовные дела, возбужденные на основании оперативных материалов, за период с 2000 по 2002 год, находившиеся в производстве следователей Следственной службы УФСБ России по г. Санкт-Петербургу и Ленинградской области. В ходе изучения получены данные, что в более 80 % уголовных дел в доказывании использовались результаты прослушивания телефонных переговоров. Изложенное объективно свидетельствует о важности проведения данного мероприятия.

Примером проведения прослушивания телефонных переговоров и использования его в доказывании по уголовным делам может быть следующее уголовное дело. В ходе оперативно-розыскной деятельности сотрудники оперативного подразделения УФСБ России по г. Санкт-Петербургу и Ленинградской области получили информацию о контрабандном ввозе на территорию Санкт-Петербурга наркотических средств. При проведении прослушивания телефонных переговоров проверяемых лиц удалось подтвердить факт контрабандного ввоза наркотических средств и установить виновных. При реализации результатов оперативно-розыскной деятельности путем возбуждения уголовного дела, в ходе обыска, произведенного в 2001 году, было обнаружено и изъято более 800 килограммов наркотических средств. При изобличении виновных активно использовались результаты прослушивания телефонных переговоров.

Снятие информации с технических каналов связи – оперативно-розыскное мероприятие, которое заключается в негласном сборе информации техническими средствами с указанных объектов.

Можно сказать, что это мероприятие заключается в получении информации путем контроля специальными техническими средствами за электромагнитными и другими полями, возникающими в результате передачи различных данных по сетям электрической связи, работы компьютерных сетей, баз данных телекоммуникационных и информационных систем, осуществляющих сбор, обработку, накопление, хранение поиск и распространение информации¹.

Иными словами данное оперативно-розыскное мероприятие представляет собой получение информации по таким системам связи как телетайп, компьютерные сети, факсовые сообщения и др.

Вызывает возражения мнение А.Е. Чечетина, а также А.Н. Гущина, Н.А. Громова и Н.П. Царевой о том, что снятие информации с технических каналов связи заключается в перехвате открытой (незашифрованной) информации². По нашему мнению, эти авторы неоправданно сужают названное мероприятие. Нам представляется, что снятие информации с технических каналов связи может проводиться вне зависимости от того, зашифрована информация или нет.

Снятие информации с технических каналов связи представляется одним из самых перспективных с точки зрения развития оперативно-розыскных мероприятий. В настоящее время технические способы связи, например,

¹ См.: Михайлов В.И., Федоров А.В. Таможенные преступления: уголовно-правовой анализ и общие вопросы оперативно-розыскной деятельности /под ред. А.В. Федорова - СПб.: Издательство "Юридический центр Пресс", 1999. С. 157

² См.: Чечетин А.Е. Оперативно-розыскные мероприятия./ Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности: Научно-практический комментарий // Под ред. В.В.Николюка, В.В. Кальницкого, А.Е. Чечетина - Омск, 1999. С. 56-57; Гущин А.Н., Громов Н.А., Царева П.Н. Оперативно-розыскная деятельность: совершенствование форм вхождения ее результатов в уголовный процесс: учеб.-практич. пособие. – М.: Изд-ль Шумилова И.И., 2003. С. 29

компьютерная сеть Интернета, приобретают все более распространенный характер. При этом активно развиваются и другие виды технической связи. Изложенное, как мы считаем, приведет к необходимости законодательного разделения указанного оперативно-розыскного мероприятия на несколько – в зависимости от вида связи.

Данное мероприятие осуществляется с помощью технических средств. Его правовое регулирование схоже с оперативно-розыскным мероприятием прослушивание телефонных переговоров.

Оперативное внедрение – оперативно-розыскное мероприятие, которое заключается в легендированном вводе оперативных сотрудников и лиц, оказывающих им содействие на конфиденциальной основе в криминальную среду или объекты оперативной заинтересованности.

Это мероприятие можно определить также как способ получения информации путем легендированного ввода сотрудников оперативных подразделений и лиц оказывающих им конфиденциальное содействие в криминальную среду и иные объекты в целях сбора информации, необходимой для решения конкретной задачи оперативно-розыскной деятельности¹.

Однако следует помнить, что внедрение осуществляется не только для сбора информации, но и иных целей, например, оказания влияния для прекращения преступной деятельности.

Оперативное внедрение осуществляется не только в криминальную среду, но и иные объекты. Однако, в соответствии со статьей 5 Закона об ОРД, оперативное внедрение для работы в федеральных органах государственной власти, органов государственной власти субъектов

¹ См.: Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности: Научно-практический комментарий // под ред. И.Н.Зубова, В.В. Николюка – 4-е изд., перераб. и доп. - М.: «Спарк», 1999.

Российской Федерации и органов местного самоуправления в целях оказания влияния на характер их деятельности, не допускается.

Контролируемая поставка – оперативно-розыскное мероприятие, которое заключается в перемещении товаров и предметов под негласным контролем органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность.

Контролируемая поставка понимается также как осуществляемое при наличии в указанных в законе оснований и с соблюдением установленных процедур перемещение под контролем правоохранительных органов, наделенных правом осуществлять оперативно-розыскную деятельность, товаров и предметов в целях выявления и пресечения преступлений и лиц, причастных к совершению¹.

Контролируемые поставки бывают нескольких видов и классифицируются в зависимости от действий сотрудников, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, вида товара, территории, через которую проходит контролируемый товар, по иным основаниям.

Так, контролируемые поставки проводят не изымая товар из тайника либо заменяя его на муляж.

Контролируемые поставки делятся также на сопровождаемые (когда поставляемый товар сопровождает владелец либо кто-то из пособников) и несопровождаемые (когда, соответственно, товар не сопровождается, например, почтовые посылки).

В зависимости от территории контролируемые поставки бывают:

¹ Глубокое основательное исследование контролируемой поставки проведено В.И. Михайловым. См.: напр.: Контролируемая поставка как оперативно-розыскная операция: Учебно-практическое пособие. Под ред. А.Ю. Шумилова. – М.: Издатель Шумилова И.И., 1998; О нормативном регулировании контролируемой поставки // Экономическая безопасность страны: таможенные методы и средства ее обеспечения: тез. докл. науч.-практич. конф. – М.: РИО РТА, 1995.

- внутренние (когда товар не пересекает Государственной границы России)
- внешние (когда товар пересекает внешние границы России)
- транзитные (когда товар идет через Россию).

Транзитные контролируемые поставки, как представляется, вызывают наибольшую сложность с точки зрения организации взаимодействия с соответствующими правоохранительными органами иностранных государств и препятствий со стороны законодательства иностранных государств.

Весьма интересный пример этого привел В.И. Михайлов. В аэропорту "Шереметьево" работниками таможни был выявлен транзитный пассажир, следовавший из Дели в Прагу, в чемодане которого, оборудованного двойным дном, было спрятано около 4 килограмм наркотиков, стоимостью по ценам "черного" рынка около двух миллионов долларов США. В связи с тем, что владелец чемодана пребывал в неведении относительно результатов негласного осмотра его багажа, проведенного с помощью специальных технических средств, вел себя спокойно и намеревался продолжить путешествие, было принято решение по согласованию с Чехией о проведении контролируемой поставки. Контрабандист благополучно долетел до Праги, где под наблюдением сотрудников спецслужб Чехии пересел в поезд, следующий до Нюрнберга. Всего чешскими коллегами было задействовано 50 агентов в штатском и десятки автомашин на железнодорожных станциях по пути следования контрабандиста. На границе с Германией немецкие коллеги были готовы продолжить наблюдение, но прокурор из Нюрнберга отказался санкционировать пропуск контрабандиста в Германию. Пришлось задерживать его на чешской границе. В результате усилия оказались напрасными: с таким же успехом задержание можно было провести и в "Шереметьево", не затрачивая впустую силу и средства трех государств.

В этом случае, подытоживает В.И. Михайлов, при принятии решения не было учтено обстоятельство, что прокуратура Германии неохотно дает

разрешение на проведение тайных операций. Поэтому отказ прокурора Нюрнберга был прогнозируем. Другое дело, что принимать решение о проведении контролируемой поставке приходилось при отсутствии достаточного времени и необходимых данных, в частности, о маршруте контрабандиста¹.

Изложенное объективно свидетельствует о недостатках в организации взаимодействия между органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, разных государствах. При этом, как нам кажется, такие органы и не смогут в полном объеме самостоятельно разрешить имеющиеся проблемы международного взаимодействия. Ведь даже при наличии совместных соглашений и договоренностей между спецслужбами, решение о реализации имеющихся результатов оперативно-розыскной деятельности принимают не их сотрудники, а иные должностные лица: прокурор, суд и др. Для них соглашения спецслужб руководящего значения не имеют. Следовательно, оперативно-розыскное взаимодействие между такими органами должны быть разрешены на межгосударственном уровне.

По нашему мнению, представляется нужным принять международный договор о совместных действиях правоохранительных органов при проведении контролируемой поставки. Наличие такого международного договора позволит более успешно взаимодействовать правоохранительным органам между собой и, соответственно, эффективнее бороться с преступностью. Наличие названного договора, в первую очередь, будет направлено против таких преступлений как торговля оружием и наркотиков. В борьбе с такого рода преступлениями заинтересованы все страны мира.

¹ Контролируемая поставка как оперативно-розыскная операция: Учебно-практическое пособие. Под ред. А.Ю. Шумилова. – М.: Издатель Шумилова И.И., 1998. С. 25

Оперативно-розыскное мероприятие под наименованием «оперативный эксперимент» завершает перечень мероприятий, разрешенных в настоящее время в Российской Федерации.

О сущности оперативного эксперимента писало достаточно большое количество специалистов. Так, М.Н. Маршунов, А.А. Чувилев, А.Е. Чечетин, В.В. Николук, К.А. Корсаков представляли оперативный эксперимент как воспроизведение каких-либо действий.

М.Н. Маршунов считает, что оперативный эксперимент – это воспроизводство отдельных действий, образующих объективную сторону состава преступления или (по возможности) всю ее в целом для проверки возможностей совершенствования тех или иных действий при данных обстоятельствах. Интересно, что оперативно-розыскное мероприятие «контролируемая поставка» Маршунов относит к разновидности оперативного эксперимента¹.

По мнению А.А. Чувилева оперативный эксперимент - воспроизведение каких-либо действий, обстановки или иных обстоятельств определенного события либо совершения различного рода опытных действий, преследующих цель получения сведений о готовящихся, совершаемых или совершенных преступлениях либо подтверждения достоверности сведений, полученных из оперативно-розыскных источников². Примерно на таких же позициях стоит и К.А. Корсаков³.

¹ Маршунов М.Н. Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности в схемах и таблицах. Постатейный комментарий. М-СПб.: Издательский торговый дом «Герда». 1998. С. 129.

² Чувилев А.А. Оперативно-розыскное право. – М.: Издательская группа «Норма – ИНФРА-М» 1999. С. 47

³ Корсаков К.А. Оперативно-розыскная деятельность как объект изучения при подготовке прокурора к участию в судебном разбирательстве // Криминалистический семинар. Вып. 1. – СПб Санкт-Петербургский институт Генеральной Прокуратуры Российской Федерации, 1998 г. С. 24

А.Е. Чечетину, В.В. Николюку и И.Н. Зубову представляется, что данное оперативно-розыскное мероприятие - способ получения информации путем воспроизведения негласно контролируемых условий и объектов для установления противоправных намерений лиц, обоснованно подозреваемых в подготовке или совершении тяжких и особо тяжких преступлений¹.

Однако, как представляется, данные специалисты искусственно сужают рамки проведения эксперимента, ограничивая их воспроизводством обстановки, отдельных действий, условий. Вместе с тем, оперативный эксперимент ставится не только по уже совершенным преступлениям, требующим воспроизводства, но и по подготавливаемым деяниям.

Другая часть специалистов, к которым, по нашему мнению, следует отнести А.Ю. Шумилова и А.С. Грошева, видят сущностью эксперимента активное наблюдение. По мнению Шумилова, оперативный эксперимент заключается в активном наблюдении за поведением лица - объекта оперативной заинтересованности в управляемых или контролируемых условиях или в проведении иных опытных действий, непосредственно не связанных с поведением лица, для получения оперативно-значимой информации, которые проверяют и уточняют имеющиеся сведения о вероятной подготовке или совершении тяжкого (особо тяжкого) преступления².

¹ См.: Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности: Научно-практический комментарий // под ред. И.Н.Зубова, В.В. Николюка – 4-е изд., перераб. и доп. - М.: «Спарк», 1999.

² См.: Шумилов А.Ю. Краткая сыскная энциклопедия: Деятельность оперативно-розыскная, контрразведывательная, частная сыскная (детективная) / Авт.-сост. А.Ю. Шумилов. – М.: Изд-ль Шумилова И.И. 2000. (Библиотека оперативника (открытый фонд). С. 186-187; Юридические основы оперативно-розыскных мероприятий: Учеб. пособие. – М: Изд-ль Шумилова И.И., 1999 г. С. 35

Примерно аналогичное понятие представил С.Л. Грошев. Он считает, что оперативный эксперимент - проводимое государственным органом, наделенным правом осуществлять оперативно-розыскную деятельность, при наличии указанных в законе оснований и с соблюдением установленных процедур активное наблюдение за поведением лица – объекта оперативной заинтересованности в управляемых или контролируемых условиях или в проведении иных опытных действий, непосредственно не связанных с его поведением, для получения оперативно-значимой информации, которой проверяют и уточняют имеющиеся сведения о вероятной подготовке или совершении тяжкого (особо тяжкого) преступления¹.

Вместе с тем, как нам представляется, мнение А.Ю. Шумилова и С.Л. Грошева в данном случае не следует брать за основу. Эксперимент не может определяться через наблюдение. Наблюдение и эксперимент представляют собой два разных эмпирических метода познания. Эксперимент подразумевает наличие воздействия на тот или иной объект, в то время как наблюдение заключается в восприятии каких-либо условий.

В науке имеются и иные мнения о сущности оперативного эксперимента. К.К. Горяинов, Ю.Ф. Кваша и К.В. Сурков считают, что данное оперативно-розыскное мероприятие своеобразный психологический опыт, предполагающий активное вмешательство в деятельность наблюдаемого и испытуемого лица с целью создания условий, в которых проявляются предположения, выдвинутые для объяснения явлений и

¹ Грошев С.Л. Некоторые аспекты правовой характеристики оперативного эксперимента // Проблемы формирования уголовно-розыскного права (актуальные проблемы обнаружения преступлений с помощью негласных возможностей): вневедомственный сборник научных работ /Под ред. А.Ю. Шумилова Вып. 3 – М.: Изд-ль Шумилова И.И., 2000. С. 25-29

действий, проявление которых вероятно в поведении испытуемого¹. В.Ю. Алферов и В.А. Ильиных определяют эксперимент как оперативно-розыскное мероприятие, которое связано с созданием негласно контролируемых условий и объектов для преступных посягательств в целях выявления и задержания лиц, подготавливающих, совершающих или совершивших тяжкие или особо тяжкие преступления². С ними, в целом, согласны специалисты А.Н. Гуцин, Н.А. Громов и Н.П. Царева³. А.Г. Маркушин понимает названное мероприятие как комплексное оперативное действие, состоящее в проведении специальных опытов (проверки оперативных версий) в целях обнаружения и исследования обстоятельств будущего доказывания и установления фактических данных, имеющих доказательственное значение⁴.

Вместе с тем, думается, что следует обратить внимание на понятие, предложенное П.Е. Спиридоновым, обобщившим научные мнения и осуществившим комплексное монографическое диссертационное исследование эксперимента в оперативно-розыскной деятельности. По его мнению, оперативный эксперимент представляет собой оперативно-розыскное мероприятие, проводимое подразделениями государственных органов, уполномоченных на осуществление оперативно-розыскной

¹ Горяинов К.К., Кваша Ю.И., Сурков К.В. Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности. Комментарий. М.: Новый юрист, 1997. С. 248

² Алферов В.Ю., Ильиных В.А. Оперативный эксперимент и провокация // Правоведение. – 1998. № 1. – С. 169-170

³ Гуцин А.Н., Громов Н.А., Царева П.Н. Оперативно-розыскная деятельность: совершенствование форм вхождения ее результатов в уголовный процесс: учеб.-практич. пособие. – М.: Изд-ль Шумилова И.И., 2003. С. 35

⁴ Маркушин А.Г. Оперативно-розыскная деятельность – необходимость и законность. – 2-е изд., перераб и доп. – Н.Новгород: НЮИ МВД РФ, 1997. С. 124

деятельности, при наличии указанных в Законе об ОРД оснований и условий для решения указанных в этом законе задач, и представляющее собой совокупность действий по созданию управляемых и контролируемых искусственных условий, а также изучению поведения объекта в этих условиях. При этом под условиями в данном случае понимается совокупность каких-либо обстоятельств, которые могут оказать влияние на поведение изучаемого лица¹.

По нашему мнению, **оперативный эксперимент** можно также определить как оперативно-розыскное мероприятие, которое заключается в сборе информации путем искусственного создания управляемых условий и изучение поведения лица в этих условиях.

В ходе оперативного эксперимента запрещается проводить действия унижающие честь и достоинство людей, а также создавать опасность для их жизни и здоровья.

Оперативный эксперимент может проводиться как в отношении конкретных лиц, проверяемых на причастность к совершению тяжких или особо тяжких преступлений, так и для получения данных о новых лицах, причастных к совершению преступлений.

Нужно помнить, что в настоящее время законами России даже при проведении оперативного эксперимента запрещены действия, провоцирующие изучаемое лицо на совершение преступления.

Результаты оперативно-розыскных мероприятий могут эффективно использоваться в уголовном процессе, в том числе, в доказывании по уголовным делам. Однако такой объемный вопрос требует самостоятельного исследования.

¹ См.: Спиридонов П.Е. Эксперимент в оперативно-розыскной деятельности. Дисс. на соиск. уч. степени... канд. юр. наук. – СПб.: Санкт-Петербургский университет МВД России, 2002.

В заключении главы следует отметить следующее.

В ходе работы исследованы основания и условия проведения оперативно-розыскных мероприятий, их понятие и содержание. Мы пришли к выводам, что:

1. Доследственную проверку в порядке статьи 144 УПК РФ не целесообразно регламентировать в качестве основания для проведения оперативно-розыскных мероприятий. При проверке такие мероприятия могут проводиться по основанию "ставшие известными органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, сведения о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного противоправного деяния, а также о лицах, его подготавливающих, совершающих или совершивших, если нет достаточных оснований для возбуждения уголовного дела". Оперативно-розыскные мероприятия должны проводиться не только "от события преступления" или "от лица, его подготавливающего, совершающего или совершившего", но и в целях предупреждения преступлений.

2. Условия проведения оперативно-розыскных мероприятий подразделяются на два вида: общие и специально предусмотренные. Общие условия относятся ко всем без исключения оперативно-розыскным мероприятиям. Специально предусмотренные определяют порядок проведения некоторых мероприятий или мероприятия. При этом в Законе об ОРД и других федеральных законах необходимо исключить положения, устанавливающие особый порядок начала проведения оперативно-розыскных мероприятий в отношении судей.

3. В ходе исследования получены результаты, что из всех оперативно-розыскных мероприятий наиболее часто проводится опрос. Однако в доказывании по уголовным делам чаще используются результаты прослушивания телефонных переговоров.

4. Сбор образцов для сравнительного исследования и исследование предметов и документов взаимообуславливают друг друга, представляют собой две части одного оперативно-розыскного мероприятия. В связи с этим их нужно объединить в одно мероприятие под названием сбор и исследование образцов, под которым следует понимать мероприятие, заключающееся в изъятии, получении материальных и нематериальных объектов и их оперативном изучении.

5. Обследование помещений не должно проводиться по аналогии со следственным действием обыск (в присутствии понятых, с предъявлением постановления и т.д.), что имеет место в практической деятельности.

6. Для эффективного проведения внешних контролируемых поставок (когда товар пересекает внешние границы России), необходимо принятие соответствующих международных договоров о совместных действиях правоохранительных органов при проведении названного мероприятия. Наличие таких договоров позволит правоохранительным органам различных государств успешно бороться с преступностью, особенно с такими преступлениями как наркобизнес, терроризм, торговля оружием и т.д.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Подводя итоги всему сказанному, подчеркнем еще раз наиболее важные положения.

Оперативно-розыскное мероприятие – это составная часть оперативно-розыскной деятельности, сведения об организации и тактике которой составляют государственную тайну, представляющая собой совокупность действий специально уполномоченных на то государственных органов и их должностных лиц, осуществляемых с соблюдением регламентированных законом оснований и условий, отвечающая нормам морали и нравственности и непосредственно направленная на разрешение целей и задач оперативно-розыскной деятельности.

Признаками оперативно-розыскного мероприятия являются:

- оперативно-розыскное мероприятие подразумевает деятельность государственных органов;
- оперативно-розыскное мероприятие является частью оперативно-розыскной деятельности, входящей в ее структуру;
- оперативно-розыскное мероприятие проводят органы и должностные лица, прямо указанные в Законе об ОРД.
- оперативно-розыскное мероприятие непосредственно направлено на решение целей и задач оперативно-розыскной деятельности.
- организация и тактика оперативно-розыскного мероприятия составляет государственную тайну.
- оперативно-розыскное мероприятие проводится только при наличии оснований и условий, прямо указанных в Законе об ОРД.
- оперативно-розыскное мероприятие должно отвечать требованиям морали и нравственности.

В науке оперативно-розыскной деятельности единого подхода к принципам и классификации оперативно-розыскных мероприятий пока не сформировано. Нам думается, что оперативно-розыскные мероприятия, в первую очередь, следует классифицировать на мероприятия, не ограничивающие конституционные права человека и не требующие судебного разрешения, и мероприятия, ограничивающие конституционные права человека и разрешения требующие. Принципы оперативно-розыскных мероприятий подразделяются на конституционные, то есть закрепленные в Конституции Российской Федерации, и иные, не указанные в Конституции Российской Федерации. Особое значение для оперативно-розыскных мероприятий имеют принципы научности и плановости. Их выделение учеными в качестве самостоятельных подчеркивает необходимость систематизации знаний по оперативно-розыскным мероприятиям.

Анализ правового регулирования оперативно-розыскных мероприятий показывает, что все они могут применяться практически и являться хорошим инструментом для борьбы с преступностью. Вместе с тем правовое регулирование мероприятий имеет упущения, противоречия, вызывает дискуссионные вопросы и нуждается в совершенствовании. Выводы о необходимых изменениях в Законе об ОРД по правовому регулированию оперативно-розыскных мероприятий в целом и конкретных мероприятий в отдельности в монографии сформулированы.

Список литературы.

1. Алферов В.Ю., Ильиных В.А. Оперативный эксперимент и провокация // Правоведение. – 1998. № 1.
2. Аникин П.П., Балыбердин А.Л., Вус М.А., Гусев В.С., Рябчук В.Н., Федоров А.В. Государственная тайна в Российской Федерации. Учебно-методическое пособие. Издание 2-е, перераб. и дополн. / Под ред. М.А. Вуса. - СПб.: Изд-во Санкт-Петербургского государственного университета. 2000.
3. Басков В.И. Оперативно-розыскная деятельность: учеб.-методич. пособие – М.: "БЕК". 1997.
4. Басков В.И. Курс прокурорского надзора. Учебник для студентов юридических вузов и факультетов с приложением нормативных актов. М.: Издательство «Зерцало», 1998.
5. Басецкий И.И. О правовой защите субъектов и участников оперативно-розыскной деятельности // Проблемы безопасности личного состава при выполнении служебных обязанностей: Сб. науч. тр. – Минск: Академия милиции МВД Республики Беларусь, 1992.
6. Бахарев Н.В., Малков В.П., Ооржак А.С. Принципы взаимодействия следователей с работниками органов дознания по расследованию преступлений// Проблемы совершенствования расследования и профилактики преступлений на современном этапе. Уфа.: «Норма» 1990.
7. Бедняков Д.И. Непроцессуальная информация и расследование преступлений. М.: "Юридическая литература" 1991.
8. Безлепкин Б.Т. Проблемы уголовно-процессуального доказывания// Советское государство и право, 1991, № 8.
9. Безлепкин Б.Т. Уголовный процесс России. - М: ООО «ТК «Велби», 2003.

10. Белоусов А.В. Процессуальное оформление доказательств при расследовании преступлений. М.: ООО Издательство «Юрлитинформ», 2001.
11. Бельсон Я.М. Россия в Интерполе. Учебное пособие// Под общ. ред. С.Ф. Зыбина. СПб.: Санкт-Петербургский юридический институт МВД России, 1994.
12. Блинов Ю.С. Принципы ОРД в учебном курсе "Оперативно-розыскная деятельность органов внутренних дел // Проблемы формирования уголовно-розыскного права: Вневедомственный сборник. науч. работ. Вып. 1. М: 1998.
13. Божьев В.П., Доля Е.А. Процессуальные аспекты действия закона об оперативно-розыскной деятельности при расследовании уголовных дел // Актуальные проблемы расследования преступлений: Труды Академии МВД России. М.: Академия МВД России. 1995.
14. Болотин С.В. Органы дознания в системе уголовно-процессуальных правоотношений: автореф. дисс.... канд. юр. наук. М.: ВЮЗШ МВД России, 1990.
15. Босхолов С.С. Основы уголовной политики: конституционный, криминологический, уголовно-правовой и информационной аспекты. М.: Учебно-консультационный центр "ЮрИнфоР", 1999.
16. Большой энциклопедический словарь /Гл. ред. А.М. Прохоров. - М.: Большая Российская энциклопедия, 1999.
17. Вдовин Ю.И. Защита прав граждан при внедрении системы оперативно-розыскных мероприятий в сетях связи. СПб.: Информационно – издательское агентство «ЛИК», 2000.
18. Вертлиб О.Ф. Правовое регулирование проведения контролируемой поставки наркотиков // Нетрадиционные подходы к решению проблем борьбы с правонарушениями: Мат-лы науч. – практич. конф. (май 1996 г.). - Омск: Омский юридический институт МВД России, 1997.

19. Возгрин И.А. Введение в криминалистику: История, основы теории, библиография. – СПб.: Издательство Юридический центр Пресс, 2003.
20. Галахов С.С. Криминальные взрывы. Основы оперативно-розыскной деятельности по борьбе с преступлениями террористического характера. – М.: Экзамен, 2002.
21. Галахов С.С. Правовое регулирование оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации: Лекция. – М: Домодедово, Российский институт повышения квалификации МВД России, 1995.
22. Гельдибаев М.Х., Огородников А.А. Прокурорский надзор. Учебное пособие. – СПб.: «Питер», 2002
23. Глушков А.И. Уголовно-процессуальные и оперативно-розыскные вопросы обеспечения защиты участников уголовного судопроизводства от противоправного действия заинтересованных лиц. //Организованное противодействие раскрытию расследованию преступлений и меры по его нейтрализации: Мат-лы науч.-практич. конф. (Руза, 29-30 октября 1997 г.) – М. Московский юридический институт МВД России, 1997.
24. Головки Л.В. Дознание и предварительное следствие в уголовном процессе Франции. М.: Спарк. 1995.
25. Голубовский В.Ю. Теоретические и правовые аспекты информационного обеспечения ОРД. – СПб.: Санкт-Петербургский университет МВД России, 2000.
26. Голубовский В.Ю. Оперативно-розыскная деятельность: словарь – справочник. – М.: Всероссийский научно-исследовательский институт МВД России, 2001; СПб.: Издательство "Лань", 2001.
27. Горяинов К.К., Кваша Ю.И., Сурков К.В. Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности. Комментарий. М.: Новый юрист, 1997.
28. Громов Н.А. Уголовный процесс России. М.: Изд-во "Юристъ", 1998.

29. Грошев С.Л. Некоторые аспекты правовой характеристики оперативного эксперимента // Проблемы формирования уголовно-розыскного права (актуальные проблемы обнаружения преступлений с помощью негласных возможностей): вневедомственный сборник научных работ /Под ред. А.Ю. Шумилова Вып. 3 – М.: Изд-ль Шумилова И.И., 2000.
30. Гуцин А.Н., Громов Н.А., Царева П.Н. Оперативно-розыскная деятельность: совершенствование форм вхождения ее результатов в уголовный процесс: учеб.-практич. пособие. – М.: Изд-ль Шумилова И.И., 2003.
31. Давлетов А. Семенцев В. Оперативная видео- и звукозапись// Соц. законность. 1991. № 11
32. Данилюк С., Виноградов С., Щерба С. Как прослушать телефонный разговор // Социалистическая законность, 1991. № 2.
33. Дворянский А.М., Травин А.В. Правовое регулирование оперативно-розыскной деятельности таможенных органов: Пособие. – СПб., 1996.
34. Демидов И.Ф. Оперативно-розыскная деятельность и уголовный процесс // Законность. 1993, № 8.
35. Демидов И.Ф. Значение оперативно-розыскной деятельности для уголовно-процессуального производства /Судебная реформа и проблемы судопроизводства: Сб. науч. тр. М.: НИИ ПУЗиП, 1995.
36. Долгинов С.Д. К вопросу о сочетании обыска и оперативно-розыскных мероприятий // Организованное противодействие раскрытию и расследованию преступлений и меры его нейтрализации: мат-лы науч.-практич. конф. (Руза, 29-30 октября 1997 г.) – М.: Московский юридический институт МВД России, 1997.
37. Доля Е.А. Прослушивание телефонных переговоров - следственное ли это действие?//Сов. юстиция 1992. № 19-20.

38. Доля Е.А. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам// Сов. юстиция 1993. № 3.
39. Доля Е.А. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам//Рос. юстиция 1994, № 6.
40. Доля Е.А. Новая Конституция Российской Федерации и уголовно-процессуальная деятельность// Рос. юстиция, 1994
41. Доля Е.А. Проект общей части УПК Российской Федерации: критический анализ// Гос. и право. 1995, № 5.
42. Доля Е.А. Использование в доказывании результатов оперативно-розыскной деятельности. М.: Спарк. 1996.
43. Дубоносов Е.С. Основы оперативно-розыскной деятельности: Курс лекций/ Под ред. Г.К. Сенилова. - М.: ЮИ МВД РФ, Книжный мир, 2002.
44. Егоров Ю.Н. Морально-этические основы оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел: Учебное пособие. Иркутск: Восточно-Сибирский институт МВД России, 2002.
45. Елинский В.И. Основы методологии теории оперативно-розыскной деятельности: Монография. – М.: Изд-ль Шумилова И.И., 2001.
46. Егоршин В.М. Преступность в сфере экономической деятельности. - СПб.: Санкт-Петербургский университет МВД России, 2000;
47. Егоршин В.М. Экономическая безопасность и экономическая преступность в современной России. – СПб.: ООО "Петровский фонд", 1999;
48. Егоршин В.М. Проблемы обеспечения экономической безопасности современной России (теоретико-правовые вопросы). – СПб.: Санкт-Петербургский университет МВД России, 1998.
49. Экономическая безопасность – СПб.: Санкт-петербургский университет МВД России, 2000.

50. Ефремов А.М. Актуальные проблемы обеспечения общественной безопасности: Тез. Всероссийск. науч. – практич. конф. (Иркутск, 24-27 сентября 12996 г.). – Иркутск: Иркутская Высшая школа МВД России, 1996.
51. Ефремов А.М. Обеспечение прав и свобод человека и гражданина в оперативно-розыскной деятельности: теоретические и прикладные проблемы. Автореф. дис. ... докт. юр. наук. – СПб.: Санкт-Петербургский университет МВД России, 2001.
52. Зажицкий В. Правовая регламентация оперативно-розыскных мер // Соц. законность. 1992 № 49
53. Зажицкий В.И. Связь оперативно-розыскной деятельности и уголовного процесса// Гос. и право. 1995. № 6.
54. Зажицкий В.И. Связь оперативно-розыскной и уголовно-процессуальной деятельности в российском законодательстве. // Рос. юстиция, 1996. № 4
55. Захаров Е.Е. Прослушивание телефонных переговоров в международном праве и законодательстве одиннадцати европейских стран/ Харьковская правозащитная группа. – Харьков. Фолио, 1999.
56. Захаров Е. Речицкий В. Информационная безопасность или опасность отставания?/Защита прав граждан при внедрении системы оперативно-розыскных мероприятий в сетях связи. СПб.: Информационно – издательское агентство «ЛИК», 2000.
57. Захарцев С.И. Оперативно-розыскные мероприятия в России и за рубежом. Монография /Под ред. В.П. Сальникова. – СПб.: Санкт-Петербургский университет МВД России, 2003.
58. Захарцев С.И., Молчанов П.А., Рохлин В.И. Законность проведения оперативно-розыскных мероприятий // Законность. 2003, № 9.
59. Захарцев С.И., Лебедев А.В. Об истории оперативно-розыскного мероприятия прослушивание телефонных переговоров // Специальная техника органов внутренних дел. Новые средства индивидуальной

- бронезащиты и активной обороны для органов внутренних дел: труды шестой межрегиональной научно-практической конференции, декабрь 2002 г. / Под. ред. В.П. Сальникова, М.В. Сильникова, А.В. Шайтанова. – СПб: Санкт-Петербургский университет МВД России, 2003.
60. Захарцев С.И., Карпухин С.В. О вопросах проведения оперативно-розыскного мероприятия «опрос» с использованием технических средств // Специальная техника и актуальные проблемы борьбы с преступностью: Труды седьмой межрегиональной научно-практической конференции, март 2003 г. /Под. ред. В.П. Сальникова, М.В. Сильникова, А.В. Шайтанова. – СПб: Санкт-Петербургский университет МВД России, 2003.
61. Зинатулин З.З. Уголовно-процессуальное доказывание: Учебное пособие - М.: «Наука», 1987.
62. Золотов С.А. Протоколы "Интернет". Руководство для профессионалов. ВНУ – СПб: "Санкт-Петербург" 1998.
63. Зубрилова И.С., Савин В.Ю. Опыт использования портативного анализатора голоса при проведении оперативно-розыскных мероприятий // Нетрадиционные методы в раскрытии преступлений: мат-лы конф. (25-26 мая 1994 г.) – М.: ВНИИ МВД России, 1994.
64. Игнатов С.В. Использование полиграфических устройств в деятельности органов внутренних дел: Учеб. пособие. – М. Академия МВД России, 1992.
65. Игнатов С.В. Нерешенные вопросы применения оперативно-технических средств // Раскрытие преступлений: состояние, проблемы, перспективы: мат-лы науч. – практич. сем. / Редколлегия: К.К. Горяинов, В.А. Лукашов, Е.П. Приходько, Ю.А. Свешников. – М.: Главное управление уголовного розыска и НИИ МВД России, 1993.
66. История открытий. Справочник. М.: Россмен. 1996.
67. Казак А.Е. Законность в оперативно-розыскной деятельности // Правовое государство и проблемы реформирования правоохранительных органов:

- Сб. тр. докторантов, адъюнктов и соискателей / Под общ. ред. В.П. Сальникова. Вып. 5. Ч. 1. – СПб. Санкт-Петербургский юридический институт МВД России, 1995.
68. Казак А.Е. Оперативно-розыскная деятельность органов внутренних дел и права человека. Автореф. дисс. ... канд. юр. наук. - СПб.: Санкт-Петербургская Академия МВД России, 1997.
69. Казак А.Е. Оперативно-розыскная деятельность органов внутренних дел и права человека: Монография. СПб.: Санкт-Петербургский университет МВД России.
70. Карнеева Л.М. Доказательственное значение материалов видео-и звукозаписи// Вестник Верховного Суда СССР. 1991. № 7.
71. Кваша Ю.Ф., Сурков К.В. Оперативно-розыскная деятельность органов внутренних дел: курс лекций. Общая часть. Введение в курс оперативно-розыскной деятельности. – СПб.: Санкт-Петербургская академия МВД России, 1997.
72. Керимов Д.А. Философские проблемы права. М.: Наука, 1972.
73. Кипнис Н.М. Допустимость доказательств в уголовном судопроизводстве. М.: "Наука" 1995.
74. Китаев Н.Н. Нелегальная переписка арестованных обвиняемых: вопросы процессуальной и оперативной деятельности правоохранительных органов // Проблемы борьбы с преступностью в современных условиях: мат-лы междунар. науч.- практич. конф. (24-26 мая 1995 г.). Ч. 3. – Иркутск: Иркутская высшая школы МВД России. 1995.
75. Климов И.А. «Опрос граждан» // Новый оперативно-розыскной закон: Учеб.-практич. пособие. 2 изд., испр. и доп. / Авт. – сост. А.Ю. Шумилов. – М.: Фирма АВС, 1997. (Б-ка оперативника (открытый фонд))
76. Козаченко И.Я. Комментарий Уголовному кодексу Российской Федерации/Ответственный редактор Бойко А.И. Ростов-на-Дону. Изд-во "Феникс", 1996.

77. Козусев А.Ф. Законность прослушивания телефонных переговоров. // Законность. 1993, № 2
78. Козусев А.Ф. Прокурорский надзор. Курс лекций и практикум. – 2-е изд., перераб. и доп./ Под ред. Ю.Е. Винокурова. – М.: «Экзамен», 2001.
79. Козырев Г. Документирование прослушивания и звукозаписи телефонных и иных переговоров// Законность. 1993, № 4.
80. Козырев Г. Документирование прослушивания и звукозаписи телефонных и иных переговоров// Права человека и проблемы обеспечения законности. Межвуз.сб. науч. тр. - Н. Новгород: Нижегородская Высшая школа МВД России, 1993.
81. Козырев Г. Прослушивание телефонных переговоров. Уголовно-процессуальные аспекты. Учеб. практич. пособие - Н. Новгород; Высшая школа МВД России, 1993.
82. Кокорев Л.Д., Кузнецов Н.П. Уголовный процесс: доказательства и доказывание. Воронеж: «Наука», 1995.
83. Кокурин А.Г. Организация и тактика проведения разведывательного опроса при подворно-поквартирном обходе // Экономико-правовые и нравственные аспекты борьбы с преступностью: Сб. науч. тр. – Екатеринбург: Изд-во Екатеринбургской Высшей школы МВД России, 1997.
84. Комлев В.О. О прослушивании телефонных переговоров// Соц. законность, 1994. № 7
85. Комментарий к Федеральному закону "Об оперативно-розыскной деятельности"./ авт.-сост. А.Ю. Шумилов - М.: Издатель Шумилова И.И., 1999.
86. Комментарий к Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности». С постатейным приложением нормативных актов и документов. Авт.-сост. А.Ю. Шумилов 2-е изд., испр. и доп. - М.: Изд-ль Шумилова И.И., 2000.

87. Конституции буржуазных стран. - М.: Юридическая литература, 1982.
88. Контролирующие органы и организации России. Учебник М. 2000.
89. Кореневский Ю.В. Актуальные проблемы доказывания в уголовном процессе // Государство и право. – 1999. – № 2.
90. Кореневский Ю.В., Токарева М.Е. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам. М.: «Юрлитин-форм», 2000.
91. Коробейников Б.В. Прокурорский надзор. Курс лекций и практикум. – 2-е изд., перераб. и доп./ Под ред. Ю.Е. Винокурова. – М.: «Экзамен», 2001.
92. Корсаков К.А. Оперативно-розыскная деятельность как объект изучения при подготовке прокурора к участию в судебном разбирательстве // Криминалистический семинар. Вып. 1. – СПб Санкт-Петербургский институт Генеральной Прокуратуры Российской Федерации, 1998.
93. Красиков Ю.А. Комментарий к уголовному кодексу Российской Федерации./ Под общей ред. Ю.И. Скуратова и В.М. Лебедева. М: Издательская группа ИНФРА-М – НОРМА, 1996.
94. Крашенинников Н.И. Получение оперативно-процессуальной информации о преступлениях и использование ее в оперативной судебно-следственной практике. - СПб.: Экстрапринт. 2001.
95. Крейцберг В.В. Использование контроля технических каналов связи в оперативно-розыскной деятельности // Нетрадиционные подходы к решению проблем борьбы с правонарушениями: Мат-лы науч. практич. конф. (май 1996 г.). – Омск: Омский юридический институт МВД России, 1997.
96. Криминалистика: учебник / Под ред. Т.А. Седовой и А.А. Эскархопуло. – СПб: Издательство «Лань», 2001.
97. Кузнецов Н.П. Уголовный процесс: доказательства и доказывание. Воронеж: «Наука», 1995.

98. Лупинская П.А. Основания и порядок принятия решений о недопустимости доказательств // Российская юстиция, 1994. № 11.
99. Маркушин А.Г. Оперативно-розыскная деятельность – необходимость и законность. – 2-е изд., перераб и доп. – Н.Новгород: НЮИ МВД РФ, 1997.
100. Маршунов М.Н. Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности в схемах и таблицах. Постатейный комментарий. М-СПб.: Издательский торговый дом «Герда». 1998.
101. Михайлов В.И., Федоров А.В. Таможенные преступления: уголовно-правовой анализ и общие вопросы оперативно-розыскной деятельности /под ред. А.В. Федорова - СПб.: Издательство "Юридический центр Пресс", 1999.
102. Михайлов В.И. Контролируемая поставка как оперативно-розыскная операция. М.: Издатель Шумилова И.И., 1998.
103. Михайлов Ю.М. Тактика допроса и очной ставки на предварительном следствии. – М.: Академия ФСБ РФ, 1999
104. Мысин В.П. Особенности участия персонала ИТУ в проведении отдельных оперативно-розыскных мероприятий // Применение нового законодательства в области борьбы с преступностью: Мат-лы науч.-практич. конф. (27-29 янв. 1994 г.) - М. 1994.
105. Научно – практический комментарий закона об оперативно-розыскной деятельности /под ред. В.В.Николюка, В.В. Кальницкого, А.Е. Чечетина. М.: Юрайт, 1998.
106. Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / Под общ. ред. В.М. Лебедева; науч. ред. В.П. Божьев. – М. Спарк, 2002.
107. Новый оперативно-розыскной закон России. Учеб.-практич. пособие. 3-е изд. Испр. и доп./авт.-сост. А.Ю. Шумилов. М.: "АВС". 1997.
108. Общая теория права. Курс лекций./ Под общей ред. В.К. Бабаева. Нижний Новгород: Нижегородская Высшая школа МВД России, 1993.

109. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка /Российская АН. Ин-т рус. яз. Российский фонд культуры - М.: "Азъ Ltd", 1992.
110. Оперативно-розыскная деятельность. Учебник/ Под ред. К.К. Горяинова, В.С. Овчинского, А.Ю. Шумилова. – М.: ИНФРА-М, 2001.
111. Осипкин В.Н. Прокурорский надзор за оперативно-розыскной деятельностью: Учебное пособие. - СПб.: Санкт-Петербургский юридический институт Генеральной прокуратуры РФ, 2001
112. Основы оперативно-розыскной деятельности. Учебник /под ред. С.В. Степашина, - СПб: Издательство "Лань", 1999.
113. Отдельные виды негласной деятельности полиции с применением технических средств в капиталистических странах и использование ее результатов доказывании по уголовным делам: библиографический указатель М.В. Черетаева. /Отв. за выпуск В.Г. Волов. М.: Академия МВД России. 1990.
114. Павлов Н.Е. субъекты уголовного процесса. М.: "Новый Юрист", 1997.
115. Петраков А.В. Защита и охрана личности, собственности, информации: Справоч. пособие. – М.: Радио и связь, 1997.
116. Пешков М. Прослушивание и электронное наблюдение в уголовном процессе США//Рос. юстиция. 1997. № 4.
117. Правовая регламентация отдельных видов негласной деятельности полиции с использованием технических средств// Обзор законодательства - М.: Наука, 1989.
118. Практика уголовного сыска. Научно –практический сборник: составитель - А. Ваксян./ Под ред. А.И. Алексеева. – М.: Лига Разум – 1999.
119. Развитие связи в СССР /под. ред. Н.Д. Псурцева. М. : Москва. 1967.

120. Ривман Д.В. Сущность, задачи, принципы оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел. – СПб.: Санкт-Петербургский университет МВД России; Академия права экономики и безопасности жизнедеятельности; Фонд поддержки науки и образования в области правоохранительной деятельности "Университет", 1999.
121. Ривман Д.В. Комментарий к Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности» - СПб.: «Питер», 2003.
122. Рохлин В.И. Избранное. Статьи. СПб.: Санкт-Петербургский институт Генеральной прокуратуры Российской Федерации, 2001.
123. Рохлин В.И., Сыдорук И.И. Правоохранительная функция прокуратуры. Учебное пособие. СПб.: Изд-во Михайлова В.А., Изд-во Санкт-петербургского гуманитарного университета профсоюзов. 2000.
124. Рохлин В.И. Прокурорский надзор в Российской Федерации: проблемы и перспективы.// Правоведение. 2000 г. № 5.
125. Рохлин В.И. Уголовный процесс. Курс лекций./ Под ред. Рохлина В.И. СПб. Изд. Дом «Сентябрь». 2001.
126. Рохлин В.И. Сыдорук И.И. Прокурорский надзор: защита прав человека. СПб.: Издательский дом "Сентябрь". 2001 г.
127. Рохлин В.И. Прокурорский надзор и государственный контроль: история, развитие, понятие, соотношение. – СПб.: "Юридический центр "ПРЕСС", 2003 г.
128. Рыжаков А.П. Следственные действия и иные способы собирания доказательств- М.: Информационно-издательский дом «Филинь». 1997.
129. Рыжаков А.П. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации. 3-е изд., изм. и доп. – М.: Издательство НОРМА, 2003.
130. Сальников В.П. Актуальные проблемы теории права (в соавт.). Уфа. 1995.

131. Сальников В.П., Степашин С.В., Янгол Н.Г. Органы внутренних дел Северо-Запада России в годы Великой Отечественной войны. СПб. 1999.
132. Селезнев М. В. Взаимодействие следователей и органов дознания// Законность. 1996. № 6.
133. Сильнов М.А. Вопросы обеспечения допустимости доказательств (досудебные стадии) – М.: МЗ-Пресс, 2001.
134. Смирнов М.П. Оперативно-розыскная деятельность (криминальной) уголовной полиции зарубежных стран. Учебное пособие. – М: Московский юридический институт, 1995.
135. Смирнов М.П. Оперативно-розыскные мероприятия и операции, осуществляемые зарубежной полицией в борьбе с преступностью. Учебное пособие. – М.: Академия налоговой полиции ФСНП России, 1998.
136. Смирнов М.П. Комментарии оперативно-розыскного законодательства РФ и зарубежных стран. Учебное пособие. /М.П. Смирнов – М.: Издательство «Экзамен», 2002.
137. Соловьев И.Ф. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности в уголовно-процессуальном доказывании// Теория и практика борьбы с преступностью в современных условиях: мат-лы науч.-практич.конф. - Екатеринбург, Уральская гос. юрид. академия, 1994.
138. Соловьев А.Б. Доказывание в досудебных стадиях уголовного процесса России. Научно-практическое пособие. – М.: ООО Издательство «Юрлитинформ», 2002.
139. Сокол В.Ю. Теоретические основы вовлечения результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывание по уголовным делам// Соотношение и связи криминалистики и теории оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел: мат-лы науч.-практич. конф. Краснодар.: Краснодарский ЮИ МВД России 1996.

140. Спиридонов П.Е. Эксперимент в оперативно-розыскной деятельности. Автореф. дис. ... канд. юр. наук. – СПб.: Санкт-Петербургский университет МВД России, 2002.
141. Статистический справочник по хозяйству связи. М.: Связьтехиздат. 1934.
142. Стрелец С. Применение Закона "Об оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации" // Законность, 1994. № 4.
143. Стрелец С. Использование данных оперативно-розыскных мероприятий//Законность. 1994, № 11.
144. Стрелец С. Прокурорский надзор и эффективность оперативно-розыскных мероприятий // Законность. – 1995. № 8.
145. Сумин А.А. Комментарий к Федеральному закону «Об органах федеральной службы безопасности в Российской Федерации». – М.: Издательство НОРМА (Издательская группа «НОРМА – ИНФРА М»), 2001.
146. Сурков К.В. Принципы полицейской разведки: Учеб. пособие. - СПб.: Санкт-Петербургский юридический институт МВД России, 1995.
147. Сурков К.В. Принципы оперативно-розыскной деятельности и их правовое обеспечение в законодательстве, регламентирующим сыск. – СПб.: Санкт-Петербургский юридический институт МВД России, 1996.
148. Сурков К.В. Опыт законодательного регулирования оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации. Монография. – СПб.: Санкт-Петербургский университет МВД России, 1998.
149. Тетерин Б.С., Трошкин Е.З. Возбуждение и расследование уголовных дел. М.: Новый юрист, 1999 год.
150. Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности: Научно-практический комментарий // Под ред. И.Н.Зубова, В.В. Николюка – 4-е изд., перераб. и доп. - М.: «Спарк», 1999.

151. Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности: Научно-практический комментарий // Под ред. В.В.Николюка, В.В. Кальницкого, А.Е. Чечетина / отв. ред. 2-го издания С.С. Малыгин. 2е изд., испр. и доп. - Екатеринбург: ИИТЦ "Зерцало-Урал" 1997
152. Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности: Научно-практический комментарий // Под ред. В.В.Николюка, В.В. Кальницкого, А.Е. Чечетина. – Омск, 1999.
153. Федоров А.В. Шахматов А.В. Оперативно-розыскная деятельность и граждане. Научное издание / Под ред. Сальникова В.П. Санкт-Петербургский университет МВД России, Академия права, экономики и безопасности жизнедеятельности. – СПб.: Фонд «Университет», 2001.
154. Федоров А.В., Шахматов А.В.: Содействие граждан органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность: Лекция. 2-е изд., перераб. и доп. СПб.: Санкт-Петербургский университет МВД России, 1999.
155. Фирсов Е.П. Процессуальная регламентация прослушивания переговоров, ведущихся с использованием технических средств// Социально-экономические, правовые, оперативно-розыскные и экспертно-криминалистические проблемы борьбы с организованной преступностью: мат-лы науч.-практич. конф. Саратов: Саратовская Высшая школа МВД России. 1995.
156. Фомушкин А.А. Страницы истории филерской службы политической полиции царской России (1870 – 1917 г.г.): Учеб. пособие - СПб.: Институт переподготовки и повышения квалификации ФСБ России, 1997.
157. Халиуллин А.Г. Российский прокурорский надзор: Учебник/ Под ред. А.Я. Сухарева. – М.: Издательство «НОРМА» (Издательская группа «НОРМА-ИНФРА -М»), 2001.
158. Чувилев А.А. Использование следователем оперативно-розыскной информации: Учеб. пособие - М.: Академия МВД России, 1992.

159. Чувилев А.А. Процессуальные аспекты Закона об оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации//Проблемы совершенствования уголовно-процессуального законодательства в России- М.: "Зерцало", 1993.
160. Чувилев А.А. Взаимодействие уголовно-процессуального и оперативно-розыскного права// Ученые, научные школы и идеи. Сб. науч. трудов М.: Московский юридический институт МВД России.
161. Чувилев А.А. Соотношение оперативно-розыскного права и уголовно - процессуального права// Право, 1997, № 1
162. Чувилев А.А. Прокурорский надзор в Российской Федерации. Учебник- М. - Юрисгъ, 1999.
163. Чувилев А.А. Оперативно-розыскное право. – М.: Издательская группа «Норма – ИНФРА-М». 1999.
164. Чуфаровский Ю.В. Психология в оперативно-розыскной деятельности правоохранительных органов. – М.: Право и закон, 1996.
165. Шахматов А.В. Правовое регулирование действий граждан органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность: автореф. дис... канд. юр. наук. СПб.: Санкт-Петербургский университет МВД России, 1999.
166. Шейфер С.А. Доказательственные аспекты Закона об оперативно-розыскной деятельности//Гос-во и право. 1994. № 1.
167. Шейфер С.А. Следственные действия. система и процессуальная форма. - М.: Юрид. лит., 1981.
168. Шейфер С.А. Проблемы правовой регламентации доказывания в уголовно-процессуальном законодательстве РФ / Государство и право, 1995, № 10.
169. Шейфер С.А. Использование непроцессуальных познавательных мероприятий в доказывании по уголовному делу / «Государство и право», 1997, № 9.

170. Широнин В. Под колпаком контрразведки. Тайная подоплека перестройки. – МП «Палея», 1996.
171. Шумилов А.Ю. Закон и оперативно-розыскная деятельность: Толковый словарь понятий и терминов, используемых в законодательстве в области оперативно-розыскной деятельности /Авт.-сост. А.Ю. Шумилов. Авт. предисл. П.С. Дмитриев. – М.: Фирма АВС, 1996.
172. Шумилов А.Ю. Проблемы законодательного регулирования оперативно-розыскной деятельности. Монография. М.: 1997.
173. Шумилов А.Ю. Юридические основы оперативно-розыскных мероприятий: Учеб. пособие. – М: Изд-ль Шумилова И.И., 1999 г.
174. Шумилов А.Ю. Основы уголовно-розыскного права (правовое регулирование оперативно-розыскной деятельности). Общая часть. Учеб. пособие. – М: Изд-ль Шумилова И.И., 2000.
175. Шумилов А.Ю. Краткая сыскная энциклопедия: Деятельность оперативно-розыскная, контрразведывательная, частная сыскная (детективная) / Авт.-сост. А.Ю. Шумилов. – М.: Изд-ль Шумилова И.И. 2000. (Библиотека оперативника (открытый фонд).
176. Шумилов А.Ю. Комментарий к Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности». С постатейным приложением нормативных актов и документов / Авт.-сост. А.Ю. Шумилов. 2-е изд., испр. и доп. – М. Изд-ль Шумилова И.И., 2000. (Библиотека оперативника (открытый фонд).
177. Энциклопедия связи. Петербург Телеком./ Под ред. Л. Коники. СПб.: Издательство "Гепард" 1999.

Приложение.

**ЕВРОПЕЙСКАЯ КОНВЕНЦИЯ ПО ЗАЩИТЕ
ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И ОСНОВНЫХ СВОБОД
(извлечение)**

Статья 8. Право на уважение частной и семейной жизни

1. Каждый человек имеет право на уважение его личной и семейной жизни, неприкосновенности его жилища и тайны корреспонденции

2. Не допускается вмешательство со стороны государственных органов в осуществление этого права, за исключением вмешательства, предусмотренного законом и необходимого в демократическом обществе в интересах государственной безопасности и общественного спокойствия, экономического благосостояния страны, в целях предотвращения беспорядков или преступлений, для охраны здоровья и нравственности или защиты прав и свобод других лиц.

**КОНСТИТУЦИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
(извлечение)**

статья 23

1. Каждый имеет право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и доброго имени.

2. Каждый имеет право на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений. Ограничение этого права допускается только на основании судебного решения.

статья 25

Жилище неприкосновенно. Никто не вправе проникать в жилище против воли проживающих в нем лиц иначе как в случаях, установленных федеральным законом или на основании судебного решения.

Статья 55

3. Перечисление в Конституции Российской Федерации основных прав и свобод не должно толковаться как отрицание или умаление других общепризнанных прав и свобод человека и гражданина.
4. В Российской Федерации не должны издаваться законы, отменяющие или умаляющие права и свободы человека и гражданина
5. Права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН «ОБ ОРГАНАХ ФЕДЕРАЛЬНОЙ СЛУЖБЫ БЕЗОПАСНОСТИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ».

(извлечение)

Статья 8. Деятельность органов федеральной службы безопасности.

Деятельность органов федеральной службы безопасности осуществляется по следующим основным направлениям:

- контрразведывательная деятельность;
- разведывательная деятельность;
- борьба с преступностью....

Статья 10. Борьба с преступностью.

Органы федеральной службы безопасности в соответствии с законодательством Российской Федерации осуществляют оперативно-розыскные мероприятия по выявлению, предупреждению, пресечению и раскрытию шпионажа, террористической деятельности и организованной преступности, коррупции, незаконного оборота оружия и наркотических средств, контрабанды и других преступлений, дознание и предварительное следствие по которым отнесены законом к их ведению, а также по выявлению, предупреждению, пресечению и раскрытию деятельности незаконных вооруженных формирований, преступных групп, отдельных лиц и общественных объединений, ставящих своей целью насильственное изменение конституционного строя Российской Федерации.

На органы федеральной службы безопасности федеральными законами и иными нормативными правовыми актами федеральных органов государственной власти могут возлагаться и другие задачи в сфере борьбы с преступностью.

Деятельность органов федеральной службы безопасности в сфере борьбы с преступностью осуществляется в соответствии с Законом Российской Федерации «Об оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации», уголовным и уголовно-процессуальным законодательством, а также настоящим Федеральным законом.

ЗАКОН РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ "О МИЛИЦИИ" **(извлечение)**

Статья 1. Милиция в Российской Федерации

Милиция в Российской Федерации – система государственных органов исполнительной власти, призванных защитить жизнь, здоровье, собственность, интересы общества и государства от преступных и иных противоправных посягательств и наделенных правом применения мер принуждения в пределах, установленных настоящим законом и другими федеральными законами.

Милиция входит в систему Министерства внутренних дел Российской Федерации.

Статья 2. Задачи милиции.

Задачами милиции являются:

- обеспечение безопасности личности;
- предупреждение и пресечение преступлений и административных правонарушений;
- выявление и раскрытие преступлений;
- охрана общественного порядка и обеспечение общественной безопасности;
- защита частной, государственной, муниципальной и иных форм собственности;
- оказание помощи физическим и юридическим лицам в защите прав и законных интересов в пределах, установленных настоящим законом...

Статья 8. Криминальная милиция.

Основными задачами криминальной милиции являются выявление, предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений, по делам о которых производство предварительного следствия обязательно, организация и осуществление розыска лиц, скрывающихся от органов дознания, следствия и суда, уклоняющихся от исполнения уголовного наказания, без вести

пропавших и иных лиц в случаях, предусмотренном законодательством Российской Федерации...

Криминальная милиция является органом дознания. ...

УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ КОДЕКС РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ (извлечение)

Статья 40. Орган дознания

1. К органам дознания относятся:

1) органы внутренних дел Российской Федерации, а также иные органы исполнительной власти, наделенные в соответствии с федеральным законом полномочиями по осуществлению оперативно-розыскной деятельности;

2) Главный судебный пристав Российской Федерации, главный военный судебный пристав, главный судебный пристав субъекта Российской Федерации, их заместители, старший судебный пристав, старший военный судебный пристав, а также старшие судебные приставы Конституционного Суда Российской Федерации, Верховного Суда Российской Федерации и Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации;

3) командиры воинских частей, соединений, начальники военных учреждений или гарнизонов.

2. На органы дознания возлагаются:

1) дознание по уголовным делам, по которым производство предварительного следствия необязательно, - в порядке, установленном главой 32 настоящего Кодекса;

2) выполнение неотложных следственных действий по уголовным делам, по которым производство предварительного следствия обязательно, - в порядке, установленном статьей 157 настоящего Кодекса.

3. Возбуждение уголовного дела в порядке, установленном статьей 146 настоящего Кодекса, и выполнение неотложных следственных действий возлагаются также на:

- 1) капитанов морских и речных судов, находящихся в дальнем плавании, - по уголовным делам о преступлениях, совершенных на данных судах;
- 2) руководителей геологоразведочных партий и зимовок, удаленных от мест расположения органов дознания, указанных в части первой настоящей статьи, - по уголовным делам о преступлениях, совершенных по месту нахождения данных партий и зимовок;
- 3) глав дипломатических представительств и консульских учреждений Российской Федерации - по уголовным делам о преступлениях, совершенных в пределах территорий данных представительств и учреждений.

Статья 157. Производство неотложных следственных действий

1. При наличии признаков преступления, по которому производство предварительного следствия обязательно, орган дознания в порядке, установленном статьей 146 настоящего Кодекса, возбуждает уголовное дело и производит неотложные следственные действия.

2. Неотложные следственные действия производят:

- 1) органы дознания, указанные в пункте 1 части третьей статьи 151 настоящего Кодекса, - по всем уголовным делам, за исключением уголовных дел, указанных в пунктах 2-5 части второй настоящей статьи;
- 2) органы федеральной службы безопасности - по уголовным делам о преступлениях, указанных в пункте 2 части второй статьи 151 настоящего Кодекса;
- 3) командиры воинских частей и соединений, начальники военных учреждений и гарнизонов - по уголовным делам о преступлениях, совершенных военнослужащими, гражданами, проходящими военные сборы, а также лицами гражданского персонала Вооруженных Сил Российской Федерации.

Федерации, других войск, воинских формирований и органов в связи с исполнением ими своих служебных обязанностей или в расположении части, соединения, учреждения, гарнизона;

4) начальники учреждений и органов уголовно-исполнительной системы Министерства юстиции Российской Федерации - по уголовным делам о преступлениях против установленного порядка несения службы, совершенных сотрудниками соответствующих учреждений и органов, а равно о преступлениях, совершенных в расположении указанных учреждений и органов иными лицами;

5) иные должностные лица, которым предоставлены полномочия органов дознания в соответствии со статьей 40 настоящего Кодекса.

3. После производства неотложных следственных действий и не позднее 10 суток со дня возбуждения уголовного дела орган дознания направляет уголовное дело прокурору в соответствии с пунктом 3 статьи 149 настоящего Кодекса.

4. После направления уголовного дела прокурору орган дознания может производить по нему следственные действия и оперативно-розыскные мероприятия только по поручению следователя. В случае направления прокурору уголовного дела, по которому не обнаружено лицо, совершившее преступление, орган дознания обязан принимать розыскные и оперативно-розыскные меры для установления лица, совершившего преступление, уведомляя следователя об их результатах.

Статья 73. Обстоятельства, подлежащие доказыванию

1. При производстве по уголовному делу подлежат доказыванию:

1) событие преступления (время, место, способ и другие обстоятельства совершения преступления);

2) виновность лица в совершении преступления, форма его вины и мотивы;

- 3) обстоятельства, характеризующие личность обвиняемого;
- 4) характер и размер вреда, причиненного преступлением;
- 5) обстоятельства, исключающие преступность и наказуемость деяния;
- 6) обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание;
- 7) обстоятельства, которые могут повлечь за собой освобождение от уголовной ответственности и наказания.

2. Подлежат выявлению также обстоятельства, способствовавшие совершению преступления.

Статья 74. Доказательства

1. Доказательствами по уголовному делу являются любые сведения, на основе которых суд, прокурор, следователь, дознаватель в порядке, определенном настоящим Кодексом, устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию при производстве по уголовному делу, а также иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела.

2. В качестве доказательств допускаются:

- 1) показания подозреваемого, обвиняемого;
- 2) показания потерпевшего, свидетеля;
- 3) заключение и показания эксперта;
- 3¹) заключение и показания специалиста;
- 4) вещественные доказательства;
- 5) протоколы следственных и судебных действий;
- 6) иные документы.

Статья 75. Недопустимые доказательства

1. Доказательства, полученные с нарушением требований настоящего Кодекса, являются недопустимыми. Недопустимые доказательства не имеют юридической силы и не могут быть положены в основу обвинения, а также

использоваться для доказывания любого из обстоятельств, предусмотренных статьей 73 настоящего Кодекса.

2. К недопустимым доказательствам относятся:

1) показания подозреваемого, обвиняемого, данные в ходе досудебного производства по уголовному делу в отсутствие защитника, включая случаи отказа от защитника, и не подтвержденные подозреваемым, обвиняемым в суде;

2) показания потерпевшего, свидетеля, основанные на догадке, предположении, слухе, а также показания свидетеля, который не может указать источник своей осведомленности;

3) иные доказательства, полученные с нарушением требований настоящего Кодекса.

Статья 81. Вещественные доказательства

1. Вещественными доказательствами признаются любые предметы:

1) которые служили орудиями преступления или сохранили на себе следы преступления;

2) на которые были направлены преступные действия;

2¹) имущество, деньги и иные ценности, полученные в результате преступных действий либо нажитые преступным путем;

3) иные предметы и документы, которые могут служить средствами для обнаружения преступления и установления обстоятельств уголовного дела.

2. Предметы, указанные в части первой настоящей статьи, осматриваются, признаются вещественными доказательствами и приобщаются к уголовному делу, о чем выносится соответствующее постановление. Порядок хранения вещественных доказательств устанавливается настоящей статьей и статьей 82 настоящего Кодекса.

3. При вынесении приговора, а также определения или постановления о прекращении уголовного дела должен быть решен вопрос о вещественных доказательствах. При этом:

1) орудия преступления, принадлежащие обвиняемому, подлежат конфискации, или передаются в соответствующие учреждения, или уничтожаются;

2) предметы, запрещенные к обращению, подлежат передаче в соответствующие учреждения или уничтожаются;

3) предметы, не представляющие ценности и не истребованные стороной, подлежат уничтожению, а в случае ходатайства заинтересованных лиц или учреждений могут быть переданы им;

4) имущество, деньги и иные ценности, полученные в результате преступных действий либо нажитые преступным путем, по приговору суда подлежат возврату законному владельцу либо обращаются в доход государства в порядке, установленном Правительством Российской Федерации.

5) документы, являющиеся вещественными доказательствами, остаются при уголовном деле в течение всего срока хранения последнего либо передаются заинтересованным лицам по их ходатайству;

6) остальные предметы передаются законным владельцам, а при неустановлении последних переходят в собственность государства. Споры о принадлежности вещественных доказательств разрешаются в порядке гражданского судопроизводства.

4. Предметы, изъятые в ходе досудебного производства, но не признанные вещественными доказательствами, подлежат возврату лицам, у которых они были изъяты.

Статья 83. Протоколы следственных действий и судебного заседания

Протоколы следственных действий и протоколы судебных заседаний допускаются в качестве доказательств, если они соответствуют требованиям, установленным настоящим Кодексом.

Статья 84. Иные документы

1. Иные документы допускаются в качестве доказательств, если изложенные в них сведения имеют значение для установления обстоятельств, указанных в статье 73 настоящего Кодекса.

2. Документы могут содержать сведения, зафиксированные как в письменном, так и в ином виде. К ним могут относиться материалы фото- и киносъемки, аудио- и видеозаписи и иные носители информации, полученные, истребованные или представленные в порядке, установленном статьей 86 настоящего Кодекса.

3. Документы приобщаются к материалам уголовного дела и хранятся в течение всего срока его хранения. По ходатайству законного владельца изъятые и приобщенные к уголовному делу документы или их копии могут быть переданы ему.

4. Документы, обладающие признаками, указанными в части первой статьи 81 настоящего Кодекса, признаются вещественными доказательствами.

Статья 88. Правила оценки доказательств

1. Каждое доказательство подлежит оценке с точки зрения относимости, допустимости, достоверности, а все собранные доказательства в совокупности - достаточности для разрешения уголовного дела.

2. В случаях, указанных в части второй статьи 75 настоящего Кодекса, суд, прокурор, следователь, дознаватель признает доказательство недопустимым.

3. Прокурор, следователь, дознаватель вправе признать доказательство недопустимым по ходатайству подозреваемого, обвиняемого или по собственной инициативе. Доказательство, признанное недопустимым, не подлежит включению в обвинительное заключение или обвинительный акт.

4. Суд вправе признать доказательство недопустимым по ходатайству сторон или по собственной инициативе в порядке, установленном статьями 234 и 235 настоящего Кодекса.

Статья 89. Использование в доказывании результатов оперативно-розыскной деятельности

В процессе доказывания запрещается использование результатов оперативно-розыскной деятельности, если они не отвечают требованиям, предъявляемым к доказательствам настоящим Кодексом.

ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН "О ПРОКУРАТУРЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ" (извлечение)

Глава 3. Надзор за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, дознание и предварительное следствие

Статья 29. Предмет надзора.

Предметом надзора является соблюдение прав и свобод человека и гражданина, установленного порядка разрешения заявлений и сообщений о совершенных и готовящихся преступлениях, выполнения оперативно-розыскных мероприятий и проведения расследования, а также законность

решений, принимаемых органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность и предварительное следствие.

Статья 30.

1. Полномочия прокурора по надзору за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, дознание и предварительное следствие, устанавливаются уголовно-процессуальным законодательством Российской Федерации и другими федеральными законами.

2. Указания Генерального прокурора Российской Федерации по вопросам предварительного следствия и дознания, не требующим законодательного регулирования, являются обязательными для исполнения.

ЗАКОН РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ "О ГОСУДАРСТВЕННОЙ ТАЙНЕ"

(извлечение)

Статья 5. Перечень сведения, составляющих государственную тайну.

Государственную тайну составляют:

...

4). Сведения, в области разведывательной, контрразведывательной и оперативно-розыскной деятельности:

о силах средствах, об источниках, о методах, планах и результатах разведывательной, контрразведывательной и оперативно-розыскной деятельности, а также данные о финансировании этой деятельности, если эти данные раскрывают перечисленные сведения;

о лицах, сотрудничающих или сотрудничавших на конфиденциальной основе с органами, осуществляющими разведывательную, контрразведывательную и оперативно-розыскную деятельность;

об организации, о силах, средствах и методах обеспечения безопасности объектов государственной охраны, а также данные о финансировании этой деятельности, если эти данные раскрывают перечисленные сведения;

о системе президентской, правительственной, шифрованной, в том числе кодированной и засекреченной связи, о шифрах, о разработке, об изготовлении шифров и обеспечении ими, о методах и средствах анализа шифровальных средств и средств специальной защиты, об информационно-аналитических системах специального назначения;

о методах и средствах защиты секретной информации;

об организации и фактическом состоянии защиты государственной тайны;

о защите Государственной границы Российской Федерации;

о расходах федерального бюджета, связанных с обеспечением обороны, безопасности государства и правоохранительной деятельности в Российской Федерации;

о подготовке кадров, раскрывающие мероприятия, проводимые в целях защиты безопасности государства.

ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН ОБ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Настоящий Федеральный закон определяет содержание оперативно-розыскной деятельности, осуществляемой на территории Российской

Федерации, и закрепляет систему гарантий законности при проведении оперативно-розыскных мероприятий.

Глава I. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 1. Оперативно-розыскная деятельность

Оперативно-розыскная деятельность - вид деятельности, осуществляемой гласно и негласно оперативными подразделениями государственных органов, уполномоченных на то настоящим Федеральным законом (далее - органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность), в пределах их полномочий посредством проведения оперативно-розыскных мероприятий в целях защиты жизни, здоровья, прав и свобод человека и гражданина, собственности, обеспечения безопасности общества и государства от преступных посягательств.

Статья 2. Задачи оперативно-розыскной деятельности

Задачами оперативно-розыскной деятельности являются:

выявление, предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений, а также выявление и установление лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших;

осуществление розыска лиц, скрывающихся от органов дознания, следствия и суда, уклоняющихся от уголовного наказания, а также розыска без вести пропавших;

добывание информации о событиях или действиях, создающих угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности Российской Федерации.

Статья 3. Принципы оперативно-розыскной деятельности

Оперативно-розыскная деятельность основывается на конституционных принципах законности, уважения и соблюдения прав и свобод человека и гражданина, а также на принципах конспирации, сочетания гласных и негласных методов и средств.

Статья 4. Правовая основа оперативно-розыскной деятельности

Правовую основу оперативно-розыскной деятельности составляют Конституция Российской Федерации, настоящий Федеральный закон, другие федеральные законы и принятые в соответствии с ними иные нормативные правовые акты федеральных органов государственной власти.

Органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, издают в пределах своих полномочий в соответствии с законодательством Российской Федерации нормативные акты, регламентирующие организацию и тактику проведения оперативно-розыскных мероприятий.

Статья 5. Соблюдение прав и свобод человека и гражданина при осуществлении оперативно-розыскной деятельности

Органы (должностные лица), осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, при проведении оперативно-розыскных мероприятий должны обеспечивать соблюдение прав человека и гражданина на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, неприкосновенность жилища и тайну корреспонденции. Не допускается осуществление оперативно-розыскной деятельности для достижения целей и решения задач, не предусмотренных настоящим Федеральным законом.

Лицо, полагающее, что действия органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, привели к нарушению его прав и свобод, вправе обжаловать эти действия в вышестоящий орган, осуществляющий оперативно-розыскную деятельность, прокурору или в суд.

Лицо, виновность которого в совершении преступления не доказана в установленном законом порядке, то есть в отношении которого в возбуждении уголовного дела отказано либо уголовное дело прекращено в связи с отсутствием события преступления или в связи с отсутствием в деянии состава преступления, и которое располагает фактами проведения в отношении его оперативно-розыскных мероприятий и полагает, что при этом были нарушены его права, вправе истребовать от органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, сведения о полученной о нем информации в пределах, допускаемых требованиями конспирации и исключающих возможность разглашения государственной тайны. В случае, если будет отказано в предоставлении запрошенных сведений или если указанное лицо полагает, что сведения получены не в полном объеме, оно вправе обжаловать это в судебном порядке. В процессе рассмотрения дела в суде обязанность доказывать обоснованность отказа в предоставлении этому лицу сведений, в том числе в полном объеме, возлагается на соответствующий орган, осуществляющий оперативно-розыскную деятельность.

В целях обеспечения полноты и всесторонности рассмотрения дела орган, осуществляющий оперативно-розыскную деятельность, обязан предоставить судье по его требованию оперативно-служебные документы, содержащие информацию о сведениях, в предоставлении которых было отказано заявителю, за исключением сведений о лицах, внедренных в организованные преступные группы, о штатных негласных сотрудниках органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, и о лицах, оказывающих им содействие на конфиденциальной основе.

В случае признания необоснованным решения органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, об отказе в предоставлении необходимых сведений заявителю судья может обязать указанный орган предоставить заявителю сведения, предусмотренные частью третьей настоящей статьи.

Полученные в результате проведения оперативно-розыскных мероприятий материалы в отношении лиц, виновность которых в совершении преступления не доказана в установленном законом порядке, хранятся один год, а затем уничтожаются, если служебные интересы или правосудие не требуют иного. Фонограммы и другие материалы, полученные в результате прослушивания телефонных и иных переговоров лиц, в отношении которых не было возбуждено уголовное дело, уничтожаются в течение шести месяцев с момента прекращения прослушивания, о чем составляется соответствующий протокол. За три месяца до дня уничтожения материалов, отражающих результаты оперативно-розыскных мероприятий, проведенных на основании судебного решения, об этом уведомляется соответствующий судья.

Органам (должностным лицам), осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, запрещается:

проводить оперативно-розыскные мероприятия в интересах какой-либо политической партии, общественного и религиозного объединения;

принимать негласное участие в работе федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления, а также в деятельности зарегистрированных в установленном порядке и незапрещенных политических партий, общественных и религиозных объединений в целях оказания влияния на характер их деятельности;

разглашать сведения, которые затрагивают неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, честь и доброе имя граждан и которые

стали известными в процессе проведения оперативно-розыскных мероприятий, без согласия граждан, за исключением случаев, предусмотренных федеральными законами.

При нарушении органом (должностным лицом), осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, прав и законных интересов физических и юридических лиц вышестоящий орган, прокурор либо судья в соответствии с законодательством Российской Федерации обязаны принять меры по восстановлению этих прав и законных интересов, возмещению причиненного вреда.

Нарушения настоящего Федерального закона при осуществлении оперативно-розыскной деятельности влекут ответственность, предусмотренную законодательством Российской Федерации.

Глава II. ПРОВЕДЕНИЕ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНЫХ МЕРОПРИЯТИЙ

Статья 6. Оперативно-розыскные мероприятия

При осуществлении оперативно-розыскной деятельности проводятся следующие оперативно-розыскные мероприятия:

1. Опрос.
2. Наведение справок.
3. Сбор образцов для сравнительного исследования.
4. Проверочная закупка.
5. Исследование предметов и документов.
6. Наблюдение.
7. Отождествление личности.
8. Обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств.

9. Контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений.
10. Прослушивание телефонных переговоров.
11. Снятие информации с технических каналов связи.
12. Оперативное внедрение.
13. Контролируемая поставка.
14. Оперативный эксперимент.

Приведенный перечень оперативно-розыскных мероприятий может быть изменен или дополнен только федеральным законом.

В ходе проведения оперативно-розыскных мероприятий используются информационные системы, видео- и аудиозапись, кино- и фотосъемка, а также другие технические и иные средства, не наносящие ущерба жизни и здоровью людей и не причиняющие вреда окружающей среде.

Оперативно-розыскные мероприятия, связанные с контролем почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений, прослушиванием телефонных переговоров с подключением к станционной аппаратуре предприятий, учреждений и организаций независимо от форм собственности, физических и юридических лиц, предоставляющих услуги и средства связи, со снятием информации с технических каналов связи, проводятся с использованием оперативно-технических сил и средств органов федеральной службы безопасности, органов внутренних дел и органов по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ в порядке, определяемом межведомственными нормативными актами или соглашениями между органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность.

Должностные лица органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, решают ее задачи посредством личного участия в организации и проведении оперативно-розыскных мероприятий, используя помощь должностных лиц и специалистов, обладающих научными, техническими и иными специальными знаниями, а также отдельных граждан с их согласия на гласной и негласной основе.

Запрещается проведение оперативно-розыскных мероприятий и использование специальных и иных технических средств, предназначенных (разработанных, приспособленных, запрограммированных) для негласного получения информации, не уполномоченными на то настоящим Федеральным законом физическими и юридическими лицами.

Ввоз в Российскую Федерацию и вывоз за ее пределы специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации, не уполномоченными на осуществление оперативно-розыскной деятельности физическими и юридическими лицами подлежат лицензированию в порядке, устанавливаемом Правительством Российской Федерации.

Перечень видов специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации в процессе осуществления оперативно-розыскной деятельности, устанавливается Правительством Российской Федерации.

Разработка, производство, реализация и приобретение в целях продажи специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации, индивидуальными предпринимателями и юридическими лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность, подлежат лицензированию в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Статья 7. Основания для проведения оперативно-розыскных мероприятий

Основаниями для проведения оперативно-розыскных мероприятий являются:

1. Наличие возбужденного уголовного дела.

2. Ставшие известными органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, сведения о:

1) признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного противоправного деяния, а также о лицах, его подготавливающих, совершающих или совершивших, если нет достаточных данных для решения вопроса о возбуждении уголовного дела;

2) событиях или действиях, создающих угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности Российской Федерации;

3) лицах, скрывающихся от органов дознания, следствия и суда или уклоняющихся от уголовного наказания;

4) лицах, без вести пропавших, и об обнаружении неопознанных трупов.

3. Поручения следователя, органа дознания, указания прокурора или определения суда по уголовным делам, находящимся в их производстве.

4. Запросы других органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, по основаниям, указанным в настоящей статье.

5. Постановление о применении мер безопасности в отношении защищаемых лиц, осуществляемых уполномоченными на то государственными органами в порядке, предусмотренном законодательством Российской Федерации.

6. Запросы международных правоохранительных организаций и правоохранительных органов иностранных государств в соответствии с международными договорами Российской Федерации.

Органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, в пределах своих полномочий вправе также собирать данные, необходимые для принятия решений:

1. О допуске к сведениям, составляющим государственную тайну.

2. О допуске к работам, связанным с эксплуатацией объектов, представляющих повышенную опасность для жизни и здоровья людей, а также для окружающей среды.

3. О допуске к участию в оперативно-розыскной деятельности или о доступе к материалам, полученным в результате ее осуществления.

4. Об установлении или о поддержании с лицом отношений сотрудничества при подготовке и проведении оперативно-розыскных мероприятий.

5. По обеспечению безопасности органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность.

6. О выдаче разрешений на частную детективную и охранную деятельность.

Статья 8. Условия проведения оперативно-розыскных мероприятий

Гражданство, национальность, пол, место жительства, имущественное, должностное и социальное положение, принадлежность к общественным объединениям, отношение к религии и политические убеждения отдельных лиц не являются препятствием для проведения в отношении их оперативно-розыскных мероприятий на территории Российской Федерации, если иное не предусмотрено федеральным законом.

Проведение оперативно-розыскных мероприятий, которые ограничивают конституционные права человека и гражданина на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений, передаваемых по сетям электрической и почтовой связи, а также право на неприкосновенность жилища, допускается на основании судебного решения и при наличии информации:

1. О признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного противоправного деяния, по которому производство предварительного следствия обязательно.

2. О лицах, подготавливающих, совершающих или совершивших противоправное деяние, по которому производство предварительного следствия обязательно.

3. О событиях или действиях, создающих угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности Российской Федерации.

В случаях, которые не терпят отлагательства и могут привести к совершению тяжкого преступления, а также при наличии данных о событиях и действиях, создающих угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности Российской Федерации, на основании мотивированного постановления одного из руководителей органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, допускается проведение оперативно-розыскных мероприятий, предусмотренных частью второй настоящей статьи, с обязательным уведомлением суда (судьи) в течение 24 часов. В течение 48 часов с момента начала проведения оперативно-розыскного мероприятия орган, его осуществляющий, обязан получить судебное решение о проведении такого оперативно-розыскного мероприятия либо прекратить его проведение.

Прослушивание телефонных и иных переговоров допускается только в отношении лиц, подозреваемых или обвиняемых в совершении тяжких или особо тяжких преступлений, а также лиц, которые могут располагать сведениями об указанных преступлениях. Фонограммы, полученные в результате прослушивания телефонных и иных переговоров, хранятся в опечатанном виде в условиях, исключающих возможность их прослушивания и тиражирования посторонними лицами.

В случае возбуждения уголовного дела в отношении лица, телефонные и иные переговоры которого прослушиваются в соответствии с настоящим Федеральным законом, 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.

В случае возникновения угрозы жизни, здоровью, собственности отдельных лиц по их заявлению или с их согласия в письменной форме разрешается прослушивание переговоров, ведущихся с их телефонов, на основании постановления, утвержденного руководителем органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, с обязательным уведомлением соответствующего суда (судьи) в течение 48 часов.

Проверочная закупка или контролируемая поставка предметов, веществ и продукции, свободная реализация которых запрещена либо оборот которых ограничен, а также оперативный эксперимент или оперативное внедрение должностных лиц органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, а равно лиц, оказывающих им содействие, проводятся на основании постановления, утвержденного руководителем органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность.

Проведение оперативного эксперимента допускается только в целях выявления, предупреждения, пресечения и раскрытия тяжкого преступления, а также в целях выявления и установления лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших.

При проведении оперативно-розыскных мероприятий по основаниям, предусмотренным пунктами 1 - 4 и 6 части второй статьи 7 настоящего Федерального закона, запрещается осуществление действий, указанных в пунктах 8 - 11 части первой статьи 6 настоящего Федерального закона.

Оперативно-розыскные мероприятия, обеспечивающие безопасность органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, проводятся в соответствии с настоящим Федеральным законом и исключительно в пределах полномочий указанных органов, установленных соответствующими законодательными актами Российской Федерации. По основаниям, предусмотренным пунктом 5 части второй статьи 7 настоящего Федерального закона, разрешается осуществлять действия, указанные в пунктах 8 - 11 части первой статьи 6, без судебного решения при наличии согласия гражданина в письменной форме.

Статья 9. Основания и порядок судебного рассмотрения материалов об ограничении конституционных прав граждан при проведении оперативно-розыскных мероприятий

Рассмотрение материалов об ограничении конституционных прав граждан на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений, передаваемых по сетям электрической и почтовой связи, на неприкосновенность жилища при проведении оперативно-розыскных мероприятий осуществляется судом, как правило, по месту проведения таких мероприятий или по месту нахождения органа, ходатайствующего об их проведении. Указанные материалы рассматриваются уполномоченным на то судьей единолично и незамедлительно. Судья не вправе отказать в рассмотрении таких материалов в случае их представления.

Основанием для решения судьей вопроса о проведении оперативно-розыскного мероприятия, ограничивающего конституционные права граждан, указанные в части первой настоящей статьи, является мотивированное постановление одного из руководителей органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность. Перечень категорий

таких руководителей устанавливается ведомственными нормативными актами.

По требованию судьи ему могут представляться также иные материалы, касающиеся оснований для проведения оперативно-розыскного мероприятия, за исключением данных о лицах, внедренных в организованные преступные группы, о штатных негласных сотрудниках органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, и о лицах, оказывающих им содействие на конфиденциальной основе, об организации и о тактике проведения оперативно-розыскных мероприятий.

По результатам рассмотрения указанных материалов судья разрешает проведение соответствующего оперативно-розыскного 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-розыскного 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.

В случае, если судья отказал в проведении оперативно-розыскного мероприятия, которое ограничивает конституционные права граждан, указанные в части первой настоящей статьи, орган, осуществляющий оперативно-розыскную деятельность, вправе обратиться по этому же вопросу в вышестоящий суд.

Руководители судебных органов создают условия, обеспечивающие защиту сведений, которые содержатся в представляемых судье оперативно-служебных документах.

Статья 10. Информационное обеспечение и документирование оперативно-розыскной деятельности

Органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, для решения задач, возложенных на них настоящим Федеральным законом, могут создавать и использовать информационные системы, а также заводить дела оперативного учета.

Дела оперативного учета заводятся при наличии оснований, предусмотренных пунктами 1 - 6 части первой статьи 7 настоящего Федерального закона, в целях собирания и систематизации сведений, проверки и оценки результатов оперативно-розыскной деятельности, а также принятия на их основе соответствующих решений органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность.

Факт заведения дела оперативного учета не является основанием для ограничения конституционных прав и свобод, а также законных интересов человека и гражданина.

Дело оперативного учета прекращается в случаях решения конкретных задач оперативно-розыскной деятельности, предусмотренных статьей 2 настоящего Федерального закона, а также установления обстоятельств, свидетельствующих об объективной невозможности решения этих задач.

Перечень дел оперативного учета и порядок их ведения определяются нормативными актами органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность.

Статья 11. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности

Результаты оперативно-розыскной деятельности могут быть использованы для подготовки и осуществления следственных и судебных действий, проведения оперативно-розыскных мероприятий по выявлению, предупреждению, пресечению и раскрытию преступлений, выявлению и установлению лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших, а также для розыска лиц, скрывшихся от органов дознания, следствия и суда, уклоняющихся от исполнения наказания и без вести пропавших.

Результаты оперативно-розыскной 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.

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

Результаты оперативно-розыскной деятельности в отношении лиц, перечисленных в пунктах 1 - 4 и 6 части второй статьи 7 настоящего Федерального закона, учитываются при решении вопроса об их допуске к указанным видам деятельности.

Статья 12. Защита сведений об органах, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность

Сведения об используемых или использованных при проведении негласных оперативно-розыскных мероприятий силах, средствах,

источниках, методах, планах и результатах оперативно-розыскной деятельности, о лицах, внедренных в организованные преступные группы, о штатных негласных сотрудниках органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, и о лицах, оказывающих им содействие на конфиденциальной основе, а также об организации и о тактике проведения оперативно-розыскных мероприятий составляют государственную тайну и подлежат рассекречиванию только на основании постановления руководителя органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность.

Предание гласности сведений о лицах, внедренных в организованные преступные группы, о штатных негласных сотрудниках органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, а также о лицах, оказывающих или оказывавших им содействие на конфиденциальной основе, допускается лишь с их согласия в письменной форме и в случаях, предусмотренных федеральными законами.

Судебное решение на право проведения оперативно-розыскного мероприятия и материалы, послужившие основанием для принятия такого решения, хранятся только в органах, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность.

Оперативно-служебные документы, отражающие результаты оперативно-розыскной деятельности, представляются суду (судье), прокурору, осуществляющему надзор за законностью оперативно-розыскной деятельности, следователю и органу дознания, в производстве которых находится уголовное дело, другим органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, в порядке и случаях, которые установлены настоящим Федеральным законом.

Глава III. ОРГАНЫ, ОСУЩЕСТВЛЯЮЩИЕ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНУЮ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

Статья 13. Органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность

На территории Российской Федерации право осуществлять оперативно-розыскную деятельность предоставляется оперативным подразделениям:

1. Органов внутренних дел Российской Федерации.
2. Органов федеральной службы безопасности.
3. Федеральных органов налоговой полиции (**пункт исключен**)
4. Федеральных органов государственной охраны.
5. Органов пограничной службы Российской Федерации (**пункт исключен**)
6. Таможенных органов Российской Федерации.
7. Службы внешней разведки Российской Федерации.
8. Министерства юстиции Российской Федерации.
9. Органов по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ.

Оперативное подразделение органа внешней разведки Министерства обороны Российской Федерации проводит оперативно-розыскные мероприятия только в целях обеспечения безопасности указанного органа внешней разведки и в случае, если проведение этих мероприятий не затрагивает полномочий органов, указанных в пунктах 1, 2, 4, 6 - 9 части первой настоящей статьи.

Перечень органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, может быть изменен или дополнен только федеральным законом. Руководители указанных органов определяют перечень оперативных подразделений, правомочных осуществлять оперативно-розыскную деятельность, их полномочия, структуру и организацию работы.

Органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, решают определенные настоящим Федеральным законом задачи исключительно в пределах своих полномочий, установленных соответствующими законодательными актами Российской Федерации.

Оперативные подразделения органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, вправе проводить совместно с работниками уголовно-исполнительной системы Министерства юстиции Российской Федерации оперативно-розыскные мероприятия в следственных изоляторах уголовно-исполнительной системы Министерства юстиции Российской Федерации.

Статья 14. Обязанности органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность

При решении определенных настоящим Федеральным законом задач оперативно-розыскной деятельности органы, уполномоченные ее осуществлять, обязаны:

1. Принимать в пределах своих полномочий все необходимые меры по защите конституционных прав и свобод человека и гражданина, собственности, а также по обеспечению безопасности общества и государства.

2. Исполнять в пределах своих полномочий поручения в письменной форме органа дознания, следователя, указания прокурора и решения суда о проведении оперативно-розыскных мероприятий по уголовным делам, принятым ими к производству.

3. Выполнять на основе и в порядке, предусмотренных международными договорами Российской Федерации, запросы соответствующих международных правоохранительных организаций, правоохранительных органов и специальных служб иностранных государств.

4. Информировать другие органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность на территории Российской Федерации, о ставших им известными фактах противоправной деятельности, относящихся к компетенции этих органов, и оказывать этим органам необходимую помощь.

5. Соблюдать правила конспирации при осуществлении оперативно-розыскной деятельности.

6. Содействовать обеспечению в порядке, установленном законодательством Российской Федерации, безопасности и сохранности имущества своих сотрудников, лиц, оказывающих содействие органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, участников уголовного судопроизводства, а также членов семей и близких указанных лиц от преступных посягательств.

Статья 15. Права органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность

При решении задач оперативно-розыскной деятельности органы, уполномоченные ее осуществлять, имеют право:

1. Проводить гласно и негласно оперативно-розыскные мероприятия, перечисленные в статье 6 настоящего Федерального закона, производить при их проведении изъятие предметов, материалов и сообщений, а также прерывать предоставление услуг связи в случае возникновения непосредственной угрозы жизни и здоровью лица, а также угрозы государственной, военной, экономической или экологической безопасности Российской Федерации.

2. Устанавливать на безвозмездной либо возмездной основе отношения сотрудничества с лицами, изъявившими согласие оказывать содействие на конфиденциальной основе органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность.

3. Использовать в ходе проведения оперативно-розыскных мероприятий по договору или устному соглашению служебные помещения, имущество предприятий, учреждений, организаций, воинских частей, а также жилые и нежилые помещения, транспортные средства и иное имущество частных лиц.

4. Использовать в целях конспирации документы, зашифровывающие личность должностных лиц, ведомственную принадлежность предприятий, учреждений, организаций, подразделений, помещений и транспортных средств органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, а также личность граждан, оказывающих им содействие на конфиденциальной основе.

5. Создавать в установленном законодательством Российской Федерации порядке предприятия, учреждения, организации и подразделения, необходимые для решения задач, предусмотренных настоящим Федеральным законом.

Законные требования должностных лиц органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, обязательны для исполнения физическими и юридическими лицами, к которым такие требования предъявлены.

Неисполнение законных требований должностных лиц органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, либо воспрепятствование ее законному осуществлению влекут ответственность, предусмотренную законодательством Российской Федерации.

Статья 16. Социальная и правовая защита должностных лиц органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность

На должностных лиц органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, распространяются гарантии социальной и правовой защиты сотрудников тех органов, в штаты которых указанные лица входят.

Никто не вправе вмешиваться в законные действия должностных лиц и органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, за исключением лиц, прямо уполномоченных на то федеральным законом.

Должностное лицо, уполномоченное на осуществление оперативно-розыскной деятельности, в ходе проведения оперативно-розыскных мероприятий подчиняется только непосредственному и прямому начальнику. При получении приказа или указания, противоречащего закону, указанное должностное лицо обязано руководствоваться законом.

При защите жизни и здоровья граждан, их конституционных прав и законных интересов, а также для обеспечения безопасности общества и государства от преступных посягательств допускается вынужденное причинение вреда правоохраняемым интересам должностным лицом органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, либо лицом, оказывающим ему содействие, совершаемое при правомерном выполнении указанным лицом своего служебного или общественного долга.

Время выполнения должностными лицами органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, специальных заданий в организованных преступных группах, а также время их службы в должностях штатных негласных сотрудников указанных органов подлежит зачету в выслугу лет для назначения пенсии в льготном исчислении в порядке, определяемом Правительством Российской Федерации.

Органы государственной власти субъектов Российской Федерации и органы местного самоуправления вправе устанавливать дополнительные виды социальной защиты для должностных лиц органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность.

Глава IV. СОДЕЙСТВИЕ ГРАЖДАН ОРГАНАМ, ОСУЩЕСТВЛЯЮЩИМ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНУЮ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

Статья 17. Содействие граждан органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность

Отдельные лица могут с их согласия привлекаться к подготовке или проведению оперативно-розыскных мероприятий с сохранением по их желанию конфиденциальности содействия органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, в том числе по контракту. Эти лица обязаны сохранять в тайне сведения, ставшие им известными в ходе подготовки или проведения оперативно-розыскных мероприятий, и не вправе предоставлять заведомо ложную информацию указанным органам.

Органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, могут заключать контракты с совершеннолетними дееспособными лицами независимо от их гражданства, национальности, пола, имущественного, должностного и социального положения, образования, принадлежности к общественным объединениям, отношения к религии и политических убеждений.

Органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, запрещается использовать конфиденциальное содействие по контракту депутатов, судей, прокуроров, адвокатов, священнослужителей и полномочных представителей официально зарегистрированных религиозных объединений.

Статья 18. Социальная и правовая защита граждан, содействующих органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность

Лица, содействующие органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, находятся под защитой государства.

Государство гарантирует лицам, изъявившим согласие содействовать по контракту органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, выполнение своих обязательств, предусмотренных контрактом, в том числе гарантирует правовую защиту, связанную с правомерным выполнением указанными лицами общественного долга или возложенных на них обязанностей.

При возникновении реальной угрозы противоправного посягательства на жизнь, здоровье или имущество отдельных лиц в связи с их содействием органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, а равно членов их семей и близких эти органы обязаны принять необходимые меры по предотвращению противоправных действий, установлению виновных и привлечению их к ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации.

Лицо из числа членов преступной группы, совершившее противоправное деяние, не повлекшее тяжких последствий, и привлеченное к сотрудничеству с органом, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, активно способствовавшее раскрытию преступлений, возместившее нанесенный ущерб или иным образом загладившее причиненный вред, освобождается от уголовной ответственности в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Лица, сотрудничающие с органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, либо оказавшие им помощь в раскрытии преступлений или установлении лиц, их совершивших, могут получать вознаграждения и другие выплаты. Полученные указанными лицами суммы вознаграждений и другие выплаты налогами не облагаются и в декларациях о доходах не указываются.

Период сотрудничества граждан по контракту с органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, в качестве основного рода занятий включается в трудовой стаж граждан. Указанные

лица имеют право на пенсионное обеспечение в соответствии с законодательством Российской Федерации.

В целях обеспечения безопасности лиц, сотрудничающих с органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, и членов их семей допускается проведение специальных мероприятий по их защите в порядке, определяемом законодательными и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации.

В случае гибели лица, сотрудничающего по контракту с органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, в связи с его участием в проведении оперативно-розыскных мероприятий семье пострадавшего и лицам, находящимся на его иждивении, из средств соответствующего бюджета выплачивается единовременное пособие в размере десятилетнего денежного содержания погибшего и в установленном законом порядке назначается пенсия по случаю потери кормильца.

При получении лицом, сотрудничающим по контракту с органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, травмы, ранения, контузии, увечья, наступивших в связи с его участием в проведении оперативно-розыскных мероприятий и исключающих для него возможность дальнейшего сотрудничества с органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, указанному лицу из средств соответствующего бюджета выплачивается единовременное пособие в размере пятилетнего денежного содержания и в установленном законом порядке назначается пенсия по инвалидности.

Глава V. ФИНАНСОВОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Статья 19. Финансовое обеспечение оперативно-розыскной деятельности

Государственным органам, оперативные подразделения которых уполномочены осуществлять оперативно-розыскную деятельность, выделяются из федерального бюджета финансовые средства, которые расходуются в порядке, устанавливаемом руководителями этих органов.

Законодательные и исполнительные органы государственной власти субъектов Российской Федерации вправе самостоятельно за счет собственных бюджетов и внебюджетных целевых фондов увеличивать размер средств, выделяемых органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность на территории соответствующих субъектов Российской Федерации.

Контроль за расходованием финансовых средств, выделенных на оперативно-розыскную деятельность, осуществляется руководителями государственных органов, в состав которых входят оперативные подразделения, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, а также специально уполномоченными на то представителями Министерства финансов Российской Федерации.

Глава VI. КОНТРОЛЬ И НАДЗОР ЗА ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬЮ

Статья 20. Контроль за оперативно-розыскной деятельностью

Контроль за оперативно-розыскной деятельностью осуществляют Президент Российской Федерации, Федеральное Собрание Российской Федерации, Правительство Российской Федерации в пределах полномочий, определяемых Конституцией Российской Федерации, федеральными конституционными законами и федеральными законами.

Статья 21. Прокурорский надзор за оперативно-розыскной деятельностью

Прокурорский надзор за исполнением настоящего Федерального закона осуществляют Генеральный прокурор Российской Федерации и уполномоченные им прокуроры.

По требованию указанных прокуроров руководители органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, представляют им оперативно-служебные документы, включающие в себя дела оперативного учета, материалы о проведении оперативно-розыскных мероприятий с использованием оперативно-технических средств, а также учетно-регистрационную документацию и ведомственные нормативные правовые акты, регламентирующие порядок проведения оперативно-розыскных мероприятий.

Сведения о лицах, внедренных в организованные преступные группы, о штатных негласных сотрудниках органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, а также о лицах, оказывающих содействие этим органам на конфиденциальной основе, представляются соответствующим прокурорам только с письменного согласия перечисленных лиц, за исключением случаев, требующих их привлечения к уголовной ответственности.

Прокуроры, указанные в части первой настоящей статьи, обеспечивают защиту сведений, содержащихся в представленных документах и материалах.

Неисполнение законных требований прокурора, вытекающих из его полномочий по надзору за оперативно-розыскной деятельностью, влечет за собой установленную законом ответственность.

Статья 22. Ведомственный контроль

Руководители органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, несут персональную ответственность за соблюдение законности при организации и проведении оперативно-розыскных мероприятий.

Статья 23. Вступление в силу настоящего Федерального закона

Настоящий Федеральный закон вступает в силу со дня его официального опубликования.

Признать утратившим силу со дня введения в действие настоящего Федерального закона Закон Российской Федерации "Об оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации" (Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации, 1992, N 17, ст. 892; N 33, ст. 1912).

Предложить Президенту Российской Федерации и поручить Правительству Российской Федерации привести их нормативные правовые акты в соответствие с настоящим Федеральным законом.

КОНСТИТУЦИОННЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ОПРЕДЕЛЕНИЕ

от 14 июля 1998 года N 86-О

**По делу о проверке конституционности
отдельных положений Федерального закона
"Об оперативно-розыскной деятельности" по
жалобе гражданки И.Г.Черновой**

Конституционный Суд Российской Федерации в составе Председателя М.В.Баглая, судей Н.Т.Ведерникова, Н.В.Витрука, Г.А.Гаджиева, Л.М.Жарковой, В.Д.Зорькина, А.Л.Кононова, В.О.Лучина, Т.Г.Морщаковой, В.И.Олейника, Н.В.Селезнева, О.И.Тиунова, В.Г.Стрекозова, О.С.Хохряковой, В.Г.Ярославцева,

с участием гражданки И.Г.Черновой, обратившейся с жалобой в Конституционный Суд Российской Федерации, и ее представителей - адвокатов М.Ю.Ботвинкина и Б.А.Кузнецова, а также представителя Государственной Думы - кандидата юридических наук С.С.Босхолова и представителя Совета Федерации - кандидата юридических наук Ю.В.Кореневского,

руководствуясь статьей 125 (часть 4) Конституции Российской Федерации, пунктом 3 части первой, частями второй и третьей статьи 3, частью первой статьи 21, статьями 36, 74, 96, 97, 99 и 86 Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации",

рассмотрел в открытом заседании дело о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности".

Поводом к рассмотрению дела явилась индивидуальная жалоба гражданки И.Г.Черновой на нарушение ее конституционных прав положениями названного Федерального закона, которые были применены в конкретном деле заявительницы.

Основанием к рассмотрению дела явилась обнаружившаяся неопределенность в вопросе о том, соответствуют ли Конституции Российской Федерации оспариваемые заявительницей нормы.

Заслушав сообщение судьи-докладчика А.Л.Кононова, объяснения представителей сторон, заключения экспертов - доктора юридических наук А.М.Ларина и кандидата юридических наук М.Я.Розенталя, выступление специалиста - доктора юридических наук А.Ю.Шумилова, а также выступления приглашенных в заседание: от Верховного Суда Российской Федерации - В.П.Верина, от Генеральной прокуратуры Российской Федерации - В.А.Камышанского, от Министерства внутренних дел Российской Федерации - В.Д.Ларичева и Т.Н.Москальковой, от Федеральной службы безопасности Российской Федерации - Л.Б.Башкатова, исследовав представленные документы и иные материалы, Конституционный Суд Российской Федерации

установил:

1. В жалобе, поступившей в Конституционный Суд Российской Федерации 5 марта 1997 года, и в дополнительной жалобе, поступившей 12 мая 1998 года, гражданка Чернова Ирина Геннадиевна просит проверить конституционность положений, содержащихся в частях второй, третьей и четвертой статьи 5, пункте 6 части первой статьи 6, подпункте 1 пункта 2 части первой статьи 7, частях первой, второй, третьей и четвертой статьи 9, частях первой, второй, третьей и четвертой статьи 10, частях второй и третьей статьи 11, частях первой, третьей и четвертой статьи 12 Федерального закона от 12 августа 1995 года "Об оперативно-розыскной деятельности". Заявительница просит также проверить конституционность частей второй, третьей и четвертой статьи 5 Закона Российской Федерации от

13 марта 1992 года "Об оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации", действовавшего до вступления в силу названного Федерального закона. По мнению заявительницы, указанными положениями нарушаются ее права, закрепленные Конституцией Российской Федерации, прежде всего статьями 23, 24, 25 и 46.

Как следует из представленных материалов, 15 февраля 1996 года И.Г.Чернова в порядке статей 239_1 -239_5 ГПК РСФСР и статьи 5 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" обратилась в Волгоградский областной суд с жалобой на действия органов дознания УВД Волгоградской области, а именно: заведение на нее 5 мая 1995 года дела оперативного учета; проведение в отношении нее оперативно-розыскных мероприятий; уклонение от вынесения по результатам оперативной проверки конкретного решения в соответствии с требованиями УПК РСФСР (постановления о возбуждении уголовного дела либо об отказе в этом); отказ в предоставлении сведений о полученной о ней информации в ходе проведения оперативно-розыскных мероприятий. Полагая, что указанные действия органов дознания совершены в связи с публикацией в газете "Комсомольская правда" ее критических статей о деятельности УВД Волгоградской области, И.Г.Чернова просила суд признать эти действия незаконными и обязать органы дознания предоставить ей в установленных законом пределах информацию, полученную о ней в ходе проведения оперативно-розыскных мероприятий.

Волгоградский областной суд, рассмотрев жалобу И.Г.Черновой, установил, что факты заведения в отношении нее дела оперативного учета и проведения оперативно-розыскных мероприятий имели место. Вместе с тем признав, что в соответствии с частями второй и третьей статьи 5 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" И.Г.Чернова

была вправе обжаловать в суд действия органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, и истребовать от них сведения о полученной о ней информации в пределах, допускаемых требованиями конспирации и исключающих возможность разглашения государственной тайны, суд посчитал, что данные сведения, будучи результатом оперативно-розыскной деятельности, отнесены к государственной тайне и, следовательно, не могут быть предоставлены И.Г.Черновой. Поэтому отказ руководства УВД Волгоградской области предоставить И.Г.Черновой результаты проводимых в отношении нее оперативно-розыскных мероприятий суд признал обоснованным, а само проведение оперативно-розыскных мероприятий - соответствующим требованиям Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" и, исходя из этого, своим решением от 21 ноября 1996 года в удовлетворении жалобы заявительницы отказал.

Определением Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 23 января 1997 года решение Волгоградского областного суда было отменено в кассационном порядке как необоснованное и незаконное, а дело по жалобе И.Г.Черновой направлено на новое рассмотрение судом первой инстанции, поскольку, как указано в определении, Волгоградский областной суд не высказал суждения об обоснованности заведения в отношении И.Г.Черновой дела оперативного учета и продолжения проведения в отношении нее оперативно-розыскных мероприятий, не дал оценки в предусмотренных законом пределах представленным оперативно-служебным документам. Из определения Верховного Суда Российской Федерации следует, что в деле И.Г.Черновой были нарушены или неправильно применены нормы статей 5, 9, 10 и 12 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности".

2. В жалобе оспаривается конституционность положений, содержащихся в частях второй, третьей и четвертой статьи 5 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности". По мнению заявительницы, отсутствие в них норм, обязывающих государственные органы сообщать лицу о факте заведения в отношении него дела оперативного учета, нарушает конституционное право на судебную защиту и препятствует доступу к правосудию. Кроме того, предоставление лицу в порядке части третьей статьи 5 права истребовать сведения о полученной о нем информации лишь в пределах, допускаемых требованиями конспирации и исключающих возможность разглашения государственной тайны, как полагает заявительница, создает почву для злоупотреблений и тем самым лишает гражданина возможности выяснить, нарушены ли его права, и обжаловать соответствующие решения и действия должностных лиц.

Между тем оперативно-розыскная деятельность, правомерность которой заявительницей не оспаривается, объективно невозможна без значительной степени секретности. Прежде всего это касается сведений о лицах, участвующих в ней или способствующих ей. Осуществление негласных оперативно-розыскных мероприятий с соблюдением требований конспирации и засекречивание сведений в области оперативно-розыскной деятельности само по себе не нарушает прав человека и гражданина (см. далее пункт 3). При этом орган, осуществляющий оперативно-розыскную деятельность, должен проверить поступающую к нему информацию и в случае, если она является заведомо ложной, принять соответствующие законные меры к участнику оперативно-розыскных действий.

Часть вторая статьи 5 рассматриваемого Федерального закона предоставляет лицу, даже если оно только полагает, что действия органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, привели к

нарушению его прав и свобод, право обжаловать эти действия в вышестоящий орган, осуществляющий оперативно-розыскную деятельность, прокурору или в суд. По смыслу части третьей этой же статьи во взаимосвязи со статьями 2 и 10, при неподтверждении данных, предусмотренных подпунктом 1 пункта 2 части первой статьи 7 и, следовательно, при отсутствии оснований для возбуждения уголовного дела оперативно-розыскные мероприятия подлежат прекращению, что позволяет проверяемому лицу в порядке части третьей статьи 5 истребовать сведения о полученной о нем информации, а в случае отказа - обжаловать его в суд; при этом в процессе рассмотрения дела в суде обязанность доказывать обоснованность такого отказа возлагается на соответствующий орган, осуществляющий оперативно-розыскную деятельность. Тот же орган обязан предоставить судье по его требованию оперативно-служебные документы, содержащие информацию о запрошенных лицом сведениях, за исключением сведений о лицах, внедренных в организованные преступные группы, о штатных негласных сотрудниках органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, и о лицах, оказывающих им содействие (часть четвертая статьи 5).

В случае признания необоснованным решения органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, об отказе в предоставлении необходимых сведений заявителю судья в соответствии с частью пятой статьи 5 может обязать его предоставить заявителю сведения, предусмотренные частью третьей данной статьи. Исключения в отношении предоставляемых судье сведений, перечисленные в части четвертой статьи 5, не могут препятствовать ему принять законное и справедливое решение, в том числе по восстановлению нарушенных прав и законных интересов, возмещению причиненного вреда, как того требуют положения частей восьмой и девятой этой же статьи.

Поскольку заявительница воспользовалась предоставленной ей статьей 5, в том числе ее частями второй и третьей, возможностью обжаловать действия органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, и получила правовую защиту у Верховного Суда Российской Федерации, ее права, гарантированные статьей 46 (часть 2), равно как и другими статьями Конституции Российской Федерации, оспариваемыми положениями статьи 5 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" не нарушаются.

Это относится и к применявшимся в деле И.Г.Черновой до введения в действие Федерального закона от 12 августа 1995 года "Об оперативно-розыскной деятельности" положениям статьи 5 Закона Российской Федерации от 13 марта 1992 года "Об оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации", которые с некоторыми дополнениями и уточнениями воспроизведены в оспариваемых заявительницей положениях статьи 5 названного Федерального закона. Кроме того, к моменту обращения заявительницы в Конституционный Суд Российской Федерации указанные положения утратили силу.

3. В жалобе оспаривается конституционность частей первой, третьей и четвертой статьи 12 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности".

Из положения части первой статьи 12, согласно которому сведения о результатах оперативно-розыскной деятельности составляют государственную тайну, во взаимосвязи с положениями статей 2, 5, 6, 7 и 10 рассматриваемого Федерального закона и статей 2, 5 (пункт 4), 6 и 7 Закона Российской Федерации от 21 июля 1993 года "О государственной тайне" (с

изменениями от 6 октября 1997 года) следует, что это сведения, полученные в связи с предусмотренными законом основаниями для проведения оперативно-розыскных мероприятий, в том числе данные о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного преступления, а также о лицах, его подготавливающих, совершающих или совершивших, полученные оперативно-розыскным путем в рамках конкретного дела оперативного учета и зафиксированные в оперативно-служебных материалах; напротив, сведения о фактах нарушения прав и свобод человека и гражданина, о фактах нарушения законности органами государственной власти и их должностными лицами не подлежат отнесению к государственной тайне и засекречиванию.

Следовательно, не подлежат засекречиванию и сведения о нарушении прав И.Г.Черновой при заведении дела оперативного учета и при проведении в отношении нее оперативно-розыскных мероприятий. Подобные сведения, если они имели место, она вправе истребовать от органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, а в случае отказа - обжаловать его в судебном порядке (см. выше пункт 2). Статья 12 не может служить основанием и для отказа лицу в возможности ознакомления с полученными в результате оперативно-розыскной деятельности сведениями, непосредственно затрагивающими его права и свободы, но не относящимися к выполнению задач оперативно-розыскной деятельности и не связанными с предусмотренными рассматриваемым Федеральным законом основаниями для проведения оперативно-розыскных мероприятий.

Оспариваемыми нормами статьи 12, в силу которых лицо по судебному решению может получить не всю собранную о нем информацию, права и свободы, предусмотренные статьями 22, 23, 24, 25, 45 и 46 Конституции Российской Федерации, не нарушаются, поскольку у гражданина нет

конституционного права на истребование всей собранной о нем информации, если это осуществляется с соблюдением требований Конституции Российской Федерации и в рамках закона. Следовательно, часть первая статьи 12 во взаимосвязи со статьей 5 рассматриваемого Федерального закона не нарушает прав заявительницы, в том числе гарантированных указанными статьями Конституции Российской Федерации, и не является препятствием для их судебной защиты от тех возможных нарушений при осуществлении оперативно-розыскных мероприятий, в связи с которыми И.Г.Чернова обратилась в суд общей юрисдикции.

Не нарушаются конституционные права и свободы заявительницы, в том числе право на обжалование и судебную защиту, и частью третьей статьи 12, согласно которой судебное решение на право проведения оперативно-розыскного мероприятия и материалы, послужившие основанием для его принятия, хранятся только в органах, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность. Данное судебное решение не может быть в этой стадии обжаловано лицом, в отношении которого оно вынесено, поскольку оперативно-розыскные мероприятия носят негласный характер. Если же лицу стало известно об их проведении, то оно вправе в порядке статьи 5 рассматриваемого Федерального закона обжаловать действия органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, обоснованность заведения дела оперативного учета и проведение оперативно-розыскных мероприятий, в том числе и тех, которые осуществляются с санкции суда. Именно это подтверждается определением Верховного Суда Российской Федерации по жалобе И.Г.Черновой. Следовательно, часть третья статьи 12 не препятствует и осуществлению правосудия при рассмотрении дел, связанных с соблюдением прав и свобод человека и гражданина в процессе оперативно-розыскной деятельности.

Часть четвертая статьи 12 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" определяет круг органов и должностных лиц, которым можно представлять (т. е. они вправе получать) материалы, отражающие результаты оперативно-розыскной деятельности, в порядке и случаях, установленных данным Федеральным законом. Оспариваемая норма, которую следует рассматривать во взаимосвязи с другими его нормами, регулирующими права и обязанности органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, а также прокуратуры и суда, не может служить основанием для отказа предоставить суду материалы в порядке статьи 5 названного Федерального закона и, следовательно, конституционные права И.Г.Черновой ею не нарушаются.

Верховный Суд Российской Федерации не согласился с решением Волгоградского областного суда, посчитавшего обоснованным отказ УВД Волгоградской области предоставить И.Г.Черновой полученные в результате оперативно-розыскной деятельности сведения о ней, как относящиеся к государственной тайне, и отменил это решение как необоснованное и незаконное. Из определения Верховного Суда Российской Федерации вытекает, что суд первой инстанции должен был затребовать (а орган, осуществляющий оперативно-розыскную деятельность, в этом случае был обязан представить суду) необходимые оперативно-служебные документы не только для выяснения обоснованности и законности заведения дела оперативного учета и проведения оперативно-розыскных мероприятий, но и для решения вопроса о том, какие конкретно сведения о И.Г.Черновой, полученные в результате оперативно-розыскной деятельности, могут быть ей предоставлены в соответствии со статьями 5 и 12 рассматриваемого Федерального закона.

Таким образом, права и свободы И.Г.Черновой нарушены не статьей 12 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности", а неправильным ее применением.

4. Как указывается в жалобе, пункт 6 части первой статьи 6 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности", предусматривающий наблюдение как одно из оперативно-розыскных мероприятий, противоречит статьям 23, 24 и 25 Конституции Российской Федерации. По мнению заявительницы, при современном уровне развития техники наблюдение за тем, что происходит в жилище гражданина, вплоть до его интимной жизни, возможно и без проникновения в помещение; фактически такое наблюдение равнозначно проникновению в жилище, что является незаконным вторжением в частную жизнь и одновременно - нарушением права на неприкосновенность жилища.

В части первой статьи 6 лишь перечисляются виды оперативно-розыскных мероприятий, но не определяются порядок и условия их проведения. Осуществление оперативно-розыскных мероприятий, в том числе наблюдения, возможно лишь в целях выполнения задач, предусмотренных статьей 2 рассматриваемого Федерального закона, и при наличии оснований, указанных в его статье 7. Следовательно, данный Федеральный закон не допускает сбора, хранения, использования и распространения информации о частной жизни проверяемого лица, если это не связано с выявлением, предупреждением, пресечением и раскрытием преступлений, а также выявлением и установлением лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших, и другими законными задачами и основаниями оперативно-розыскной деятельности. При этом согласно абзацу четвертому части седьмой статьи 5 органам (должностным лицам), осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, запрещается разглашать сведения,

которые затрагивают неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, честь и доброе имя граждан и которые стали известными в процессе проведения оперативно-розыскных мероприятий, без согласия граждан, за исключением случаев, предусмотренных федеральными законами (в данном случае если они относятся к преступному деянию).

Кроме того, оспариваемое положение части первой статьи 6 следует рассматривать в единстве с предписанием части второй статьи 8 о том, что проведение оперативно-розыскных мероприятий, которые ограничивают конституционное право граждан на неприкосновенность жилища, допускается на основании судебного решения и при наличии информации о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного противоправного деяния, по которому производство предварительного следствия обязательно; о лицах, подготавливающих, совершающих или совершивших противоправное деяние, по которому производство предварительного следствия обязательно; о событиях или действиях, создающих угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности Российской Федерации.

Как следует из части второй статьи 8, при проведении любых оперативно-розыскных мероприятий, в том числе наблюдения, конституционное право гражданина на неприкосновенность жилища не может быть ограничено без судебного решения, т.е. нельзя проникать в жилище иначе как на основании судебного решения; проведение таких оперативно-розыскных мероприятий возможно только по основаниям, предусмотренным данной нормой, и притом в связи лишь с таким деянием, по которому производство предварительного следствия обязательно.

Таким образом, положением пункта 6 части первой статьи 6 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" во взаимосвязи с другими положениями названного Федерального закона конституционные права и свободы И.Г.Черновой, в том числе закрепленные статьями 23, 24 и 25 Конституции Российской Федерации, не нарушаются.

5. Подпунктом 1 пункта 2 части первой статьи 7 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" предусмотрено, что одним из оснований для проведения оперативно-розыскных мероприятий являются ставшие известными органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, сведения о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного противоправного деяния, а также о лицах, его подготавливающих, совершающих или совершивших, если нет достаточных данных для решения вопроса о возбуждении уголовного дела. По мнению заявительницы, данное положение позволяет проводить оперативно-розыскные мероприятия по административным и иным правонарушениям, не являющимся уголовно наказуемыми деяниями, "по какому угодно поводу и в отношении какого угодно гражданина" и потому противоречит статьям 23, 24 и 55 (часть 3) Конституции Российской Федерации.

Между тем из оспариваемого положения во взаимосвязи со статьями 1, 2, 8 (часть вторая) и 10, определяющими цели, задачи, основания и условия проведения оперативно-розыскных мероприятий, в том числе связанных с ограничениями конституционных прав граждан, вытекает, что под противоправным деянием рассматриваемый Федеральный закон подразумевает лишь уголовно наказуемое деяние, т. е. преступление (см. выше пункты 3 и 4). Если в ходе проведения оперативно-розыскного мероприятия обнаруживается, что речь идет не о преступлении, а об иных

видах правонарушений, то в силу статьи 2 и части четвертой статьи 10 дело оперативного учета подлежит прекращению.

В отношении И.Г.Черновой оперативно-розыскные мероприятия проводились именно в связи со сведениями о совершаемом преступлении (статья 162_5 УК РСФСР "Незаконное предпринимательство в сфере торговли"), по которому производство предварительного следствия согласно статье 126 УПК РСФСР обязательно.

Таким образом, подпунктом 1 пункта 2 части первой статьи 7 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" конституционные права И.Г.Черновой не нарушаются.

6. В жалобе оспаривается конституционность положений статьи 9 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности", согласно которым вопрос о разрешении на ограничение конституционных прав граждан при проведении оперативно-розыскных мероприятий рассматривается уполномоченным на то судьей единолично, а рассмотрение материалов судом осуществляется, как правило, по месту проведения таких мероприятий или по месту нахождения органа, ходатайствующего об их проведении (часть первая); основанием для судебного решения является мотивированное постановление одного из руководителей органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, а перечень категорий таких руководителей устанавливается ведомственными нормативными актами (часть вторая); по требованию судьи ему могут (а значит, как полагает заявительница, не обязательно должны) представляться иные материалы, касающиеся оснований для проведения оперативно-розыскного мероприятия (часть третья); постановление выдается руководителю, обратившемуся за разрешением, одновременно с

возвращением представленных им материалов (часть четвертая). По мнению заявительницы, эти нормы противоречат статьям 45 (часть 1), 46 (часть 1), 47 (часть 1), 48 (часть 1), 50 (часть 2), 55 (части 2 и 3), 118 (часть 2) и 123 (части 1, 2 и 3) Конституции Российской Федерации в том числе и потому, что статьей 9 не предусмотрено открытое разбирательство, участие сторон на основе принципа состязательности и не указан вид судопроизводства.

Как следует из статьи 9, судья не вправе отказать в рассмотрении материалов об ограничении конституционных прав граждан, но не обязан давать разрешение на проведение оперативно-розыскных мероприятий лишь на основе поступившего к нему представления руководителя органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, если не приходит к выводу о необходимости такого разрешения, его обоснованности и законности, в том числе с точки зрения требований статей 1, 2, 3, 5 (часть первая), 7 и 8 рассматриваемого Федерального закона. В данном случае обязанность обосновать необходимость проведения оперативно-розыскных мероприятий лежит на лицах, обратившихся в суд за разрешением. Поэтому выражение "по требованию судьи ему могут представляться материалы" с учетом положения части первой этой же статьи "рассмотрение материалов осуществляется судом" означает, что для обоснования своей позиции руководитель, испрашивающий разрешение на проведение оперативно-розыскного мероприятия, связанного с ограничением конституционных прав граждан, может представлять судье (т.е. судье можно представлять) все материалы, касающиеся оснований для его проведения, за исключением оговоренных в части третьей данной статьи. При этом надо учесть, что в соответствии с требованиями статьи 9 не только постановление руководителя органа, представляющего в суд материалы для рассмотрения, но и само судебное постановление должны быть мотивированными.

Предусмотренные статьей 9 процедура судебного рассмотрения и соответствующая процессуальная мера (санкция судьи) связаны с решением задач уголовно-правового характера. В данном случае суд общей юрисдикции действует непосредственно в силу требований статей 23 (часть 2) и 25 Конституции Российской Федерации и в рамках, определяемых ее статьями 118 и 126. Наделение суда полномочием по осуществлению процедуры независимого одобрения оперативно-розыскных мероприятий, связанных с ограничениями конституционных прав граждан, не ущемляет этих прав, а напротив, создает дополнительную гарантию их защиты. Вместе с тем это не судебное разбирательство и даже не подготовительные действия к судебному заседанию. В данных правоотношениях еще нет сторон, что характерно для уголовного процесса в тех случаях, когда, например, уголовное дело возбуждено по факту и неизвестно, можно ли считать деяние преступлением, кто его совершил или совершает. В процедуре, в которой испрашивается судебное разрешение на проведение оперативно-розыскных мероприятий, проверяемое лицо - не участник процесса и знать о нем не должен. Открытости, гласности и состязательности сторон в этом процессе быть не может, ибо в противном случае негласные по своему характеру оперативно-розыскные мероприятия стали бы просто невозможны, а сама оперативно-розыскная деятельность утратила бы смысл. Именно поэтому судебное решение выдается органу - инициатору проведения оперативно-розыскных мероприятий и не выдается проверяемому лицу.

Если же лицо, в отношении которого проводятся оперативно-розыскные мероприятия, узнало об этом и полагает, что его права и законные интересы ущемлены, то оно имеет право на обжалование и судебную защиту и в порядке административного судопроизводства может обращаться в суд в соответствии с установленной подсудностью (в данном случае в

соответствии со статьями 115 и 239_4 ГПК РСФСР), пользоваться услугами адвоката или иной квалифицированной юридической помощью.

Судебная власть в Российской Федерации может осуществляться коллегиально судьями, с привлечением народных и присяжных заседателей и судьей единолично. Все виды судопроизводства, за исключением конституционного, допускают рассмотрение дел единолично судьей, что не противоречит положениям главы 7 Конституции Российской Федерации. Судья в таком случае действует как носитель именно судебных функций, т.е. выступает в качестве органа судебной власти. Следовательно, и осуществление судебного контроля единолично судьей при рассмотрении материалов об ограничении конституционных прав граждан при проведении оперативно-розыскных мероприятий также допустимо и не является нарушением конституционных прав человека и гражданина.

Устанавливая круг руководителей, уполномоченных обращаться в суд за разрешением на проведение оперативно-розыскных мероприятий, путем отсылки к ведомственным нормативным актам, часть вторая статьи 9 не нарушает прав и свобод граждан, поскольку решение о проведении оперативно-розыскного мероприятия, которое ограничивает конституционные права граждан, принимает не руководитель ходатайствующего органа, а суд.

Как следует из представленных материалов, судебная санкция на прослушивание телефонных переговоров И.Г.Черновой была дана Волгоградским областным судом, являющимся в данном случае и судом по месту проведения оперативно-розыскных мероприятий, и судом по месту нахождения ходатайствующего органа. Этот же суд по первой инстанции

рассматривал жалобу И.Г.Черновой на действия органов дознания УВД Волгоградской области.

Таким образом, оспариваемыми положениями статьи 9 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" конституционные права и свободы И.Г.Черновой, в том числе предусмотренные статьями 46 (части 1 и 2) и 47 (часть 1) Конституции Российской Федерации, не нарушены.

Положение об "уполномоченном судье", содержащееся в части первой статьи 9, во взаимосвязи со статьей 21 Закона Российской Федерации "О государственной тайне" означает, что рассматривать соответствующие материалы может только тот судья, который имеет специальный допуск к сведениям, составляющим государственную тайну, оформленный в соответствии с требованиями статьи 21 названного Закона Российской Федерации. Данное положение само по себе не нарушает конституционные права И.Г.Черновой, в том числе гарантированные статьями 46 и 47 Конституции Российской Федерации.

Статья 21 Закона Российской Федерации "О государственной тайне" уже была предметом рассмотрения Конституционного Суда Российской Федерации. В постановлении от 27 марта 1996 года по делу о проверке конституционности статей 1 и 21 Закона Российской Федерации "О государственной тайне" указано, что предусмотренный статьей 21 порядок допуска должностных лиц к сведениям, составляющим государственную тайну, носит характер общего правила, не исключающего, однако, возможности использования иных способов доступа к государственным секретам и защиты государственной тайны, само существование которых обусловлено, в частности, особенностями правового статуса отдельных категорий лиц, вытекающего из Конституции Российской Федерации, или

непосредственно предусмотрено законом. Предписания статьи 21 (о предварительной проверке и решении руководителя органа государственной власти, предприятия, учреждения или организации о допуске) не могут быть распространены, например, на депутатов Федерального Собрания или судей, поскольку это противоречит природе их конституционного статуса, особенностям занятия должности (избрание или особый порядок назначения) и выполняемых ими функций. Сохранность государственной тайны в таких случаях гарантируется путем использования соответствующих механизмов ответственности.

В связи с названным постановлением Конституционного Суда Российской Федерации Федеральным законом от 6 октября 1997 года в Закон Российской Федерации "О государственной тайне" включена статья 21_1, согласно которой судьи на период исполнения ими своих полномочий допускаются к сведениям, составляющим государственную тайну, без проведения проверочных мероприятий, предусмотренных статьей 21 данного Закона. Согласно статье 1 Закона Российской Федерации "О государственной тайне" (в редакции от 6 октября 1997 года) его положения обязательны для исполнения всеми органами государственной власти, должностными лицами и гражданами, взявшими на себя обязательства либо обязанными по своему статусу исполнять требования законодательства Российской Федерации о государственной тайне. Отсюда следует, что положение статьи 9 рассматриваемого Федерального закона об уполномоченном судье, означавшее необходимость распространения на него требований статьи 21 Закона Российской Федерации "О государственной тайне" как условие допуска к сведениям, составляющим государственную тайну, более не действует и не может применяться судами, другими органами и должностными лицами.

7. В жалобе оспаривается конституционность положений статьи 10 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности", ее частей первой и второй, которые предоставляют возможность органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, создавать и использовать информационные системы, а также заводить дела оперативного учета в целях собирания и систематизации сведений; части третьей, согласно которой факт заведения дела оперативного учета не является основанием для ограничения конституционных прав и свобод, а также законных интересов человека и гражданина; части четвертой, согласно которой дело оперативного учета прекращается в случаях решения конкретных задач оперативно-розыскной деятельности, предусмотренных статьей 2 данного Федерального закона, и установления обстоятельств, свидетельствующих об объективной невозможности решения этих задач. Кроме того, заявительница считает данную статью неконституционной в силу отсутствия в ней положения, ограничивающего сроки проведения оперативно-розыскных мероприятий.

Из приведенных положений статьи 10 в системной связи со статьями 2 и 7 рассматриваемого Федерального закона, в которых определены задачи оперативно-розыскной деятельности и основания для проведения оперативно-розыскных мероприятий, следует, что в них идет речь о собирании и систематизации не "любых сведений", как полагает заявительница, а лишь сведений, являющихся основанием для проведения оперативно-розыскных мероприятий и связанных с выявлением, предупреждением, пресечением и раскрытием преступлений, а также выявлением и установлением лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших, с осуществлением розыска лиц, скрывающихся от органов дознания, следствия и суда, уклоняющихся от уголовного наказания, а также розыска без вести пропавших, с добыванием информации о событиях или

действиях, создающих угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности Российской Федерации. Что касается распространения оперативно-розыскных мероприятий на вступающих в контакты с лицом, в отношении которого осуществляются эти мероприятия, то оно допустимо постольку, поскольку задача оперативно-розыскных мероприятий заключается в установлении преступных связей проверяемого лица.

Следовательно, статья 10 регламентирует сбор, хранение и использование сведений (информации), касающихся преступного деяния. Преступное деяние не относится к сфере частной жизни лица, сведения о которой не допускается собирать, хранить, использовать и распространять без его согласия, а потому проведение таких оперативно-розыскных мероприятий не может рассматриваться как нарушение конституционных прав, предусмотренных статьей 24 Конституции Российской Федерации.

Добывание сведений (информации), касающихся преступного деяния, в ходе оперативно-розыскных мероприятий, связанных с ограничением конституционных прав, предусмотренных статьями 23 (часть 2) и 25 Конституции Российской Федерации, возможно лишь по судебному решению, что следует из статей 8 и 9 рассматриваемого Федерального закона. Поэтому часть третья его статьи 10 является одной из гарантий конституционных прав граждан, - заведение дела оперативного учета не дает оснований проводить оперативно-розыскные мероприятия, ограничивающие конституционные права граждан с нарушением требований Конституции Российской Федерации и федерального закона.

Из части четвертой статьи 10 во взаимосвязи с частью второй данной статьи, а также со статьей 2 и подпунктом 1 пункта 2 части первой статьи 7

рассматриваемого Федерального закона следует, что если сведения, на основании которых заведено дело предварительной оперативной проверки и проводятся оперативно-розыскные мероприятия, не подтвердились, а значит, конкретная задача соответствующих оперативно-розыскных мероприятий в таком случае решена, то проверка прекращается, равно как подлежит прекращению и дело оперативного учета. Что касается оперативно-розыскных мероприятий, связанных с ограничениями конституционных прав и свобод, предусмотренных статьями 23 (часть 2) и 25 Конституции Российской Федерации, то в соответствии с частью пятой статьи 9 срок их проведения определяется судом и не может превышать шести месяцев, если иное не указано в самом судебном постановлении; при необходимости продления срока действия постановления судья выносит судебное решение на основании вновь представленных материалов.

В отношении И.Г.Черновой дело оперативного учета (дело предварительной оперативной проверки) было заведено 5 мая 1995 года. 30 мая 1995 года Волгоградский областной суд постановил разрешить прослушивание телефонных переговоров проверяемой сроком на 60 дней; продления срока действия судебного постановления, равно как и разрешения на осуществление каких-либо других оперативно-розыскных мероприятий, связанных с ограничением конституционных прав И.Г.Черновой, не было. В справке Генеральной прокуратуры Российской Федерации от 30 августа 1995 года указано, что "в ходе проверки работниками УВД доказательств о причастности И.Г.Черновой к совершению тяжкого преступления, предусмотренного частью второй статьи 162_5 УК РСФСР, не установлено; данных о лицах, которые якобы занимаются незаконной перепродажей автомашин, и сделках, проведенных ими с извлечением неконтролируемого дохода в особо крупном размере, в деле не имеется". Отсюда следует, что в соответствии с требованиями части четвертой

статьи 10 дело оперативного учета в отношении И.Г.Черновой подлежало прекращению.

Таким образом, нет оснований утверждать, что конституционные права заявительницы нарушены оспариваемыми ею положениями статьи 10 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности".

8. В жалобе оспаривается конституционность части второй статьи 11 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности", согласно которой результаты оперативно-розыскной 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. Представление результатов оперативно-розыскной деятельности, как того требует часть третья данной статьи, также оспариваемая заявительницей, осуществляется на основании постановления руководителя органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, в порядке, предусмотренном ведомственными нормативными актами.

Согласно документам, предоставленным Конституционному Суду Российской Федерации, дело оперативного учета и оперативно-розыскные мероприятия в отношении И.Г.Черновой были прекращены, а результаты оперативно-розыскной деятельности не были использованы в целях, предусмотренных статьей 11. Положения частей второй и третьей данной статьи в деле И.Г.Черновой не применялись и не подлежали применению. Следовательно, в силу пункта 2 части первой статьи 43, статьи 68 и пункта 2

статьи 97 Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации" производство по настоящему делу в этой части подлежит прекращению.

9. Как следует из изложенного, в конкретном деле И.Г.Черновой нарушения ее прав, в том числе предусмотренных статьями 23, 24, 25 и 46 Конституции Российской Федерации, непосредственно из оспариваемых положений статей 5, 6, 7, 9, 10, 11 и 12 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" не вытекают и эти права подлежат судебной защите, в том числе на основе оспариваемых ею норм. Нарушения конституционных прав заявительницы, как следует из определения Верховного Суда Российской Федерации, допущены в результате принятия необоснованных и незаконных правоприменительных актов. Это подтверждается и тем, что 22 августа 1995 года в связи с нарушением конституционных прав заявительницы прокуратурой Волгоградской области было возбуждено уголовное дело по обвинению начальника штаба УВД Волгоградской области Н.И.Никищенко в преступлениях, предусмотренных статьями 140_1 и 170 УК РСФСР. В ходе следствия предстояло выяснить обоснованность заведения дела оперативного учета в отношении И.Г.Черновой и прослушивания ее телефонных переговоров. Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации 26 марта 1998 года отменила вынесенный по делу Н.И.Никищенко оправдательный приговор от 19 июня 1997 года и все последующие судебные постановления и определения по делу и передала его на новое судебное рассмотрение. В связи с рассмотрением данного уголовного дела производство по гражданскому делу по жалобе И.Г.Черновой на действия органа и должностных лиц, проводивших в отношении нее оперативно-розыскные мероприятия, было приостановлено.

Проверка же законности и обоснованности правоприменительных решений не входит в компетенцию Конституционного Суда Российской Федерации, который, по смыслу статей 118, 125, 126, 127 и 128 Конституции Российской Федерации, не может подменять правоприменителя, в том числе суды общей юрисдикции.

Исходя из изложенного и руководствуясь частью второй статьи 36, пунктами 2 и 3 части первой и частью второй статьи 43, статьей 68, частью первой статьи 79, частью первой статьи 96 и статьей 97 Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации", Конституционный Суд Российской Федерации

определил:

1. Прекратить производство по делу в части, касающейся проверки конституционности оспариваемых И.Г.Черновой положений, содержащихся в частях второй, третьей и четвертой статьи 5, пункте 6 части первой статьи 6, подпункте 1 пункта 2 части первой статьи 7, частях первой, второй, третьей и четвертой статьи 9, частях первой, второй, третьей и четвертой статьи 10, частях первой, третьей и четвертой статьи 12 Федерального закона от 12 августа 1995 года "Об оперативно-розыскной деятельности", поскольку непосредственно указанные положения, примененные в деле заявительницы, не нарушают ее конституционные права и свободы, и, следовательно, ее жалоба в этой части не является допустимой в соответствии с требованиями Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации".

2. Прекратить производство по делу в части, касающейся проверки конституционности оспариваемых И.Г.Черновой положений, содержащихся

в частях второй, третьей и четвертой статьи 5 Закона Российской Федерации от 13 марта 1992 года "Об оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации", поскольку они утратили силу к началу рассмотрения настоящего дела и их применением конституционные права и свободы заявительницы не были нарушены.

3. Прекратить производство по делу в части, касающейся проверки конституционности оспариваемых И.Г.Черновой положений, содержащихся в частях второй и третьей статьи 11 Федерального закона от 12 августа 1995 года "Об оперативно-розыскной деятельности", поскольку они не применены и не подлежат применению в деле заявительницы и, следовательно, ее жалоба в этой части не является допустимой в соответствии с требованиями Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации".

4. Прекратить производство по делу в части, касающейся проверки конституционности оспариваемого И.Г.Черновой положения статьи 9 Федерального закона от 12 августа 1995 года "Об оперативно-розыскной деятельности", согласно которому материалы об ограничении конституционных прав граждан при проведении оперативно-розыскных мероприятий рассматриваются лишь уполномоченным судьей, поскольку данное положение утратило силу к началу рассмотрения настоящего дела и применением этого положения конституционные права и свободы И.Г.Черновой не были нарушены.

5. Определение Конституционного Суда Российской Федерации по данной жалобе окончательно и обжалованию не подлежит.

6. Настоящее Определение подлежит опубликованию в "Собрании законодательства Российской Федерации" и "Российской газете". Определение должно быть опубликовано также в "Вестнике Конституционного Суда Российской Федерации".

Конституционный Суд
Российской Федерации

ОСОБОЕ МНЕНИЕ
судьи Конституционного Суда Российской Федерации
А.Л.Кононова по делу о проверке конституционности
отдельных положений Федерального закона
"Об оперативно-розыскной деятельности"
по жалобе гражданки И.Г.Черновой

В соответствии со статьей 76 Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации" выражаю свое принципиальное несогласие с решением Конституционного Суда по данному делу.

1. Прекращение производства практически по всем требованиям заявительницы и тем самым отказ ей в праве на обращение с данной жалобой есть, по нашему мнению, не что иное, как отказ в правосудии.

Прекратив дело в связи с недопустимостью жалобы, Конституционный Суд фактически изменил свое первоначальное решение от 08.01.98 о принятии обращения к рассмотрению и, следовательно, о допустимости жалобы, хотя после этого ни в процессе подготовки, ни во время слушания дела не было

установлено каких-либо новых фактов и обстоятельств, дающих основание для иной оценки.

Суд необоснованно отступил также от многократно подтверждаемой им ранее позиции, вытекающей из положений статьи 97 Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации", в соответствии с которыми жалоба допустима, если: 1) закон затрагивает конституционные права и свободы граждан; 2) закон применен или подлежит применению в конкретном деле. Очевидно, что вытекающие отсюда основания недопустимости жалобы не могут быть истолкованы расширительно, ибо таким образом ограничивается право на обращение в суд.

Напротив, все материалы дела с абсолютной очевидностью свидетельствуют о том, что оба указанных условия допустимости жалобы И.Г.Черновой были соблюдены.

Вопрос же о том, нарушены или нет конституционные права заявительницы именно рассматриваемым Законом, не может быть истолкован как дополнительное основание допустимости или недопустимости жалобы, поскольку он является неотъемлемой частью разрешения дела по существу в соответствии со статьей 100 Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации" и может быть разрешен лишь с точки зрения только одного из двух вариантов - признания конституционности или неконституционности рассматриваемых положений. Утверждение о том, что данный Закон не нарушает конституционные права заявительницы, означает фактически скрытое признание данного Закона соответствующим Конституции, однако суд уклоняется при этом от прямой оценки конституционности Закона, то

есть от разрешения жалобы по существу. Это видно также из того, что в мотивировочной части Определения содержатся многочисленные оценки оспариваемых положений с точки зрения конституционных норм, что противоречит окончательной сентенции.

Утверждения Конституционного Суда о том, что правоприменитель действовал в противоречии с законом, вопреки закону или о том, что он применил не те нормы, которые следует применять, по нашему мнению, выходят за пределы вопросов, подлежащих установлению и исследованию в данном деле, поскольку относятся к компетенции других судов или иных органов.

В деле же отсутствуют какие-либо основания для таких выводов. Так, прокуратура, проверявшая жалобы Черновой, не нашла нарушений Закона в деятельности оперативных органов. Дело по обвинению Никищенко, на которое ссылается Конституционный Суд, не имеет непосредственного отношения к применению оспариваемого Закона. В решении Волгоградского областного суда по жалобе Черновой также нет утверждения о нарушении Закона, а напротив, утверждается противоположное.

Не позволяет сделать подобные обобщенные выводы и решение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации. Приведенное в нем толкование для данного случая одного из оспариваемых положений Закона как раз и показывает, что допускается различное их толкование разными правоприменителями и тем самым подтверждается имманентная дефектность нормы. Данное решение не устраняет и не может заменить само по себе разрешение ни одного из вопросов, поставленных в конституционной жалобе Черновой.

Поэтому вряд ли можно утверждать, что Чернова получила в этом решении правовую защиту. Известно, что в течение более трех лет вплоть до настоящего времени ее требования так и не были удовлетворены. Характерно также, что еще в марте 1998 года судья Центрального районного суда г.Волгограда, рассматривавшая жалобу Черновой, заявила самоотвод, ссылаясь на угрозы представителя УВД, "что у судьи имеется личная жизнь и оперативно-розыскные мероприятия по закону проводятся против любого гражданина".

2. В материалах дела имеются многочисленные данные о том, что основные конституционные права заявительницы, в том числе гарантированные статьями 19 (часть 1), 21 (часть 1), 23, 24, 25, 29 (часть 4), 45 (часть 1), 46 (части 1, 2), 52 Конституции Российской Федерации, грубо нарушались не только феноменальным произволом правоохранительных органов, но именно потому, что обжалуемый ею Федеральный закон "Об оперативно-розыскной деятельности" как раз и допускает такой произвол и практически неограниченное усмотрение спецслужб, осуществляющих эту деятельность.

Как видно из материалов жалобы, в июне 1995 года журналистка И.Г.Чернова в связи с подготовкой ряда критических публикаций о работе Волгоградской милиции подвергалась шантажу со стороны ответственных лиц УВД Волгоградской области, которые угрожали предать огласке компрометирующие факты ее личной жизни, добытые оперативным путем.

В соответствии со статьей 5 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" она обратилась с жалобами о защите своих прав в органы прокуратуры и судебные инстанции. Тогда ей стало известно, что в областном УВД в мае 1995 года на основании абсолютно недостоверного, по ее мнению, "агентурного сообщения" (статья 7, часть первая, Закона) о

незаконной предпринимательской деятельности в отношении нее было заведено дело оперативного учета (статья 10 Закона), проводилось наблюдение (статья 6 Закона) с использованием технических средств, по инициативе спецслужб было получено судебное разрешение на прослушивание ее домашнего телефона "для установления и документирования преступных связей" (статья 9 Закона). Только после вмешательства Генеральной прокуратуры Российской Федерации ей было сообщено, что оперативные мероприятия в отношении нее были прекращены в январе 1996 года, причем каких-либо нарушений Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" прокуратура не установила, однако при этом не было установлено и самого события правонарушения, совершенного Черновой или другими лицами. Несмотря на требование Черновой, в отношении нее так и не было принято никаких процессуальных решений ни о возбуждении, ни об отказе в возбуждении уголовного дела. Это явилось основанием для отрицания ее права на ознакомление с собранной в отношении нее информацией (статья 5, часть третья, Закона).

После длительных и многократных требований судьи некоторая оперативная информация была направлена в секретном порядке в Волгоградский областной суд, где рассматривалась жалоба Черновой, однако и тогда ей было отказано в ознакомлении с нею, поскольку УВД отнесла ее к сведениям, содержащим государственную тайну (статья 12 Закона). "По минованию надобности" оперативные материалы были возвращены в УВД, где и были уничтожены в сентябре 1997 года "на основании ведомственных инструкций", тем самым возникло непреодолимое препятствие для разрешения жалобы.

Кроме того, в материалах дела есть данные, прямо опровергающие выводы Конституционного Суда о неприменении в деле Черновой положений статьи

11 рассматриваемого Закона. Материалы ее дела оперативного учета были-таки, по выражению УВД, "реализованы" в уголовном деле N 3177 по обвинению журналистов Благодарова и Гейко по статье 208, часть 3, УК, впоследствии прекращенном. К жалобе Черновой приобщены обширные выписки из этого дела с расшифровкой приобщенных в качестве доказательств аудиокассет оперативного прослушивания телефонных переговоров, произведенных, кстати, вопреки разрешению суда.

Изложенное позволяет утверждать, что к заявительнице Черновой были применены именно те нормы Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности", которые она обжалует в Конституционном Суде, и, следовательно, есть все основания для рассмотрения их по существу, с точки зрения их соответствия Конституции Российской Федерации.

3. Конституция Российской Федерации, так же как и ряд международно-правовых норм, определяет общие принципы установления возможных ограничений прав и свобод, обязательные для законодателя.

Подобные ограничения могут быть установлены только в федеральном законе (часть третья статьи 55). Это означает, что нормативные акты иного уровня, включая ведомственные, а тем более не опубликованные или носящие закрытый характер, не только не могут устанавливать каких-либо ограничений прав и свобод, но и регулировать порядок и основания их применения, условия, пределы, сроки и другие существенные признаки этих ограничений.

Положения Закона, касающиеся возможных ограничений прав и свобод, должны быть ясны и определены. Этот принцип, вытекающий из требований статьи 19 Конституции Российской Федерации, неоднократно

был выражен в позициях Конституционного Суда как необходимое условие недопущения произвола при применении закона (см. постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 25.04.95 и др.). Установленные ограничения должны быть четки и понятны любому гражданину и должностному лицу. Норма должна не допускать произвольного толкования, ясно устанавливать пределы ограничений и степень усмотрения исполнительных органов. В противном случае нарушается принцип верховенства закона (статьи 76, 90, часть 3, 115, часть 3, Конституции Российской Федерации).

Установление ограничений прав и свобод должно быть соразмерно защищаемым Конституцией и законами ценностям правового государства. Эти ограничения должны учитывать необходимый баланс интересов человека, общества и государства. В соответствии со статьей 8 Конвенции о защите прав человека и основных свобод вмешательство государственных органов в осуществление прав на уважение личной и семейной жизни, неприкосновенности жилища, тайны корреспонденции допустимо лишь как "необходимое в демократическом обществе" и только в определенных целях. Часть 3 статьи 55 Конституции Российской Федерации также говорит о том, что "права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства".

Из принципа соразмерности вытекает, что ограничения прав и свобод в оперативно-розыскной деятельности могут быть оправданы и допустимы, если они установлены в целях защиты не от любого правонарушения, а лишь от наиболее опасных преступных нарушений Закона, по крайней мере тех,

которые требуют предварительного расследования (как это определено в части второй статьи 8 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности"). Оперативно-розыскные мероприятия могут проводиться только тогда, когда иным путем достичь поставленной цели невозможно. Именно такое необходимое условие, вполне соответствующее конституционному принципу соразмерности ограничения прав, содержалось в части первой статьи 6 Закона Российской Федерации "Об оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации" 1992 года, однако в рассматриваемой редакции это положение было необоснованно исключено.

Принципы определенности и соразмерности требуют также установления законодателем четких и разумных временных рамок допускаемых ограничений прав и свобод. Такие ограничения, включая и тайный характер оперативно-розыскных мероприятий от объекта наблюдения, не могут сохраняться неопределенно длительный срок. Всякое ограничение права может допускаться лишь как временная мера. В противном случае оно является не чем иным, как отменой права, которая недопустима в силу части 2 статьи 55 Конституции Российской Федерации.

Соразмерность и целеобусловленность ограниченного вмешательства государственных органов в личную жизнь граждан при оперативно-розыскной деятельности предполагает также пределы такого вмешательства и по кругу лиц. Всякое вмешательство здесь должно быть строго выборочным, а не общепойсковым. Оно не может носить всеобщий, тотальный характер, подвергая сомнению всякое лицо и подозревая его в причастности к преступлению. Такое вмешательство должно быть достаточно обоснованным как в данных конкретных обстоятельствах, так и в отношении конкретного индивида, при ограничении степени усмотрения должностного лица и при наличии реального вневедомственного, в том числе

судебного, контроля за обоснованностью этих мер. Категорически нельзя согласиться с выводом Конституционного Суда о том, что проведение оперативно-розыскных мероприятий само по себе не нарушает прав человека и допустимо уже потому, что преследует цели борьбы с преступлением, которое, дескать, не является сферой частной жизни. Это противоречит всем представлениям о презумпции невиновности.

Государство в силу статей 2, 17, 45 (часть 1), 55 (часть 2) и других положений Конституции Российской Федерации обязано гарантировать защиту прав и свобод человека и гражданина и не может исходить при этом из предположения добропорядочности исполнительных органов. В равной мере это требование относится и к случаям, когда законодатель устанавливает допустимые ограничения этих прав. Эти гарантии приобретают особое значение в сфере оперативно-розыскной деятельности как деятельности, предполагающей, как правило, негласный, непроцессуальный характер. Учитывая, что эта сфера деятельности в той части, которая затрагивает права и интересы отдельных лиц, является вспомогательной, подчиненной задачам пресечения преступности и рассмотрения уголовных дел, процедурные гарантии судебной защиты здесь не могут быть меньшими, чем в уголовном процессе. Конституционный Суд неоднократно отмечал в своих решениях, что право на судебную защиту согласно статье 56 (часть 1) Конституции отнесено к таким правам и свободам, которые не могут быть ограничены. Это право выступает как гарантия всех других прав (Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 03.05.95).

4. Статья 10 (части первая, вторая и другие) рассматриваемого Закона позволяет органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, "...создавать и использовать информационные системы, а также заводить

дела оперативного учета... в целях собирания и систематизации сведений, проверки и оценки результатов оперативно-розыскной деятельности, а также принятия на их основе соответствующих решений...". Характер и объем этих "сведений" не уточняется, однако из других положений Закона усматривается, что к числу данных сведений относится также информация "о лицах, подготавливающих, совершающих или совершивших противоправное деяние" (часть вторая статьи 8 и другие), то есть речь идет по существу о персональной информации - конфиденциальных "сведениях о фактах, событиях и обстоятельствах жизни гражданина, позволяющих идентифицировать его личность" (статья 2 Федерального закона "Об информации, информатизации и защите информации" от 20.02.95).

Сбор, хранение, использование и распространение информации о частной жизни лица, и в частности персональной информации, регулируются статьей 24 Конституции Российской Федерации и вышеназванным Законом. Сбор сведений о персональной информации, таким образом, существенно затрагивает интересы и конституционные права данного лица. А заведение дела оперативного учета, если оно касается подозрений в отношении конкретного лица, есть по сути разрешение на сбор персональной информации о нем. С этой точки зрения утверждение в части третьей статьи 10 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" о том, что "факт заведения дела оперативного учета не является основанием для ограничения конституционных прав и свобод, а также законных интересов человека и гражданина", не соответствует действительности, вводит в заблуждение правоприменителя и фактически освобождает его от необходимости соблюдения судебных и иных гарантий ограничения прав и свобод и обеспечения законных интересов индивида, что противоречит положениям статей 18 и 45 Конституции Российской Федерации.

Часть вторая статьи 10 с отсылкой к положениям пункта 2 (подпункт 1) части первой статьи 7 рассматриваемого Закона в качестве основания заведения дела оперативного учета называет ставшие известными органам сведения о лицах, подготавливающих, совершающих или совершивших противоправные деяния, если нет достаточных данных для решения вопроса о возбуждении уголовного дела. Такая формулировка Закона фактически представляет на полное усмотрение оперативной службы решение вопроса о начале оперативно-розыскного производства. Она не требует обоснования этого решения с точки зрения степени достоверности имеющихся сведений, их важности, необходимости, доказательственности, реальности в конкретной ситуации и в отношении конкретного лица. Она не обязывает учитывать и отражать возможность иных способов достижения цели. Наконец, эта формулировка допускает заведение дела и в случаях административных и иных неопасных и непроступных нарушений Закона. Это особенно очевидно в сопоставлении данной нормы с положениями части второй статьи 8 того же Закона, согласно которым оперативно-розыскные мероприятия, на которые требуется судебное разрешение, могут проводиться лишь при наличии информации (а не только сведений), по признакам преступления (а не всякого правонарушения), по которому производство предварительного следствия обязательно.

Весьма показательно, что указанное положение статьи 7 не только не требует, а, наоборот, исключает при заведении дела оперативного учета требование достаточности данных, указывающих на признаки преступления. В противном случае возбуждение уголовного дела было бы обязательным (статья 108 УПК РСФСР). Таким образом, рассматриваемая норма содержит прямое дозволение заводить оперативные дела при отсутствии достоверных данных о преступном деянии. Именно так понимали это положение в Волгоградском УВД при заведении дела Черновой. А в отношении

журналистов Благодарова и Гейко им хватило мотивировки "для выяснения преступных намерений".

Из сопоставления положений статей 6, 7 и 8 рассматриваемого Закона также с очевидностью вытекает, что требования обязательности судебного решения распространяются только на оперативно-розыскные мероприятия, которые ограничивают такие конституционные права граждан, как право на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений, а также право на неприкосновенность жилища. Закон допускает, таким образом, всякое иное вторжение в частную жизнь и сбор персональной информации без согласия и уведомления лица и без судебного решения, фактически бесконтрольно, не регулируя при этом ни характер, ни объем собираемой информации, оставляя это на усмотрение самого оперативного органа.

Однако абзац второй части 1 статьи 11 Федерального закона "Об информации, информатизации и защите информации" сформулирован в виде категорического запрета: "Не допускается сбор, хранение, использование и распространение информации о частной жизни, а равно информации, нарушающей личную тайну, семейную тайну, тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений физического лица без его согласия, кроме как на основании судебного решения". Данное требование полностью соответствует конституционным принципам установления ограничений прав и смыслу судебного контроля за соблюдением пределов этих ограничений.

Сопоставление положений пункта 6 части первой статьи 6 с положением статей 8 и 10 рассматриваемого Закона и анализ практики показывают, что наблюдение как вид оперативно-розыскного мероприятия во всех случаях не

требует судебного разрешения. Между тем наблюдение является способом сбора информации о конкретном человеке и во многих случаях сопряжено с вмешательством в его частную жизнь. Кроме того, специальные технические средства позволяют производить наблюдение внутри жилища без формального проникновения в него, но фактически с нарушением его неприкосновенности. Учитывая вышеизложенные аргументы, следует признать, что перечисленные случаи наблюдения недопустимы без судебного разрешения и контроля.

Таким образом, положения статьи 10 (части первая, вторая и третья) в совокупности с положениями статей 6 (часть 1, пункт 2), 7 (часть первая, пункт 2, подпункт 2), 8 (часть вторая) Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" допускают сбор, хранение и использование персональной информации, а также наблюдение с нарушением неприкосновенности жилища без проверки обоснованности этих действий и без судебного разрешения, а также при отсутствии достаточных признаков преступлений, по которым предварительное следствие обязательно, что не соответствует положениям статей 19, 23, 24, 25, 45 (часть 1) и 55 (часть 3) Конституции Российской Федерации.

5. Часть 4 статьи 10 рассматриваемого Закона предусматривает, что дело оперативного учета прекращается в случаях "решения конкретных задач оперативно-розыскной деятельности", а также "установления обстоятельств, свидетельствующих об объективной невозможности решения этих задач". Приведенные формулировки не определяют ясно и точно, каковы конкретные основания (факты), с которыми Закон связывает обязательность оперативного органа как прекратить дело и, соответственно, вмешательство в права и свободы, так и конкретные сроки, временные периоды, на которые такое вмешательство может быть оправдано. Положения Закона не

препятствуют усмотрению оперативного органа продолжать негласное ограничение лица в правах неопределенно долгий срок, причем без какого-либо контроля вне данного ведомства. С точки зрения соблюдения гарантий конституционных прав и свобод (статья 45, часть 1, Конституции Российской Федерации) такое состояние не может быть допустимо.

Ни часть четвертая статьи 10, касающаяся вопроса прекращения дела оперативного учета, ни другие нормы рассматриваемого Закона не предусматривают обязательность вынесения при этом процессуального решения даже в тех случаях, когда целью оперативно-розыскных мероприятий была проверка сообщений в отношении конкретных лиц, подозреваемых в подготовке или совершении преступлений. Именно так эта норма понимается и на практике.

В соответствии с частями второй и третьей статьи 11 и аналогичными положениями части четвертой статьи 12 Закона результаты оперативно-розыскной деятельности лишь могут, а не должны представляться органу дознания, следователю или в суд как повод и основание для возбуждения уголовного дела, а также для использования в доказывании по уголовным делам. Решение об этом принимает руководитель оперативного органа в порядке, предусмотренном ведомственными нормативными актами.

Таким образом, лица, в отношении которых собиралась информация об их причастности к совершению преступления, но она не нашла своего подтверждения, или оперативный орган по иным причинам не счел целесообразным передачу материалов для вынесения процессуального решения, - эти лица лишаются возможности защиты своих прав и интересов, оставаясь в подозрении неопределенно долгий срок. Более того, они остаются в неведении о самих фактах государственного вмешательства в

осуществление их прав и свобод. Такое положение не может быть оправдано целями и соразмерностью допускаемых Конституцией ограничений прав и свобод.

Неограниченное усмотрение органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, в решении вопроса о прекращении дела и передаче материалов для процессуального решения не соответствует также принципу законности. Эти вопросы, как существенные для реализации и защиты конституционных прав и свобод человека и гражданина, должны быть урегулированы только в федеральном законе (статьи 71, пункт "в", 76, часть 1, Конституции Российской Федерации).

Передача материалов оперативно-розыскных мероприятий, если они осуществлялись в отношении конкретных лиц, в органы, компетентные выносить решения о возбуждении уголовного дела или отказе в возбуждении такового, есть, по сути, необходимая стадия контроля за соблюдением конституционных гарантий прав и свобод, и в данном случае ее следует признать обязательной.

Таким образом, положения статей 10 (часть четвертая), 11 (части вторая и третья), 12 (часть четвертая) рассматриваемого Закона в той части, в которой они допускают неопределенные сроки осуществления оперативно-розыскных мероприятий в отношении конкретных лиц, а также неопределенные условия их прекращения, необязательность передачи таких материалов компетентным органам для принятия процессуальных решений, регулирование этого порядка ведомственными нормативными актами, а не законом, не соответствуют положениям статей 19 (часть 1), 23, 24, 25, 45 и 55 (часть 3) Конституции Российской Федерации.

6. Часть вторая статьи 5 рассматриваемого Закона предоставляет право обжалования действий органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, в вышестоящий орган, прокуратуру или суд. Формально право жалобы предоставляется каждому, полагающему, что его права и свободы нарушены указанными действиями, однако на практике это право остается декларативным, поскольку данная норма не содержит гарантий и эффективного механизма его реализации, как это видно из обращения И.Г.Черновой.

Основным препятствием здесь является конфиденциальный, негласный характер оперативно-розыскной деятельности, сбор информации в тайне от объекта наблюдения. Причем приведенная норма заведомо рассчитана именно на такую ситуацию, предусматривая, что о нарушении лицо только "полагает", то есть догадывается. Вследствие этого у данного лица, как правило, отсутствуют достоверные сведения о нарушении его прав и свобод, он лишается возможности привести конкретные факты в свою защиту, объективно оценить и доказать объем допущенных нарушений. Его жалоба, таким образом, обречена стать бездоказательной, ибо ее удовлетворение зависит от того, насколько она будет обоснованной и мотивированной.

Возможность получения указанной информации предусмотрена частью третьей данной статьи. Однако она в значительной степени ограничена.

Так, такое право предоставляется лицам, виновность которых в совершении преступления не доказана в установленном Законом порядке, то есть, как пояснено в Законе, в отношении которых в возбуждении уголовного дела отказано либо уголовное дело прекращено в связи с отсутствием события преступления или в связи с отсутствием в деянии состава преступления.

Приведенная формулировка неопределенна и на практике дает возможность произвольного толкования круга лиц, имеющих право на указанную информацию. Неясно, о каком именно преступлении идет речь в Законе, с невиновностью в совершении которого связано право получения информации. Неясно, относятся ли к этой категории лица, осужденные за иные преступления, чем те, по которым проводилась оперативная проверка. Остается неясным, каковы права лиц, в отношении которых уголовное преследование не возбуждалось совсем, а оперативно-розыскные мероприятия проводились лишь ввиду мнимых или действительных, но непреступных связей с подозреваемым (осужденным). Формально из круга лиц, имеющих право на информацию, исключаются те, в отношении которых оперативно-розыскные мероприятия проводились, но на момент запроса они не осуждены, хотя их виновность "не доказана в установленном Законом порядке". К кругу этих лиц относится и И.Г.Чернова.

Фактически рассматриваемая норма требует от заявителя процессуального подтверждения его невиновности, чем грубо искажается конституционный принцип презумпции невиновности (статья 49). Более того, Закон усугубляет положение этой категории лиц, создавая искусственные препятствия для доказывания их невиновности. Как указано выше, передача полученных оперативных материалов для вынесения процессуальных решений оставляется на полное усмотрение самих исполнительных органов.

По буквальному смыслу рассматриваемой нормы из числа лиц, имеющих право потребовать полученную о них оперативную информацию, исключаются лица, оправданные судом, лица, в отношении которых в возбуждении уголовного дела отказано или дело прекращено по иным, чем указано в Законе, основаниям, в том числе в связи с недоказанностью в совершении преступления, а также подозреваемые, обвиняемые,

подсудимые, осужденные. Эти категории не только лишаются права на информацию, но и ограничены в праве на судебную защиту от необоснованного обвинения, поскольку в оперативной информации могут содержаться и реабилитирующие их факты. Такие ограничения не соответствуют вышеуказанным конституционным принципам.

Рассматриваемая норма устанавливает еще одно ограничительное условие: лицо, обратившееся за информацией, должно располагать "фактами проведения в отношении его оперативно-розыскных мероприятий". Однако, как указано выше, факты проведения оперативно-розыскных мероприятий отнесены этим же Законом к сфере тайной, секретной деятельности оперативных органов. Лицо, в отношении которого эти мероприятия проводятся, до их окончания в принципе может "располагать" такими фактами лишь в результате их случайной или противоправной утечки. (Для тех же, кто может узнать о таких фактах из следственных материалов по его делу, право истребовать информацию исключено.) Суть же обращения и заключается в том, что лицо истребует информацию именно об этих фактах. И на него не может быть возложено бремя их доказывания. Таким образом, указанное ограничение не является разумным и обоснованным с точки зрения требований статей 45, 46 и 55 (часть 3) Конституции Российской Федерации.

Часть третья статьи 5 Закона предусматривает, что заявитель вправе истребовать лишь "сведения о полученной о нем информации", а не саму информацию. Между тем статья 24 Конституции Российской Федерации говорит именно об информации (часть 1) и о "документах и материалах" органов государственной власти, непосредственно затрагивающих права и свободы (часть 2). Федеральный закон "Об информации, информатизации и защите информации" также употребляет понятия информации,

документированной информации и говорит о праве граждан на доступ к информации: "знать, кто и в каких целях использует или использовал эту информацию" (статья 14, часть 1).

На практике "сведения об информации" понимаются ограничительно лишь как "сведения о существовании материалов, характеризующих личность и поведение данного заявителя, и о сущности содержащихся в них данных" (комментарий к статье 5 Закона). "Информация для гражданина оформляется справкой, содержание и объем которой определяется инициатором проведения оперативно-розыскных мероприятий, причем "запрос о предоставлении фактических данных в больших объемах... является неприемлемым для оперативных аппаратов" (ответ первого заместителя министра внутренних дел от 19.12.97).

Из изложенного видно, что по этим "сведениям", которые фактически представляют собой произвольные выдержки из первоначальных документов, сформулированные к тому же по их усмотрению самими работниками оперативных органов, невозможно судить ни о достоверности, ни об объеме персональной информации, имеющейся в документальных и иных материалах дела оперативного учета. Закон вообще не предусматривает предоставление гражданину подлинных документов дела. Как это видно из части четвертой статьи 5, "оперативно-служебные документы" предоставляются с определенными ограничениями в объеме информации только судье и только по его требованию. Однако обосновать такое требование без наличия первоначальной информации также заведомо затруднительно.

Полную свободу усмотрения оперативных органов в вопросе об объеме предоставляемой лицу информации усиливает и неопределенная оговорка в

той же статье Закона о том, что сведения могут быть предоставлены "в пределах, допускаемых требованиями конспирации и исключающих возможность разглашения государственной тайны".

В то же время в соответствии с частью первой статьи 12 настоящего Закона к государственной тайне отнесены "сведения об используемых или использованных при проведении негласных оперативно-розыскных мероприятий силах, средствах, источниках, методах, планах и результатах оперативно-розыскной деятельности, о лицах, внедренных в организованные преступные группы, о штатных негласных сотрудниках органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, и о лицах, оказывающих им содействие на конфиденциальной основе, а также об организации и о тактике проведения оперативно-розыскных мероприятий".

Под указанное определение подпадают, таким образом, практически все материалы оперативно-розыскного дела, включая и персональную информацию. Неопределенное и допускающее предельно широкое толкование понятие "результаты оперативно-розыскной деятельности", как и рассмотренные выше положения части третьей статьи 5 Закона, позволяют работникам оперативных органов отказывать заинтересованным лицам в предоставлении практически любой информации, что и происходит на практике.

Персональная информация Федеральным законом "Об информации, информатизации и защите информации" отнесена к сфере конфиденциальной. Она не может быть засекречена от того лица, с которым идентифицируется. В противном случае это будет являться полным отрицанием его права. По судебному решению сбор персональной информации может быть допустим негласно, конспиративно от объекта

наблюдения. Однако в данном случае это является лишь допустимым способом этой деятельности. Он исчерпывает себя с того момента, когда эта конспиративность раскрыта. После этого тайна персональной информации не может быть защищена от ее владельца и он вправе потребовать ее предоставления. Это право также может быть им реализовано, когда необходимость конспирации, как способа оперативно-розыскной деятельности в отношении данного конкретного лица, утрачивается, то есть: после прекращения дела оперативного наблюдения и соответствующего извещения его об отказе в возбуждении уголовного дела, или прекращении его по любым основаниям, либо предъявления ему материалов предварительного следствия, если он был привлечен к уголовной ответственности в связи с преступлением, по которому производилась оперативно-розыскная работа.

Во всех этих случаях у органа оперативно-розыскной деятельности должна возникать обязанность сообщить заинтересованному лицу о наличии в отношении него документированной или иной информации и предоставить эту информацию по его требованию. В тех спорных случаях, когда определенная информация, по мнению органов, может содержать сведения, способные повлечь раскрытие лиц, внедренных в организованные преступные группы, штатных негласных сотрудников оперативных органов и лиц, оказывающих им содействие на конфиденциальной основе, вопрос должен быть разрешен в судебном порядке. Так, в соответствии с частью 2 статьи 24 Федерального закона "Об информации, информатизации и защите информации" суды рассматривают споры о необоснованном отнесении информации к категории информации с ограниченным доступом. В соответствии с Законом Российской Федерации "О государственной тайне" суды рассматривают жалобы на неправомерность решения должностных лиц о засекречивании сведений и на необоснованность отнесения их к

государственной тайне (статья 7, часть вторая, статья 10, часть третья, статья 15, часть четвертая).

Таким образом, положения частей второй и третьей статьи 5 рассматриваемого Закона ограничивают круг лиц, имеющих право истребовать персональную информацию о них, полученную в результате оперативно-розыскных мероприятий, возлагают на этих лиц обязанность доказывания фактов проведения в отношении них оперативно-розыскных мероприятий, допускают неопределенность сроков, объема и условий предоставления персональной информации заинтересованным лицам и ограничивают возможность судебной защиты этих прав, что противоречит статьям 19, 24, 45, 46 и 55 (часть 3) Конституции Российской Федерации.

7. Ряд обжалуемых положений Закона упоминает о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности в суд (статья 11, части вторая и третья, статья 12, часть четвертая), регулирует судебный порядок рассмотрения вопросов о даче разрешения на проведение оперативно-розыскных мероприятий (статьи 9, 12, части третья и четвертая) и о рассмотрении жалоб граждан на отказ в предоставлении или неполноту предоставленной информации (статья 5, часть четвертая).

Так, часть четвертая статьи 12 Закона устанавливает, что оперативно-служебные документы, отражающие результаты оперативно-розыскной деятельности, могут быть предоставлены судье в порядке и случаях, установленных настоящим Федеральным законом. Однако выше, в части третьей статьи 11 указано, что результаты оперативно-розыскной деятельности представляются в суд на основании постановления руководителя органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность (то есть фактически по усмотрению органа), в порядке, предусмотренном

ведомственными нормативными актами. Часть вторая статьи 9 Закона устанавливает также, что перечень категорий руководителей органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, которые вправе обратиться в суд за разрешением проведения оперативно-розыскных мероприятий, ограничивающих конституционные права граждан, определяется ведомственными нормативными актами.

Однако порядок использования в уголовном процессе персональной информации, полученной с ограничением конституционных прав граждан, а также установление категорий должностных лиц, которым предоставлено право процессуальных действий в суде, относится к числу существенных гарантий прав и свобод и должен быть установлен только в федеральном законе, как это вытекает из требований статей 55, часть 3, 71, пункт "в", 76, часть 1, и других положений Конституции Российской Федерации.

Кроме того, в соответствии с частью 1 статьи 120 Конституции судьи независимы и подчиняются только Конституции Российской Федерации и федеральному закону. Из этого следует, что ведомственные нормативные акты не могут устанавливать обязательные для суда и судьи требования, подчинять его процессуальному порядку, установленному этими актами. В соответствии с позицией Конституционного Суда Российской Федерации по делу о проверке конституционности статей 1 и 21 Закона Российской Федерации от 21 июля 1993 года "О государственной тайне" (Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 27.03.96) порядок производства по уголовным делам, как это установлено статьей 1 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР, является единым и обязательным по всем уголовным делам и для всех судов, органов прокуратуры, предварительного следствия и дознания и определяется именно данным Кодексом, а не каким-либо иным федеральным законом. Тем более такой порядок не может

определяться ведомственными нормативными актами. Из этой же позиции Конституционного Суда однозначно вытекает, что судье не может быть отказано в предоставлении каких-либо сведений по мотивам их секретности.

В части первой статьи 9 рассматриваемого Закона содержится положение о подсудности рассмотрения указанных материалов: "как правило, по месту проведения таких мероприятий или по месту нахождения органа, ходатайствующего об их проведении". Эта формулировка не только предполагает альтернативу в решении подсудности самим органом, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, что не может быть допустимо по указанным выше основаниям, но и позволяет не определенные в Законе исключения из общих правил. Данные положения противоречат принципу определенности Закона, допускают произвол правоприменителя в вопросе подсудности этого рода дел и, следовательно, нарушают равенство всех перед законом и судом (статья 19, часть 1, Конституции Российской Федерации).

Положение части второй статьи 9 рассматриваемого Закона устанавливает, что основанием для решения судьей вопроса о проведении оперативно-розыскных мероприятий, ограничивающих конституционные права граждан, являются мотивированные постановления одного из руководителей органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность. Закон полагает такую процедуру достаточной для получения судебного разрешения на оперативное вмешательство в сферу осуществления конституционных прав и свобод. Какой-либо процедуры проверки и оценки доводов оперативных органов не предусматривается. Причем по тексту данного положения судья не вправе отказать в рассмотрении такого постановления и в соответствии со сложившейся практикой (письмо заместителя Председателя Верховного Суда Российской Федерации от 04.12.97) не считает, что в его компетенцию

входит проверка обоснованности заведения дела оперативного учета. Характерно, что Закон говорит не о суде как органе правосудия, а о судье, который в данной процедуре, имеющей к тому же секретный характер, выступает фактически в роли должностного лица, выполняющего сугубо административную формальность, - одобрение оперативного мероприятия при заведомой невозможности проверки его обоснованности.

Лишь часть третья той же статьи Закона предусматривает как исключение из общего правила в части второй, что по требованию судьи ему могут предоставляться также иные материалы, касающиеся оснований для проведения оперативно-розыскного мероприятия, за исключением данных о лицах, внедренных в организованные преступные группы, о штатных негласных сотрудниках органов, о лицах, оказывающих им содействие на конфиденциальной основе, об организации и тактике проведения мероприятий. Таким образом, даже и в этих случаях Закон существенным образом ограничивает возможность судьи для обоснованного и объективного разрешения дела. Он предусматривает лишь возможность, но не обязанность органа предоставить некие "иные материалы", характер и объем которых определяется самим органом. Предусмотренные исключения также фактически могут быть истолкованы им как угодно расширительно, тем более что какая-либо судебная проверка этого не предусмотрена. Требования судьи также не могут быть восприняты как гарантия объективности, поскольку при отсутствии информации об объеме и содержании конкретных материалов, по которым судья выносит решение, он не может действовать "со знанием дела".

Аналогичные положения содержатся в части четвертой статьи 5 рассматриваемого Закона, которая затрагивает порядок регулирования рассмотрения жалоб граждан на необоснованный отказ в предоставлении

собранный о них в оперативном порядке персональной информации. В данном случае орган, осуществляющий оперативно-розыскную деятельность, обязан предоставить судье "оперативно-служебные документы, содержащие информацию о сведениях, в предоставлении которых было отказано заявителю". При этом предусмотрены те же исключения, что и в части третьей статьи 9. Однако Закон не определяет понятие "оперативно-служебные документы" и не отождествляет их с делом оперативного учета. На практике "оперативно-служебные документы", предоставляемые судье, специально готовятся органом, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, на основе материалов, содержащихся в деле оперативного учета (письмо заместителя директора ФСБ Российской Федерации от 10.02.98). Предоставление подлинных первоначальных материалов, таким образом, раскрытие истинного объема и характера информации для судьи, рассматривающего данное дело, а следовательно, и гарантии оценки объективности, полноты и всесторонности рассматриваемого спора практически исключены. Даже в случае признания необоснованным решения оперативного органа об отказе в предоставлении необходимых сведений заявителю судья может лишь обязать указанный орган предоставить заявителю сведения в том объеме и в тех пределах, которые допустимы частью третьей статьи 5 Закона, то есть порядок исполнения решения судьи также определяется самим оперативным органом (часть пятая статьи 5 Закона).

Рассмотренные нормы существенно ограничивают полномочия и возможности судьи в сфере контроля за обоснованностью вмешательства исполнительных органов государства в частную жизнь и осуществлением других конституционных прав и свобод граждан при оперативно-розыскной деятельности, допускают при этом неограниченное усмотрение этих органов. Это противоречит функции правосудия как гарантии конституционных прав

и свобод и не соответствует статьям 19 (часть 1), 45, 46 (части 1 и 2), 47 (часть 1), 55 (часть 3), 120 (часть 1), 128 (часть 3) Конституции Российской Федерации.

В жалобе И.Г.Черновой ставился также вопрос о конституционности положений части четвертой статьи 9 и части третьей статьи 12 рассматриваемого Закона, предусматривающих, что судебное решение на право проведения оперативно-розыскных мероприятий и материалы, послужившие основанием для его принятия, хранятся только в органах, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность. Эти нормы не могут быть истолкованы в конституционном смысле, если они допускают их понимание как требование полного исключения из судебного учета всяких сведений о вынесенном решении судьи и его содержании, как невозможность обжалования этого решения или опротестования его в порядке, предусмотренном действующим процессуальным законодательством, как невозможность судебного контроля за исполнением этого решения или как невозможность ознакомления с решением заинтересованного лица при утрате конспиративности разрешенных судом оперативно-розыскных мероприятий.

ОСОБОЕ МНЕНИЕ
судьи Конституционного Суда Российской Федерации
Т.Г.Морщаковой по делу о проверке конституционности
отдельных положений Федерального закона
"Об оперативно-розыскной деятельности"
по жалобе гражданки И.Г.Черновой

1. В соответствии со статьей 97 Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации" Конституционный Суд по жалобам граждан проверяет конституционность примененного или подлежащего применению в конкретном деле закона, если он затрагивает конституционные права и свободы граждан. Федеральный закон "Об оперативно-розыскной деятельности", положения которого оспариваются гражданкой И.Г.Черновой, преследуя цель обеспечения защиты от преступных посягательств, предусматривает возможность ограничений ряда конституционных прав граждан, т.е. безусловно затрагивает эти права. Более того, конспиративная по своей природе, скрытая от общественности оперативно-розыскная деятельность представляет собой сферу повышенного риска ущемления и нарушения прав и свобод граждан, так как возможности социального контроля над ней ограничены.

В связи с этим законодательное регулирование оперативно-розыскной деятельности социально обусловлено, в частности, задачей определить основания и порядок применения указанных ограничений, с тем чтобы их допустимые пределы не превышались, а нарушения прав и свобод граждан со стороны осуществляющих оперативно-розыскную деятельность органов, связанные с выходом за эти пределы, могли быть своевременно выявлены и устранены. Поэтому при проверке конституционности оспариваемых положений Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности", исходя из требований статьи 55 (часть 3) Конституции Российской Федерации, необходимо оценить, обеспечивает ли данный Закон при определении объема и условий необходимых ограничений гарантии от произвола государственных органов. При этом согласно статье 74 Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации" оспариваемые положения подлежат оценке не

изолированно, а в системе правовых норм, прежде всего в связи с другими предписаниями того же Закона.

2. Как указывается в жалобе, с июля 1995 года по январь 1996 года в отношении заявительницы на основании оспариваемых ею норм Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" проводились оперативно-розыскные мероприятия. Решение об этом было принято в соответствии со статьей 7 Закона, допускающей осуществление таких мероприятий в целях выявления подготавливаемых или совершенных преступлений, если нет достаточных данных для решения вопроса о возбуждении уголовного дела, т.е. при отсутствии объективных сведений, обосновывающих наличие даже признаков преступления. Реальное значение указанного основания для проведения оперативно-розыскных мероприятий выявляется в его сопоставлении с положением части четвертой статьи 10 Закона о прекращении этих мероприятий в связи с обстоятельствами, свидетельствующими "об объективной невозможности решения" задач оперативно-розыскной деятельности, т.е. именно потому, что она не привела к получению каких-либо сведений о признаках совершенного или подготавливаемого преступления (что имело место и по делу заявительницы). Таким образом, согласно Закону и начало, и завершение оперативно-розыскной деятельности в отношении определенного лица возможны при отсутствии какой-либо объективной информации, свидетельствующей о том, что оперативно-розыскные мероприятия были действительно направлены на выявление преступного деяния. Органы, осуществляющие оперативно-розыскные мероприятия, могли, применяя Закон, действовать, ссылаясь исключительно на декларируемые в нем цели своей деятельности.

Кроме того, не установлена и обязательность какого-либо контроля ни за обоснованностью начала оперативно-розыскных мероприятий и заведения дела оперативного учета в отношении определенного лица, ни за обоснованностью конкретных мероприятий (кроме тех, которые должны проводиться по судебному решению). Реализация гражданином права на обжалование в суд (на основании части второй статьи 5 Закона) действий органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, о которых ему стало известно, не может привести к признанию их необоснованными, так как их основанием выступает одна лишь цель выявления преступлений. При этом даже в случаях вынесения судом решения о возмещении ущерба, причиненного гражданину проведением оперативно-розыскных мероприятий (в соответствии с частью восьмой статьи 5 Закона), последние могут продолжаться, поскольку в силу Закона никакие другие органы не уполномочены влиять на решение о необходимости получения информации оперативно-розыскным путем.

Называя лишь цели и поводы к началу оперативно-розыскной деятельности, Закон не устанавливает ни ее фактические и юридические основания, ни какие-либо процедурные внутриведомственные, прокурорские или судебные механизмы, которые могли бы способствовать принятию обоснованных решений. Следовательно, усмотрение осуществляющих оперативно-розыскную деятельность органов Законом не ограничивается. Такое регулирование - особенно в условиях, когда общество и власть отягощены многолетней привычкой предпочтения интересов сыскных служб - не может гарантировать соразмерность связанных с оперативно-розыскной деятельностью ограничений прав граждан социально оправданным целям этой деятельности, что не соответствует требованиям статьи 55 (часть 3) Конституции Российской Федерации. Определенным признанием этого служит предложение, внесенное в апреле 1998 года в Государственную Думу

Президентом Российской Федерации в порядке законодательной инициативы, о дополнении части седьмой статьи 5 Закона указанием на то, что органам, осуществляющим оперативно-розыскные мероприятия, запрещается их проведение без санкционирования в установленном порядке.

Неопределенность оснований и порядка проведения оперативно-розыскной деятельности по действующему Закону создает условия для произвола власти. Тем самым нарушаются требования статей 17, 18, 19 и 21 Конституции Российской Федерации, согласно которым государством признаются и гарантируются равным образом права и свободы граждан, и в частности охраняется достоинство личности. Аналогичная правовая позиция выражена Конституционным Судом в постановлениях от 25 апреля 1995 года, от 3 мая 1995 года, от 2 февраля 1996 года и от 2 июля 1998 года, согласно которым неопределенность юридического содержания закона и возможность в связи с этим его произвольного применения нарушает равенство граждан перед законом и судом, не согласуется с обязанностью государства обеспечивать охрану достоинства личности и приоритет прав и свобод человека, а также не допускать их умаления и предпочтения им даже самых важных общественных, ведомственных или иных интересов.

3. Заявительница оспаривает статью 6 (пункт 6 части первой) Закона в связи с тем, что она, допуская наблюдение для получения персональной информации, нарушает статьи 23 (часть 1) и 24 (часть 1) Конституции Российской Федерации, закрепляющие право каждого на неприкосновенность частной жизни, сбор информации о которой без согласия лица не допускается.

В соответствии со статьей 55 (часть 3) Конституции Российской Федерации и по смыслу оспариваемого Закона не может рассматриваться как

подлежащая конституционной защите такая персональная информация, которая связана с предполагаемой преступной деятельностью. Однако согласно действующему регулированию не существуют механизмы, которые обеспечивали бы сбор оперативных данных исключительно в связи с предполагаемой преступной деятельностью лица. Напротив, неопределенность основания оперативно-розыскных мероприятий, закрепленного в статье 7 Закона, и отсутствие правил санкционирования или проверки обоснованности их проведения создают предпосылки для вторжения в частную жизнь, наблюдения за ней и накопления информации, касающейся личных тайн, что противоречит статьям 23 (часть 1) и 24 (часть 1) Конституции Российской Федерации.

Конвенция о защите прав человека и основных свобод (статья 8) допускает вмешательство государства в частную жизнь в интересах безопасности в демократическом обществе, лишь когда это предусмотрено законом. Раскрывая названные понятия, Европейский Суд по правам человека констатировал, что наблюдение за частной жизнью допустимо, только если существуют процедуры, гарантирующие соответствие мер наблюдения установленным законом условиям. Однако Федеральный закон "Об оперативно-розыскной деятельности" не определяет допустимые процедуры и условия наблюдения. В нем нет и гарантий того, что сбор информации будет прекращен, как только обнаружатся объективные данные, опровергающие предположение о преступной деятельности. По делу заявительницы наблюдение за ней продолжалось и после того, как выявилась ложность доноса агента о ее участии в совершении преступления. Поэтому при отсутствии каких-либо законодательно установленных оговорок, исключających такие ситуации, возможность наблюдения, закрепленная в статье 6 Закона, когда оно проводится не только в общественных местах, приобретает явно неконституционный смысл и не соответствует указанным

нормам Конституции Российской Федерации, направленным на защиту неприкосновенности частной жизни граждан.

4. Заявительница просила ознакомить ее с собранными о ней в ходе оперативно-розыскных действий сведениями, однако ей было в этом отказано: суд, руководствуясь статьями 5 и 12 Закона, исходил из того, что результаты оперативно-розыскных мероприятий составляют государственную тайну и подлежат рассекречиванию только по постановлению органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, а заявительница не относится к кругу лиц, которые согласно части четвертой статьи 5 вправе истребовать такие сведения.

Статья 24 (часть 2) Конституции Российской Федерации обязывает органы государственной власти и их должностных лиц обеспечить каждому возможность ознакомления с документами и материалами, непосредственно затрагивающими его права и свободы, если иное не предусмотрено законом. В Федеральном законе "Об оперативно-розыскной деятельности" содержатся ограничения данной обязанности, вытекающие из целей и характера этой деятельности.

Однако согласно статье 55 (часть 2) Конституции Российской Федерации в Российской Федерации не должны издаваться законы, отменяющие права и свободы. Это означает, что законодатель не вправе вводить такие ограничения, которые посягают на существование основного права, фактически лишая гражданина данного права. Такого рода ограничения всегда являются несоразмерными, т.е. противоречат и требованиям статьи 55 (часть 3) Конституции Российской Федерации.

Статья 12 (часть первая) оспариваемого Закона относит к государственной тайне сведения не только о силах, средствах, источниках, методах, планах, организации, тактике оперативно-розыскной деятельности и лицах, в ней участвующих, но и все ее результаты, полученные при проведении конкретных оперативно-розыскных мероприятий. В соответствии с буквальным смыслом Закона к таким результатам относятся также любые данные о личности гражданина, собранные оперативным путем, в том числе и в случаях, когда оперативно-розыскная деятельность прекращается в связи с тем, что предположение о преступлении объективно опровергнуто. Согласно той же норме Закона результаты оперативно-розыскной деятельности подлежат рассекречиванию только на основании постановления руководителя осуществляющего ее органа. Это означает, что доступ к получению гражданином собранной о нем оперативным путем информации во всех случаях может быть исключен по решению органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность.

Предусмотренное для отдельных ситуаций право гражданина согласно статье 5 Закона получить такую информацию "в пределах, допускаемых требованиями конспирации и исключающих возможность разглашения государственной тайны" также не устраняет для гражданина полного исключения доступа к результатам оперативно-розыскной деятельности по усмотрению осуществляющих ее органов, поскольку никто, кроме них, не вправе определять эти пределы. Положения статьи 5, согласно которым суд вправе обязать эти органы предоставить гражданину определенные сведения, в контексте статьи 12 могут относиться только к такой информации, которая уже рассекречена, поскольку Закон не содержит никаких изъятий или оговорок для судов из общего правила об исключительных полномочиях органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, на рассекречивание ее результатов. Это подтверждается и положениями Закона

Российской Федерации "О государственной тайне", который также не наделяет суды правом рассекречивания каких-либо материалов. Напротив, суды вправе истребовать материалы, содержащие конспиративную и секретную информацию именно потому, что на них также распространяется установленная законом обязанность ее защиты от разглашения.

Таким образом, положения части первой статьи 12 Закона приводят фактически к отмене в сфере оперативно-розыскной деятельности права граждан на ознакомление с документами, затрагивающими их конституционные права, и, следовательно, противоречат статьям 24 (часть 2) и 55 (части 2 и 3) Конституции Российской Федерации.

5. В части третьей статьи 5 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" законодатель признает право гражданина, в отношении которого оперативно-розыскные мероприятия закончились объективным подтверждением его невиновности, потребовать предоставления сведений о собиравшейся и собранной о нем информации, не относящейся к государственной тайне и конспиративным данным. Но и в этих случаях Закон не обеспечивает равной защиты для всех граждан, виновность которых в совершении преступления не нашла подтверждения в установленном порядке. Право на получение соответствующей информации предоставляется лишь лицам, в отношении которых были вынесены решения либо об отказе в возбуждении уголовного дела, когда нет достаточных данных, свидетельствующих о наличии признаков преступления, либо о прекращении дела в связи с отсутствием события или состава преступления.

Однако эти же основания (отсутствие данных о признаках преступления либо отсутствие события или состава преступления) могут иметь место и при прекращении дела оперативного учета в соответствии с частью четвертой

статьи 10 Закона, когда объективно подтверждается невиновность лица. Между тем такие лица не вправе потребовать ни вынесения в отношении них решений об отказе в возбуждении уголовного дела, ни предоставления им, в том числе по судебному решению, сведений о собранной в отношении них персональной информации даже в допускаемых частью третьей статьи 5 пределах, обеспечивающих неразглашение государственной тайны и конспиративных данных. Это противоречит равному праву граждан на судебную защиту и ознакомление с материалами, непосредственно затрагивающими их права и свободы, вытекающему из статей 19, 21 (часть 1), 24 (часть 2) и 46 Конституции Российской Федерации, и не согласуется со статьей 55 (часть 3), исключающей введение ограничений, неоправданных и несоразмерных с точки зрения целей, указанных в данной конституционной норме.

6. Оспоренная в данном деле статья 9 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" устанавливает порядок вынесения судебных решений об ограничении при проведении оперативно-розыскных мероприятий конституционных прав граждан на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений, а также на неприкосновенность жилища. Введение судебного порядка ограничений указанных конституционных прав предусмотрено статьями 23 и 25 Конституции Российской Федерации и обусловлено тем, что в силу особого независимого статуса судов, осуществляющих судебную власть, судебная защита прав и свобод рассматривается как их существенная гарантия, что соответствует вытекающему из статьи 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод праву каждого на определение его гражданских прав и обязанностей независимым и беспристрастным судом, созданным и действующим на основании закона.

Однако порядок определения судом допустимых ограничений прав граждан в ходе оперативно-розыскной деятельности, предусмотренный в статье 9 Закона, по мнению заявительницы, не соответствует Конституции Российской Федерации, что способствовало, в частности, вынесению судом необоснованного решения о прослушивании ее телефонных переговоров и привело к нарушению ее конституционных прав.

Установленная статьей 9 судебная процедура объективно не может не отличаться от форм, в которых осуществляется правосудие по уголовным, гражданским и административным делам. Вместе с тем, исходя из конституционного смысла гарантии судебной защиты, предоставляемой, в частности, статьей 23 Конституции Российской Федерации, она должна обеспечивать эффективное предупреждение и устранение судом нарушений права на неприкосновенность частной жизни при передаче личной информации. Поэтому изъятия из общих требований к процедурам судебной защиты прав граждан, которые допустимы только в связи со спецификой оперативно-розыскной деятельности, не могут приводить к отрицанию конституционных сущностных характеристик суда как органа судебной власти, создаваемого и действующего на основании закона.

Последнее предполагает, что для каждого дела законом определяется надлежащий суд, т.е. устанавливается предметная, территориальная и инстанционная подсудность. Такая правовая позиция выражена в Постановлении Конституционного Суда от 16 июня 1998 года. Этому требованию не отвечает вытекающее из статьи 9 Закона право осуществляющих оперативно-розыскную деятельность органов в каждом конкретном случае определять суд, рассматривающий вопрос о проведении оперативно-розыскных мероприятий, по своему усмотрению, поскольку сам

Закон допускает, что это может быть суд как по месту их осуществления, так и по месту нахождения ходатайствующего об этом органа.

В судебной практике подтверждается еще более расширительное толкование указанных правил подсудности органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, и судами, что находит отражение в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24 декабря 1993 года, в котором рекомендовано не только судам областного (краевого) и приравненного к ним уровня, но и районным (городским) судам принимать к своему рассмотрению материалы о даче разрешения на проведение оперативно-розыскных мероприятий, ограничивающих тайну передачи личной информации. Таким образом, решение о подсудности зависит не от выраженной в законе воли законодателя, а от органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность. Это позволяет им произвольно определять подсудность, а также в силу конфиденциальности их деятельности не исключает возможности при отказе в разрешении на проведение соответствующих мероприятий одним судом обратиться с той же целью в другой.

Возможность такого произвольного определения подсудности нарушает общий правовой принцип, согласно которому надлежащий суд для каждого дела устанавливается законом, и уже была оценена Конституционным Судом Российской Федерации в Постановлении от 16 марта 1998 года как не соответствующая статьям 46 и 47 Конституции Российской Федерации. Таким образом, содержащееся в статье 9 Закона регулирование подсудности исходя прежде всего из ведомственного интереса искажает конституционные цели введения гарантий судебной защиты личных тайн и, следовательно, противоречит также статье 24 Конституции Российской Федерации.

Кроме того, отрицанием сущностных характеристик суда и судебной защиты как таковой является недостаточность и неопределенность закрепленной в статье 9 Закона судебной процедуры. Это может повлечь низведение судебной проверки законности и обоснованности оперативно-розыскных мероприятий к акту формального санкционирования действию исполнительной власти, что не соответствует природе судебной защиты прав и свобод.

В правоприменительной практике не исключена возможность преодоления недостатков указанного правового регулирования и восстановления в конкретном случае нарушенных прав и свобод гражданина. Однако это не снимает проблему устранения неконституционных (в том числе неясных, допускающих неконституционное истолкование) нормативных положений из правовой системы, которое осуществляется если не законодателем, то во всяком случае в процессе конституционного судопроизводства. Именно соответствующее Конституции содержание закона должно гарантировать от ошибок и злоупотреблений правоприменителя. Иначе не обеспечивается верховенство и единообразие применения Конституции и равенство граждан перед законом и судом. Такая правовая позиция выражена в Постановлении Конституционного Суда от 16 июня 1998 года.

Конституционный Суд
Российской Федерации

Текст документа сверен по:
"Собрание законодательства

Российской Федерации",

N 34, 24.08.98

ОСОБОЕ МНЕНИЕ
судьи Конституционного Суда Российской Федерации
Г.А.Гаджиева по делу о проверке конституционности отдельных
положений
Федерального закона от 12 августа 1995 года "Об оперативно-розыскной
деятельности"
по жалобе гражданки И.Г.Черновой

В соответствии со статьей 76 Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации" излагаю свое мнение о несогласии с большинством судей, голосовавших за принятие определения.

Конституционный Суд Российской Федерации в данном деле установил, что если законом, примененным в конкретном деле, конституционные права и свободы не нарушаются, а конкретное нарушение произошло в результате неправильного применения закона, т.е. когда правоприменитель действовал в противоречии с законом (вопреки закону), то тогда необходимость рассмотрения дела в Конституционном Суде отпадает и производство по делу подлежит прекращению.

Я исхожу из иного понимания конституционного права гражданина на жалобу в Конституционный Суд Российской Федерации и иных представлений о пределах этого права. Полагаю, что норму части 4 статьи 125 Конституции России о конституционном праве граждан на обращение в Конституционный Суд Российской Федерации необходимо истолковывать

расширительно. Конституционный Суд Российской Федерации в целом ряде постановлений продемонстрировал именно такой способ толкования. Так, в постановлении от 24 октября 1996 года по делу о проверке конституционности части первой статьи 2 Федерального закона от 7 марта 1996 года "О внесении изменений в Закон Российской Федерации "Об акцизах", Конституционный Суд Российской Федерации указал, что по смыслу части 4 статьи 125 Конституции Российской Федерации, граждане и созданные ими объединения вправе обращаться с конституционной жалобой на нарушение прав, в частности, самого объединения, в тех случаях, когда его деятельность связана с реализацией конституционных прав граждан, являющихся его членами (участниками, учредителями).

В русле сложившейся тенденции расширительного истолкования объема конституционного права граждан на обращение в Конституционный Суд Российской Федерации в постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 11 марта 1998 года по делу о проверке конституционности ряда положений Таможенного кодекса и Кодекса РСФСР об административных правонарушениях в связи с жалобами граждан М.М.Гагловой и А.Б.Пестрякова зафиксирован подход Конституционного Суда к правилу о допустимости жалобы, в соответствии с которым, даже если вышестоящие правоприменительные органы в конечном счете защитили право заявителя, гражданин, права которого в какой-то период времени оказались **затронутыми** в результате применения нормы закона, вправе потребовать проверки конституционности этой нормы в Конституционном Суде Российской Федерации. Таким образом, Конституционный Суд Российской Федерации последовательно развивает представления о сущности конституционного права граждан на обращение в Конституционный Суд.

Обращаясь в Конституционный Суд Российской Федерации, гражданин не только стремится защитить свое нарушенное право, т.е. преследует частный интерес, он реализует и свое конституционное право на участие в управлении делами государства (статья 32, часть 2, Конституции Российской Федерации), т.е. преследует публичный интерес, который состоит в том, чтобы устранить возникшую неопределенность в вопросе о том, соответствует ли примененная (или подлежащая применению) норма закона Конституции России.

Как и всякое конституционное право, право на обращение с конституционной жалобой имеет свои пределы. Гражданин не может поставить перед Конституционным Судом Российской Федерации вопрос о проверке нормы закона в абстрактной форме. В порядке абстрактного нормоконтроля правом на обращение в Конституционный Суд обладают только органы и лица, перечисленные в части 2 статьи 125 Конституции России. Вместе с тем, норма статьи 97 Закона о Конституционном Суде Российской Федерации, в соответствии с которой жалоба на нарушение законом конституционных прав и свобод допустима, если "закон **затрагивает** конституционные права и свободы граждан" позволяет сформировать иные, чем в определении Конституционного Суда Российской Федерации от 14 июля 1998 года, представления о пределах конституционного права на обращение в Конституционный Суд Российской Федерации.

Исходя из того, что основанием жалобы в Конституционный Суд является не только частный, но и публичный интерес, формулировка статьи 97 "закон затрагивает конституционные права и свободы граждан" позволяет, считать допустимыми жалобы частных лиц и в следующих случаях:

1) когда конституционные права и свободы граждан были защищены вышестоящими правоприменительными инстанциями, однако на какой-то стадии правоприменения в результате применения нормы закона в конкретном деле указанные права и свободы оказались **затронутыми**;

2) когда в результате применения нормы закона правоприменительный орган, избрав один из вариантов толкования нормы, соответствующий Конституции России, избегает нарушения конституционных прав и свобод гражданина, однако в иной ситуации иной правоприменитель может применить норму закона иначе, нарушая конституционные права и свободы.

Гражданин, права которого не были нарушены, но оказались **затронутыми** в результате применения нормы закона, допускающей различное истолкование, в том числе и не соответствующее Конституции России, имеет право потребовать от Конституционного Суда устранить неопределенность в вопросе о том, соответствует ли норма закона, допускающая различную интерпретацию, Конституции России.

В таком случае у Конституционного Суда появляется возможность зафиксировать только конституционное истолкование нормы, допускающей двоякое толкование, сделав вывод о соответствии нормы закона Конституции России, но только при условии ее истолкования конституционным образом.

Таковыми неопределенными по своему содержанию являются нормы, содержащиеся в статьях 6, 7 (подпункт 1 пункта 2 части первой), 9 (часть первая) Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности".

Указанные нормы при их применении, в силу их неопределенности, затрагивают такие конституционные права граждан, как право на

достоинство личности (статья 21, часть 1), право на неприкосновенность частной жизни (статья 23, часть 1), право свободно искать, получать и распространять информацию любым законным способом (статья 29, часть 4).

Поэтому оспоренные нормы Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" необходимо оценить с точки зрения их соответствия Конституции Российской Федерации. При прекращении производства по делу в случаях, если в ходе заседания выявляются основания к отказу в принятии обращения к рассмотрению (статья 68 Закона о Конституционном Суде Российской Федерации), Конституционный Суд не должен давать оценку норм оспоренного закона, так как дело прекращается.

Текст документа сверен по:
"Вестник Конституционного Суда
Российской Федерации",
N 6, 1998

ОСОБОЕ МНЕНИЕ
судьи Конституционного Суда Российской Федерации
В.И.Олейника по делу о проверке конституционности отдельных
положений
Федерального закона от 12 августа 1995 года "Об оперативно-розыскной
деятельности"
по жалобе гражданки И.Г.Черновой

Статья 23 Конституции Российской Федерации устанавливает право каждого "на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну,

защиту своей чести и доброго имени. Каждый имеет право на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений. Ограничение этого права допускается только на основании судебного решения". Лишь с согласия лица возможен сбор информации о нем и о его частной жизни, ее использование, распространение (оглашение). Причем органы государственной власти и органы местного самоуправления, их должностные лица "обязаны обеспечить каждому возможность ознакомления с документами и материалами, непосредственно затрагивающими его права и свободы", за исключением обстоятельств и случаев, предусмотренных законом (статья 24, часть 2, Конституции Российской Федерации).

Дополнительной конституционной гарантией обеспечения прав и свобод, предусмотренных статьями 23 и 24 Конституции Российской Федерации, являются предписания ее статей 25 и 55: "Жилище неприкосновенно. Никто не вправе проникать в жилище против воли проживающих в нем лиц иначе как в случаях, установленных федеральным законом, или на основании судебного решения" (статья 25); "В Российской Федерации не должны издаваться законы, отменяющие или умаляющие права и свободы человека и гражданина" (статья 55, часть 2); "Права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства" (статья 55, часть 3). Как следует из статьи 56 Конституции Российской Федерации, права и свободы, предусмотренные статьями 23 (часть 1) и 24 Конституции Российской Федерации, не могут быть ограничены даже в случае введения в стране чрезвычайного положения.

Все перечисленные конституционные установления, изложенные в главе 2 Конституции Российской Федерации, согласно ее статье 64, отнесены к основам правового статуса личности в Российской Федерации и не могут быть изменены иначе как в порядке, установленном Конституцией Российской Федерации. В связи с этим положения любого закона и подзаконного акта, действия органов власти и их должностных лиц (в том числе правоприменительная практика), касающиеся прав и свобод человека и гражданина, должны быть четкими по смыслу, содержанию и строго соответствовать указанным конституционным предписаниям.

Согласно статье 74 Федерального Конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации" Конституционный Суд Российской Федерации при принятии решения оценивает рассматриваемый акт не только по существу, но и по смыслу, придаваемому ему "официальным и иным толкованием или сложившейся правоприменительной практикой, а также исходя из его места в системе правовых актов". Статья 75 названного Закона устанавливает двенадцать обязательных сведений, которые должны содержаться в решении, и среди них важнейшее - "фактические и иные обстоятельства, установленные Конституционным Судом Российской Федерации" (пункт 7 части первой). Это предписание не исключает, а наделяет Конституционный Суд Российской Федерации правом и обязанностью исследования фактических и иных обстоятельств, способствующих прояснению не только качества исследуемого закона или отдельных его положений, но и смысла, в том числе придаваемого им толкованием и правоприменением.

Таким образом, исходя из системного толкования означенных положений Конституции и Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации", оспариваемые гражданкой И.Г.Черновой

примененные к ней положения Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" следует оценивать не только по содержанию (по существу), но и по смыслу, приданному им должностными лицами правоприменительных органов, толкованием и правоприменением, через призму исторической необходимости и условий принятия этого Закона, качества его норм, с позиций общепризнанных правил юридической техники (четкости и ясности языка, исключения двусмысленности и пр.), оценивая смысл действий правоприменителя и наступивших для заявительницы последствий, т.е. с учетом тех фактических обстоятельств, которые были предметом исследования в настоящем процессе или нашли отражение в документах, приобщенных к материалам дела и объективность которых установлена в ходе судебного разбирательства.

1. Статья 5 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" перечисляет условия, при наличии которых лицо, заподозрившее, что оно находится в сфере оперативных интересов правоохранительных органов, вправе истребовать от таких органов **сведения** о полученной о нем информации в определенных пределах. Наличие в тексте этой статьи термина "сведения" означает, по существу, ограничение права, вытекающего из части 2 статьи 24 Конституции Российской Федерации, ибо в соответствии с конституционным предписанием органы государственной власти и органы местного самоуправления, их должностные лица **обязаны** обеспечить каждому возможность ознакомления с **документами и материалами**, непосредственно затрагивающими его права и свободы. (В случае с И.Г.Черновой документы и материалы, а не сведения, представлялись в виде письменной или устной справки представителей правоохранительных органов. В таких справках вряд ли могла содержаться вся информация, в которой заинтересовано обратившееся лицо, суд или прокурор.)
Заключительное положение части 2 статьи 24 Конституции "если иное не

предусмотрено законом" касается лишь определенных условий, при которых в минимальной степени возможны ограничения вытекающего из указанной конституционной нормы права, устанавливаемые законами. В данном случае это лишь сведения об источниках информации, агентах, методике розыска и т.п.

В статье 5 рассматриваемого Закона имеется также внутреннее противоречие. Она предусматривает "в целях обеспечения полноты и всесторонности рассмотрения дела" обязанность органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, "предоставить судье по его требованию оперативно-служебные **документы**, содержащие информацию о **сведениях**, в предоставлении которых было отказано заявителю" (часть четвертая), и в то же время устанавливает, что "судья может обязать указанный орган предоставить заявителю **сведения**" (**часть пятая**), т.е. документы и материалы.

Таким образом, сам текст статьи 5 позволяет истолковывать и ее положения, и положения других оспариваемых статей Закона (для которых статья 5, по существу, должна являться базовой) вопреки предписаниям статьи 24 Конституции Российской Федерации. В данном деле это позволило правоприменителю предоставить дозированную информацию как самой И.Г.Черновой, так и судебным инстанциям, вынужденным на протяжении ряда лет разрешать конкретные дела, связанные с интересами заявительницы.

В статье не прописано, имеет ли право требовать ознакомления с соответствующими сведениями лицо, в отношении которого вообще не возбуждалось уголовное дело. (Представляется, что имеет, но при определенных условиях.) А имеет ли такое право лицо, оправданное судом? (По смыслу закона - нет.)

Винодность или невиновность любого лица может быть доказана "в предусмотренном федеральным законом порядке и установлена вступившим в законную силу приговором суда". Данное предписание статьи 49 (часть 1) Конституции Российской Федерации представляет собой неразделимое единство двух условий. Между тем часть третья статьи 5 рассматриваемого Закона сужает это правило, называя в качестве критерия невиновности лица отказ в возбуждении в отношении него уголовного дела либо прекращение уголовного дела в связи с отсутствием **события** (?) преступления или в связи с отсутствием в деянии состава преступления, что допускает субъективное, не соответствующее Конституции (в том числе статьям 24, 49 и др.) толкование правоприменителем права лица на ознакомление со сведениями о полученной о нем информации. (В отношении И.Г.Черновой этот порок Закона привел к тому, что правоприменителем были нарушены права заявительницы, гарантированные статьей 24 Конституции Российской Федерации.)

Действия правоприменителя, по смыслу статьи 24 Конституции, как и широта толкования им своих прав и полномочий, вытекающих из положений Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности", должны определяться только рамками частей третьей и четвертой его статьи 5 и соответствующих предписаний Закона Российской Федерации "О государственной тайне" (в том числе положениями о конфиденциальных сведениях и служебной тайне). Поэтому статья 5 оспариваемого Закона требует со стороны законодателя усовершенствования в соответствии с правилами законодательной техники.

2. Основанием для проведения оперативно-розыскных мероприятий в отношении И.Г.Черновой, как установлено в ходе судебного

разбирательства, послужило донесение о том, что ее видели на одном из рынков среди лиц, занимающихся скупкой-перепродажей автотехники.

Вряд ли и по прямому смыслу статьи 7, и по направленности Закона в целом подобное донесение может считаться основанием для проведения в отношении заявительницы указанных мероприятий, - около таких, известных милиции, лиц, среди них может оказаться любой человек, в том числе далекий от преступных замыслов. Из материалов дела не усматривается ни наличие каких-либо других перечисленных в статье 7 оснований для проведения оперативно-розыскных мероприятий, ни существование каких-либо условий или обстоятельств, предусмотренных статьей 8, которые допускали бы возможность ограничения конституционных прав заявительницы. Во всяком случае орган, наделенный правом оперативно-розыскной деятельности, обязан, по ряду законоположений Российской Федерации, проверить поступившую к нему информацию и в случае, если она является заведомо ложной, не предпринимая ничего к началу специальных мероприятий, принять соответствующие меры к лицу, предоставившему эту информацию, или к ее инициаторам.

В отношении заявительницы положения статьи 7 Закона применялись на основании их одностороннего толкования, не соответствующего смыслу и требованиям статей 2, 15, 17, 18, 19, 23, 24, 25, 45, 49, 55, 56 (часть 3) и 64 Конституции Российской Федерации, чему способствовали недостатки и пороки, являющиеся результатом отхода от правил законодательной техники на стадии разработки проекта и при принятии Закона.

3. Заявительница обоснованно оспаривает положение статьи 9 Закона, согласно которому вопрос о разрешении на ограничение конституционных прав гражданина при проведении оперативно-розыскных мероприятий

должен рассматриваться уполномоченным на то судьей (т.е. имеющим специальный документ, выдаваемый правоохранительными органами, на допуск к работе с секретными материалами). Вывод о том, что это положение непосредственно не нарушает прав заявительницы, недостаточно убедителен и не согласуется с отмеченными недостатками Закона и смыслом, придаваемым его нормам правоприменителем. Как следует из постановления Конституционного Суда от 27 марта 1996 года по делу о проверке конституционности статей 1 и 21 Закона Российской Федерации "О государственной тайне" и в силу части второй статьи 87 Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации" это положение подлежит отмене в установленном порядке и не может применяться судами, другими органами и должностными лицами.

Из части третьей статьи 9 следует, что орган, имеющий право на проведение уголовно-розыскных мероприятий, должен применить Закон при строго определенных условиях, а именно, если, например, наличествуют сведения (проверенные) о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного противоправного деяния, по которому производство предварительного следствия обязательно, в том числе о действиях, угрожающих национальной безопасности. (Ни Конституционному Суду Российской Федерации, ни другим судам, как установлено в ходе конституционного судопроизводства, ничего свидетельствующего об этом не представлено.) Статьей 9 определено также, что правоприменитель имеет приоритетное право определять объем, вид и характер материалов, представляемых суду в подлинниках, помимо справок соответствующих должностных лиц. Более того, положение о том, что судье **могут** представляться иные материалы, делает невозможным объективное ознакомление с оперативными материалами, на основании которых судья

должен принять решение о проведении оперативно-розыскных мероприятий, ограничивающих конституционные права и свободы.

Это не только противоречит сути и духу статьи 24 и иных положений главы 2 Конституции Российской Федерации, посвященной правам и свободам человека и гражданина, но и ведет к распространению обыкновений ведомственной практики 30-50-х годов, определявшихся ведомственными подзаконными актами.

4. Основываясь на изложенном и не затрагивая другие существенные моменты, прихожу к выводу, что Конституционный Суд обязан, опираясь на положения Конституции Российской Федерации, установленные ею принципы иерархии законов, исходя из смысла Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации", в том числе его статей 65, 68, 74 и 75, и на основе анализа правоприменительной практики и ее тенденций признать требования гражданки И.Г.Черновой по основным параметрам обоснованными и обязать законодателя привести нормы Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" в четкое соответствие с духом и смыслом Конституции Российской Федерации.

Изложение мнения относительно других позиций жалобы не имеет смысла, поскольку не только оспариваемые статьи, но и, по существу, весь Закон, прежде всего из-за игнорирования в период разработки правил законодательной техники, что привело к нечеткости его языка (неопределенности понятий, возможности неоднозначного толкования, наполнения как внутренними смысловыми противоречиями, так и другими противоречиями), из-за несогласованности с иными - федеральными и конституционными - законами фактически узаконил отрицательную суть

большинства обыкновений произвола (пороков) оперативно-розыскной практики, развивавшейся и утверждавшейся ведомственными предписаниями, инструкциями, приказами должностных лиц на протяжении почти 80 последних лет российской государственности. Смысл и дух такой практики не определялся конституционными предписаниями, гарантирующими защиту прав и свобод человека (ввиду отсутствия таковых в текстах конституций и законов) и общепринятыми нормами международного права (ввиду их непризнания государственной системой).

Например, как и в двадцатые-пятидесятые годы, Закон (принятый в 1995 году) устанавливает, что контроль за соблюдением законности при проведении оперативно-розыскных мероприятий может вести лишь прокурор, судья, имеющие специальный допуск, который выдается тем же органом, т.е. органом, проводящим эти мероприятия. Другой пример, касающийся смысла, придаваемого рассматриваемому Закону правоприменителем: в ходе конституционного судопроизводства к материалам дела приобщено определение судьи Центрального районного суда города Волгограда Н.В.Салямовой от 25 марта 1998 года, которая заявила самоотвод от рассмотрения дела по иску И.Г.Черновой к УВД Волгоградской области, газете "По оперативным сводкам УВД", А.И.Тюменцеву, Н.И.Никищенко, редакциям газет "Волгоградская правда" и "Вечерний Волгоград" о защите чести и достоинства и возмещении морального вреда, мотивировав свое решение тем, что представитель того же органа внутренних дел, который применил Федеральный закон "Об оперативно-розыскной деятельности в отношении И.Г.Черновой, понуждал судью к истолкованию Закона в удобном ведомству смысле, заявив ей, что "у судьи имеется личная жизнь, и оперативно-розыскные мероприятия по закону проводятся против любого гражданина".

Именно такой - однозначный - смысл придан Волгоградским УВД не только статьям, оспариваемым И.Г.Черновой, но и Закону в целом, и именно такое его толкование и характер правоприменения, как показывает практика, широко распространены не только в органах МВД. Волгоградское УВД - не исключение, ведомственные акты в большинстве своем укрепляют этот неконституционный смысл Закона.

Федеральный закон "Об оперативно-розыскной деятельности" нуждается в глубокой переработке и приведению в соответствие с нормами других российских законов, с нормами и духом международного права, ибо, формально ссылаясь на предписания Конституции Российской Федерации, он, по существу, во многом далек от них, что позволяет и будет позволять правоприменителю нарушать конституционные права и свободы граждан.