

Министерство внутренних дел Российской Федерации
Академия Управления

**КОММЕНТАРИЙ
К ФЕДЕРАЛЬНОМУ ЗАКОНУ
«ОБ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ
ДЕЯТЕЛЬНОСТИ»**

Учебное пособие

*Под редакцией Заслуженного юриста Российской Федерации,
доктора юридических наук, профессора Н. В. Павличенко*

Москва • 2022

УДК 343
ББК 67.408
К 63

*Одобрено редакционно-издательским советом
Академии управления МВД России*

Рецензенты: *С. Н. Мешалкин*, доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры противодействия терроризму и экстремизму Международного межведомственного центра подготовки и переподготовки специалистов по борьбе с терроризмом и экстремизмом ФГКУ ДПО «Всероссийский институт повышения квалификации сотрудников Министерства внутренних дел Российской Федерации»; *А. С. Самоделкин*, начальник НИЦ № 2 ФГКУ «ВНИИ МВД России», доктор юридических наук, доцент.

К 63
Комментарий к Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности»: учебное пособие / [под ред. Н. В. Павличенко]. – Москва : Академия управления МВД России, 2022. – 280 с.

ISBN 978-5-907530-33-1

В предлагаемом комментарии на основе действующего законодательства комментируется Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности» с изменениями и дополнениями по состоянию на 1 июля 2022 года.

Для научных работников, преподавателей, аспирантов, студентов и курсантов юридических образовательных учреждений, сотрудников правоохранительных органов.

УДК 343
ББК 67.408

ISBN 978-5-907530-33-1 © Академия управления МВД России, 2022

Авторский коллектив:

Ахмедов А. Г., кандидат юридических наук, доцент – статьи 3, 5 (в соавт.);

Бухаров Н. Н., кандидат юридических наук, доцент – статьи 3, 5 (в соавт.);

Вагин О. А., кандидат юридических наук, доцент – статьи 17, 18 (в соавт.);

Воронцов А. В., кандидат юридических наук, доцент – статьи 4, 14 (в соавт.);

Давыдов С. И., доктор юридических наук, профессор – статья 19;

Железняк Н. С., доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист РФ – статьи 7, 8, 8¹, 9 (в соавт.);

Завьялов И. А., кандидат юридических наук, доцент – статьи 2, 11 (в соавт.);

Иванов П. И., доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист РФ – статьи 20, 22;

Кузьмин Н. А., доктор юридических наук, доцент – статьи 2, 11 (в соавт.);

Лапунова Ю. А., кандидат юридических наук, доцент – статья 10 (в соавт.);

Луговик В. Ф., доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист РФ – статьи 1, 13, 14 (в соавт.), 15, 16, 21;

Майдыков А. А., кандидат юридических наук, доцент – статьи 8, 8¹ (в соавт.);

Огуцов А. Е., кандидат юридических наук, доцент – статья 12¹;

Осипенко А. Л., доктор юридических наук, профессор – статья 6 (в соавт.);

Павличенко Н. В., доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист РФ – преамбула (в соавт.), предисловие;

Парфенов А. В., кандидат юридических наук, доцент – статьи 7; 8 (в соавт.);

Поздняков А. Н., доктор юридических наук, доцент – статьи 4, 5 (в соавт.);

Сергеева Ю. В., кандидат юридических наук – статьи 9, 10 (в соавт.);

Саркисян Г. Г., кандидат юридических наук – статья 10 (в соавт.);

Тамбовцев А. И., кандидат юридических наук, доцент – статья 12; преамбула (в соавт.);

Телков А. В., кандидат юридических наук – статья 9 (в соавт.);

Чечетин А. Е., доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист РФ – статья 6 (в соавт.);

Шахматов А. В., доктор юридических наук, профессор – статьи 17, 18 (в соавт.).

Содержание

Перечень аббревиатур и сокращений, используемых в данной работе	6
Предисловие	8
Преамбула	11
Глава I. Общие положения	15
Статья 1. Оперативно-розыскная деятельность	15
Статья 2. Задачи оперативно-розыскной деятельности	18
Статья 3. Принципы оперативно-розыскной деятельности	27
Статья 4. Правовая основа оперативно-розыскной деятельности	35
Статья 5. Соблюдение прав и свобод человека и гражданина при осуществлении оперативно-розыскной деятельности	41
Глава II. Проведение оперативно-розыскных мероприятий	53
Статья 6. Оперативно-розыскные мероприятия	53
Статья 7. Основания для проведения оперативно-розыскных мероприятий	108
Статья 8. Условия проведения оперативно-розыскных мероприятий	119
Статья 8 ¹ . Особенности проведения оперативными подразделениями органов Федеральной службы безопасности оперативно-розыскных мероприятий в сфере осуществления иностраннных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства	132
Статья 9. Основания и порядок судебного рассмотрения материалов об ограничении конституционных прав граждан при проведении оперативно-розыскных мероприятий	137
Статья 10. Информационное обеспечение и документирование оперативно-розыскной деятельности	151
Статья 11. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности	171
Статья 12. Защита сведений об органах, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность	179
Статья 12 ¹ . Недопустимость разглашения сведений об осуществлении оперативно-розыскной деятельности	187

Глава III. Органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность	191
Статья 13. Органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность	191
Статья 14. Обязанности органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность	202
Статья 15. Права органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность	210
Статья 16. Социальная и правовая защита должностных лиц органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность	221
Глава IV. Содействие гражданам органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность	228
Статья 17. Содействие гражданам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность	228
Статья 18. Социальная и правовая защита граждан, содействующих органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность	233
Глава V. Финансовое обеспечение оперативно-розыскной деятельности	246
Статья 19. Финансовое обеспечение оперативно-розыскной деятельности	246
Глава VI. Контроль и надзор за оперативно-розыскной деятельностью	252
Статья 20. Контроль за оперативно-розыскной деятельностью	252
Статья 21. Прокурорский надзор за оперативно-розыскной деятельностью	261
Статья 22. Ведомственный контроль	272
Статья 23. Вступление в силу настоящего Федерального закона	278

ПЕРЕЧЕНЬ АББРЕВИАТУР И СОКРАЩЕНИЙ, ИСПОЛЗУЕМЫХ В ДАННОЙ РАБОТЕ

ГК РФ – Гражданский кодекс Российской Федерации;

ДОУ – дело оперативного учета;

ЕСПЧ – Европейский Суд по правам человека;

Закон о полиции – Федеральный закон от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ «О полиции»;

Закон о прокуратуре – Федеральный закон от 17 января 1992 г. № 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации»;

Закон о ФСБ – Федеральный закон от 3 апреля 1995 г. № 40-ФЗ «О федеральной службе безопасности»;

Закон об ОРД, ФЗ «Об ОРД» – Федеральный закон от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности»;

Закон о наркотиках – Федеральный закон от 8 января 1998 г. № 3-ФЗ «О наркотических средствах и психотропных веществах»;

Закон о гостайне – Закон Российской Федерации от 21 июля 1993 г. № 5485-1 «О государственной тайне»;

Закон об иностранных инвестициях – Федеральный закон от 29 апреля 2008 г. № 57-ФЗ «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства»;

Модельный закон об ОРД – Модельный закон об оперативно-розыскной деятельности, принятый на 27-м пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств – участников СНГ;

ИЦ УМВД – информационный центр УМВД;

ИПС – информационно-поисковая система;

КАС РФ – Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации;

КоАП РФ – Кодекс об административных правонарушениях Российской Федерации;

Конституционный Суд – Конституционный Суд Российской Федерации;

КУСП – книга учета сообщений о преступлениях;

МВД России – Министерство внутренних дел Российской Федерации;

МО России – Министерство обороны Российской Федерации;

НЦБ Интерпола – Национальное центральное бюро Интерпола;
НК РФ – Налоговый кодекс Российской Федерации;
ОВД – орган внутренних дел;
ООН – Организация Объединенных Наций;
ОПГ – организованная преступная группа;
ОРД – оперативно-розыскная деятельность;
ОРМ – оперативно-розыскные мероприятия;
ОРО – оперативно-розыскные органы;
ОТМ – оперативно-технические мероприятия;
ПВС – Пленум Верховного Суда Российской Федерации;
ПТП – прослушивание телефонных переговоров;
РФ – Российская Федерация;
Росгвардия – Федеральная служба войск национальной гвардии;
СВР России – Служба внешней разведки Российской Федерации;
СК России – Следственный комитет Российской Федерации;
СМИ – средства массовой информации;
СНГ – Содружество Независимых Государств;
СПС – справочная правовая система;
СТС – специальные технические средства;
ТК РФ – Таможенный кодекс Российской Федерации;
УИК РФ – Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации;
УК РФ – Уголовный кодекс Российской Федерации;
УПК РФ – Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации;
ФЗ – Федеральный закон;
ФСБ России – Федеральная служба безопасности Российской Федерации;
ФСИН России – Федеральная служба исполнения наказаний Российской Федерации;
ФСО – Федеральная служба охраны Российской Федерации;
ФТС России – Федеральная таможенная служба Российской Федерации.

ПРЕДИСЛОВИЕ

Постсоветский законодатель уделил значительное внимание совершенствованию правовой регламентации оперативно-розыскной деятельности, первоначально 18 апреля 1991 г. в законе «О милиции» закрепив право милиции осуществлять оперативно-розыскные меры, затем – урегулировав правовые проблемы, возникающие при ее осуществлении на законодательном уровне, приняв первый отечественный Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации» (13 марта 1992 г.), где данная деятельность впервые получила официальное законодательное признание и стала легитимной.

Этот федеральный закон просуществовал недолго, так как попал в период масштабных правовых преобразований и конституционной реформы, закономерным итогом которой стало принятие новой Конституции Российской Федерации (далее – Конституции РФ). Вместе с тем, трехлетняя апробация данного закона не только подтвердила его необходимость, но и потребовала внесения значительных корректив в его содержание, вызванных принятием Конституции РФ в 1993 г.

В этой связи 5 июля 1995 г. Государственной Думой РФ был принят в новой редакции ФЗ «Об ОРД» (№ 144-ФЗ от 12 августа 1995 г.).

Новый закон предусматривал принципиально новый подход к отдельным вопросам правовой регламентации оперативно-розыскной деятельности. В законе регламентированы основания и порядок судебного рассмотрения материалов об ограничении конституционных прав граждан как реакция на положения Конституции РФ (ст.ст. 23, 25); уточнены полномочия оперативно-розыскных органов в борьбе с преступностью; расширен перечень оперативно-розыскных мероприятий за счет включения в него оперативного внедрения, оперативного эксперимента, контролируемой поставки, а чуть позже – получения компьютерной информации (Федеральный закон от 6 июля 2016 г. № 374-ФЗ). В комментируемом Законе, принятом в 1995 г., была дана новая редакция ст. 11, регламентирующая вопросы использования результатов оперативно-розыскной деятельности.

Реакцией на принятие ФЗ «Об ОРД» (1995 г.) стала корректировка отдельных положений соприкосновенных к нему нормативных правовых актов, прямо или косвенно влияющих на регулирование отдельных направлений в оперативно-розыскной деятельности. К нормативным правовым актам такого рода относятся: УК, УПК, УИК, федеральные законы «О прокуратуре Российской Федерации», «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений», «О государственной охране», «О внешней разведке», «О федеральной службе безопасности», «О связи», «О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов», «О наркотических средствах и психотропных веществах», «О государственной дактилоскопической регистрации в Российской Федерации», «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», «О таможенном регулировании в Российской Федерации», «О полиции», законы РФ «О государственной границе Российской Федерации», «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации», «О статусе судей в Российской Федерации», «Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы», «О государственной тайне» и др. Большинство из них носит открытый характер, и их отдельные положения использованы при подготовке комментария.

Особо следует отметить, что положения комментируемого Закона прошли проверку в недрах Конституционного Суда. Наиболее важные для ОРД выводы, повлиявшие на дальнейшее ее правовое регламентирование, содержатся в определении от 14 июля 1998 г. № 86-О «По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона “Об оперативно-розыскной деятельности” по жалобе гражданки И. Г. Черновой». В нем сделан основной вывод о том, что ОРД соответствует фундаментальным положениям Конституции РФ. В дальнейшем этот вывод был подтвержден в десятках решений Конституционного Суда. Именно поэтому при постатейном анализе комментируемого ФЗ «Об ОРД» использованы решения Конституционного Суда, в которых сформулированы правовые позиции по вопросам обеспечения законности в оперативно-розыскной деятельности, определения конституционности норм ФЗ «Об ОРД» и иных федеральных законов, регламентирующих оперативно-розыскные правоотношения. Кроме того, при подготовке комментария учтены отдельные положения международных актов, ратифицированных в РФ, регламентирующих оперативно-розыскные правоотношения.

За прошедшие 27 лет с момента выхода в свет ФЗ «Об ОРД» в него было внесено большое количество изменений (35-тью федеральными законами), необходимость которых была обусловлена необходимостью оптимизировать процесс борьбы с преступностью и повысить ее эффективность. Все эти изменения не коснулись фундаментальных аспектов оперативно-розыскной деятельности.

Предлагаемый уважаемому читателю комментарий к ФЗ «Об ОРД» представляет собой попытку авторского коллектива, в который вошли известные ученые, специализирующиеся на решении проблем оперативно-розыскной деятельности, системно (комплексно) взглянуть на проблему правового регулирования оперативно-розыскной деятельности сквозь призму положений федерального законодательства, решений высших судебных органов и нужд оперативно-розыскной практики.

Предваряя изложение основного материала комментария, подготовленного коллективом авторов, хотелось бы отметить, что высказанные по отдельным вопросам суждения отражают субъективное мнение авторов, основанное на их профессиональных знаниях и нормативных предписаниях, регламентирующих анализируемую деятельность, направленную на борьбу с преступностью.

Необходимо добавить, что в связи с закрытым характером отдельных вопросов оперативно-розыскной деятельности, касающихся ее организации и тактики, предмет исследования ограничился исключительно правовым комментированием статей ФЗ «Об ОРД». В ряде случаев нам пришлось использовать лексику, которая не позволяет раскрыть государственную и служебную тайну. Однако учитывая, что эта работа будет интересна только подготовленному читателю, полагаем, что недопонимания не возникнет.

Авторы рассчитывают, что комментарий будет востребован сотрудниками правоохранительных органов и спецслужб, судьями, адвокатами, студентами и аспирантами, преподавателями вузов, а также гражданами, интересующимися правовыми вопросами, связанными с оперативно-розыскной деятельностью.

Особые слова признательности выражаем рецензентам: Сергею Николаевичу Мешалкину, доктору юридических наук, доценту (ВИПК МВД России) и Александру Сергеевичу Самоделкину, доктору юридических наук, доценту (ВНИИ МВД России).

ПРЕАМБУЛА

Российская Федерация Федеральный закон Об оперативно-розыскной деятельности

Принят
Государственной Думой
5 июля 1995 года

(в ред. Федеральный закон от 28 июня 2022 г. № 202-ФЗ;
от 1 апреля 2022 г. № 77-ФЗ; от 30 декабря 2021 г. № 471-ФЗ;
от 1 июля 2021 г. № 252-ФЗ; от 30 декабря 2020 г. № 515-ФЗ;
от 2 августа 2019 г. № 311-ФЗ; от 6 июля 2016 г. № 374-ФЗ;
от 3 июля 2016 г. № 305-ФЗ; от 29 июня 2015 г. № 173-ФЗ;
от 29 июня 2015 г. № 170-ФЗ; от 21 декабря 2013 г. № 369-ФЗ;
от 2 ноября 2013 г. № 302-ФЗ; от 28 июня 2013 г. № 134-ФЗ;
от 5 апреля 2013 г. № 53-ФЗ; от 29 ноября 2012 г. № 207-ФЗ;
от 10 июля 2012 г. № 114-ФЗ; от 8 декабря 2011 г. № 424-ФЗ;
от 21 ноября 2011 г. № 329-ФЗ; от 28 декабря 2010 г. № 404-ФЗ;
от 26 декабря 2008 г. № 293-ФЗ; от 25 декабря 2008 г. № 280-ФЗ;
от 22 декабря 2008 г. № 272-ФЗ; от 29 апреля 2008 г. № 58-ФЗ;
от 24 июля 2007 г. № 214-ФЗ; от 24 июля 2007 г. № 211-ФЗ;
от 2 декабря 2005 г. № 150-ФЗ от 22 августа 2004 г. № 122-ФЗ;
от 29 июня 2004 г. № 58-ФЗ; от 30 июня 2003 г. № 86-ФЗ;
от 10 января 2003 г. № 15-ФЗ; от 20 марта 2001 г. № 26-ФЗ;
от 30 декабря 1999 г. № 225-ФЗ; от 5 января 1999 г. № 6-ФЗ;
от 21 июля 1998 г. № 117-ФЗ; от 18 июля 1997 г. № 101-ФЗ)

Федеральный закон определяет содержание оперативно-розыскной деятельности, осуществляемой на территории Российской Федерации, и закрепляет систему гарантий законности при проведении оперативно-розыскных мероприятий.

Преамбула к ФЗ «Об ОРД» – это краткий по объему, но значительный по внутреннему содержанию текст, лимитирующий юри-

дическую природу всего закона и задающий основное направление его практического применения.

Преамбула законодательно констатирует собой два правопроявляющих факта. Первый факт связан с тем, что ОРД осуществляется на территории РФ. И второй – законом закреплена система гарантий при проведении оперативно-розыскных мероприятий.

Акцент Преамбулы Закона об ОРД на осуществление оперативно-розыскной деятельности на территории РФ нашел свое воплощение в иных статьях анализируемого закона. Так, ч. 1 ст. 8 «Условия проведения оперативно-розыскных мероприятий» констатирует, что «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 РФ...». Таким образом, наряду с Преамбулой данное положение категорично ограничивает осуществление ОРД (по крайней мере – в части проведения ОРМ в отношении отдельных лиц) территорией РФ. Учитывая возможность участия в подготовке и проведении оперативно-розыскных мероприятий лиц, оказывающих содействие органам, осуществляющим ОРД, считаем, что данный запрет автоматически распространяется и на аспекты содействия.

Вместе с тем, ряд законов, непосредственно регламентирующих ареал, специфику и территориальную направленность деятельности субъектов оперативно-розыскной деятельности, не ограничивают пространство их деятельности территорией РФ, это относится, например, к осуществлению совместных международных оперативно-розыскных мероприятий и операций (например транзитной или международной контролируемой поставки) в рамках взаимодействия с оперативными подразделениями зарубежных стран.

Кроме того, деятельность отдельных субъектов оперативно-розыскной деятельности, таких как органы ФСБ России, органы внешней разведки, органы государственной охраны, регламентированная на уровне федерального законодательства, также выходит за пределы РФ. Так, ст. 9.1 «Борьба с терроризмом» ФЗ о ФСБ: «...подразделения специального назначения органов Федеральной службы безопасности по решению Президента Российской Федерации могут использоваться против находящихся за пределами территории Российской Федерации террористов и (или) их баз для устранения угрозы безопасности Российской Федерации...». В отличие от «общего» закона об ОРД, «специальный» закон

о ФСБ конкретно указывает на возможность действий субъекта ОРД за пределами России.

Так, ст. 13 «Права органов Федеральной службы безопасности» ФЗ о ФСБ среди прочих прав предоставляет данному субъекту ОРД право «...осуществлять проникновение в специальные службы и организации иностранных государств, проводящие разведывательную и иную деятельность, направленную на нанесение ущерба безопасности Российской Федерации, а также в преступные группы...». Фактически речь идет об оперативно-розыском мероприятии «оперативное внедрение», которое, по всеобщему убеждению исследователей, может осуществляться наряду со штатными сотрудниками субъекта ОРД также и лицами, оказывающими содействие. Более того, именно такой формат внедрения представляется нам самым рациональным со всех точек зрения, особенно в контексте его проведения в рассматриваемых условиях!

Статья 1 «Внешняя разведка Российской Федерации» ФЗ о внешней разведке определяет предназначение данного органа (субъекта ОРД) как защиту безопасности личности, общества и государства от внешних угроз. Допускаем определенную возможность того, что указанную защиту от внешних угроз можно осуществлять и НА или СО «своей» территории... но само указание на «внешний» характер угрозы и «внешний» характер разведки, по нашему убеждению, все-таки свидетельствуют о зарубежном ареале деятельности данной службы.

Статья 6 «Полномочия органов внешней разведки Российской Федерации» ФЗ о внешней разведке уже более конкретна – «Для достижения целей разведывательной деятельности органам внешней разведки Российской Федерации предоставляются следующие полномочия:

...обеспечение безопасности сотрудников учреждений Российской Федерации, находящихся за пределами территории Российской Федерации, и членов их семей в государстве пребывания...

...обеспечение безопасности командированных за пределы территории Российской Федерации граждан Российской Федерации...».

Очевиден акцент на заграничном ареале отдельных аспектов деятельности данного субъекта ОРД, вступающий в противоречие с Преамбулой Закона об ОРД.

Положения закона о государственной охране уже не столь конкретны, как вышерассмотренные, но, тем не менее, их совокупность позволяет также утверждать о наличии в них противопоставления Преамбуле Закона об ОРД. Прежде всего, ст. 4 «Меры по осуществлению государственной охраны», ст. 7 «Предоставле-

ние государственной охраны Президенту Российской Федерации» и ст. 13 «Основные задачи федеральных органов государственной охраны» оперируют терминологической конструкцией «места постоянного и временного пребывания объектов государственной охраны». Учитывая возможность зарубежных поездок объектов государственной охраны и обязанность обеспечения их охраны во время пребывания за рубежом, становится очевидной объективная необходимость деятельности подразделений ФСО за пределами территории России. Кроме того, косвенным подтверждением зарубежного характера деятельности органов государственной охраны являются положения п. 16 ст. 15 «Права федеральных органов государственной охраны» данного закона, предоставляющие субъектам охраны право «...договариваться об условиях и о порядке обеспечения личной безопасности объектов государственной охраны при их выезде за пределы территории Российской Федерации». Несмотря на то, что столь «общие» формулировки допускают серьезные функционально-правовые ограничения со стороны принимающего (иностранного) государства условий и порядка обеспечения безопасности, а по сути – полномочий субъекта охраны, очевидно главное – акцент на деятельности за пределами территории России.

В связи с тем, что ОРД в ст.1 Закона об ОРД определяется как вид деятельности, осуществляемой специальными субъектами путем проведения оперативно-розыскных мероприятий, вполне логично, что в Преамбуле комментируемого нормативного акта определена, а точнее закреплена система гарантий при проведении оперативно-розыскных мероприятий. Несмотря на то, что законодатель не указал в Преамбуле на систему гарантий при подготовке к проведению оперативно-розыскных мероприятий – впрочем, как и при любых иных, за исключением непосредственного проведения ОРМ действий по осуществлению ОРД, как это указано в ст. 17 «Содействие гражданам органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность» рассматриваемого закона, целью привлечения лиц к содействию определяет «подготовку и проведение ОРМ», считаем, что данные гарантии законности распространяются и на данные действия, так как ОРД основывается на конституционных принципах законности, уважения и соблюдения прав и свобод человека и гражданина (ст. 3 комментируемого Закона).

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.

Традиционно нормы-дефиниции относятся к нормам, определяющим общие понятия, а сфера их правоприменения весьма ограничена¹. Особенностью данной нормы выступает то, что она по большей части раскрывает не содержание оперативно-розыскной деятельности (по крайней мере, не все ее элементы), а формулирует ключевое определение предмета правового регулирования комментируемого закона. Нужно заметить, что большинство законов обходится без норм-дефиниций, раскрывающих содержание какой-либо деятельности (например УПК РФ, УК РФ и др.). Однако оперативно-розыскное законодательство является относительно «молодым» и нуждающимся в такой норме.

ОРД относится к тем редким случаям общественной практики, регламентация которой осуществлялась исключительно ведомственным секретным нормотворчеством. Открытые источники содержали лишь упоминание о ней. Кроме того, сам термин «ОРД» в закрытых нормативных правовых актах до 60-х гг. прошлого века не употреблялся, а для его обозначения использовались словосочетания «оперативная работа», «агентурно-оперативная деятельность», «оперативно-чекистская работа», «разведывательно-поисковая деятельность» и т. п.

¹ Определение Конституционного Суда Рос. Федерации от 24 декабря 2013 г. № 1914-О; Определение Конституционного Суда Рос. Федерации от 16 июля 2015 г. № 1770-О и др. [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Нормативное же определение содержания ОРД впервые было закреплено в Законе РФ «Об оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации» от 13 марта 1992 г. и в последующем осталось неизменным и в действующем законе.

В настоящее время не утихает дискуссия о правильности написания включенного в понятие оперативно-розыскной деятельности слова «розыскной»: через букву «о» или «а». Поводом для нее послужили опубликованные в конце 90-х гг. XX в. выводы ученых-филологов о противоречии современным орфографическим правилам русского языка написания этого слова через букву «о». Их призыв был подхвачен представителями органов исполнительной власти, которые в целом ряде подзаконных нормативных актах стали использовать слово «разыскной» в предлагаемой филологами транскрипции. Это изменение приняли на вооружение и ряд ученых, призвавших изменить написание слова «розыскной». В то же время законодатель не внес орфографических изменений в написание этого слова в самом Законе об ОРД, УПК РФ и ряде других законов, оставив в нем традиционную для него букву «о», хотя в некоторых других, более поздних законодательных актах она была заменена на букву «а» (ст.ст. 8, 12, 13 и 16 Федерального закона «О полиции», ст. 303 УК РФ). Таким образом, в настоящее время законодатель допускает двоякий подход к написанию слова «розыскной», что не может не вводить правоприменителей в заблуждение по поводу правильности применяемой терминологии. В своем же комментарии мы будем исходить из стандарта написания этого термина в Законе об ОРД.

Характеризуя правовую природу, важно учитывать, что ОРД, согласно правовой позиции ВС РФ, является деятельностью по обеспечению общественного порядка и общественной безопасности, а лица, ее осуществляющие, при совершении в отношении их уголовного деяния, признаются потерпевшими от преступления, предусмотренного ст. 317 УК РФ¹. Именно это определяет правовую сущность ОРД и имеет практическое значение.

Важно отметить, что ключевой чертой ОРД является сочетание гласного и негласного характера ее осуществления, в зависимости от складывающейся оперативно-тактической ситуации, которое заключается в возможности действовать как открыто, не скрывая самой принадлежности к оперативным подразделениям, так и конфиденциально, скрывая (легендируя) такую принадлежность, а так-

¹ Определение Верховного Суда Рос. Федерации от 28 апреля 2004 г. № 72-о04-6 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2005. № 3.

же решение конкретных задач, направленных на достижение цели оперативно-розыскной деятельности.

Исходя из определения оперативно-розыскной деятельности, следует отметить, что она может осуществляться только оперативными подразделениями государственных органов, уполномоченными на то настоящим Федеральным законом. Перечень соответствующих государственных органов определен в ст. 13 комментируемого Закона. Органы, наделенные правом на осуществление ОРД, представляется правомерным называть субъектами этой деятельности, хотя в законе эта правовая категория не используется.

Под оперативными подразделениями понимаются лишь те внутриведомственные службы, которые непосредственно наделены полномочиями на осуществление ОРД. Перечень таких подразделений (оперативных служб), их конкретные полномочия и структура определяются руководителями указанных выше органов (*см. комментарий к ст. 13*).

Под пределами полномочий оперативных подразделений следует понимать круг их прав и обязанностей, закрепленный в соответствующих нормативных правовых актах, обусловленный соответствующей ведомственной компетенцией по решению задач ОРД и квалификацией преступных деяний.

Таким образом, стоит отметить недопустимость и незаконность осуществления сотрудниками специализированных оперативных служб тех ОРМ, на осуществление которых они не уполномочены.

Законодатель в определении ОРД акцентировал, что она осуществляется посредством проведения оперативно-розыскных мероприятий (ОРМ), что является содержательной частью этой деятельности. Перечень оперативно-розыскных мероприятий, составляющих содержание ОРД, закреплен в ст. 6 комментируемого Закона.

Вместе с тем, из анализа комментируемого Закона вытекает, что содержание ОРД не ограничивается только проведением ОРМ. Так, согласно ст. 15, оперативные подразделения вправе привлекать отдельных граждан, с их согласия, к содействию на конфиденциальной основе, а также осуществлять другие полномочия, перечисленные в этой статье. Действия сотрудников субъектов ОРД по решению данных задач, в частности по поиску граждан, готовых оказывать конфиденциальное содействие, их проверке, установлению с ними контакта и поддержанию отношений сотрудничества, составляет достаточно значимую часть содержания ОРД в целом.

Ключевым элементом определения ОРД является содержание цели, которая полностью коррелируется со ст. 2 Конституции РФ,

согласно которой защита прав и свободы человека и гражданина является обязанностью государства.

Под защитой жизни, здоровья и собственности, как одной из целей ОРД, следует понимать создание условий, обеспечивающих неприкосновенность личности и его собственности со стороны правонарушителей, препятствующих совершению любых преступлений, посягающих на жизнь и здоровье человека, а также его собственность, вне зависимости от ее формы. К правам и свободам человека и гражданина следует относить все права и свободы личности, закрепленные в гл. 2 Конституции РФ и охраняемые уголовным законом.

Обеспечение безопасности как цель ОРД, в свою очередь, предполагает необходимость осуществления ОРМ для предотвращения внешних и внутренних угроз жизненно важным интересам общества и государства, защиту его конституционного строя, суверенитета и территориальной целостности.

Преступное посягательство, рассматриваемое в комментируемой статье, целесообразно рассматривать через призму понятия преступления, предусмотренного ст. 14 УК РФ.

Важно отметить, что ОРД играет крайне значимую роль в эффективном обеспечении уголовного судопроизводства и, по сути, является его неотъемлемым «инструментом».

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 (бездействии), создающих угрозу государственной, военной, экономической, информационной или экологической безопасности Российской Федерации;

установление имущества, необходимого для обеспечения исполнения приговора в части гражданского иска, взыскания штрафа, других имущественных взысканий, или имущества, подлежащего конфискации.

Решение задач ОРД, сформулированных законодателем в комментируемой статье, является основным условием достижения целей

данного вида правоохранительной деятельности, определяемых ст. 1 Закона об ОРД. Совокупность задач ОРД достаточно точно и полно раскрывает сущность оперативно-розыскной деятельности как специфического вида правоохранительной деятельности, обеспечивающего противодействие преступным деяниям. Специфичность ОРД, а следовательно и разрешения ее задач, определяется возможностью использования, наряду с гласными средствами и методами, негласных в условиях строжайшей конспирации.

Цели ОРД могут быть достигнуты как решением одной определенной задачи, так и в процессе разрешения комплекса разных задач, в зависимости от направления и обстоятельств, требующих противодействия преступным посягательствам. С учетом направлений противодействия преступным посягательствам в рассматриваемой статье задачи ОРД объединены в три отдельные группы, а также определена единичная самостоятельная задача – установление имущества, подлежащего конфискации.

Задачи ОРД, содержащиеся в ч. 1 рассматриваемой статьи, направлены на непосредственное противодействие преступным посягательствам. Данная группа задач наиболее многогранна и сложна как для реализации, так и для уяснения пользователями ФЗ «Об ОРД».

В части 1 комментируемой статьи отражены две подгруппы самостоятельных задач ОРД, что определяет два направления деятельности сотрудников оперативных подразделений правоохранительных органов при противодействии преступности.

Первое направление предполагает выявление, предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений. В данном случае оперативные подразделения при решении задач ОРД действуют по схеме «от факта преступления» к «преступнику». Такой подход обусловлен тем обстоятельством, что преступное деяние уже совершено или замышляется, и требуется установить лиц, причастных к преступной деятельности, собрать информацию, позволяющую применить к ним меры, предусмотренные УК РФ.

Второе направление направлено на разрешение таких задач ОРД, как выявление и установление лиц, подготавливающих, совершающих или совершивших преступление. При этом сотрудники оперативных подразделений действуют по схеме «от преступника» к «преступлению». Это предполагает, что в правоохранительные органы поступают сведения о преступной деятельности конкретного человека, но факт преступления не зарегистрирован и доказательства вины собрать процессуальными средствами невозможно или весьма затруднительно. Типичным примером является полу-

чение информации о взяточничестве. Известно, что единственным доказательством вины взяточполучателя (взятокодателя, посредника во взяточничестве) является задержание с поличным. Для получения доказательств совершения данного вида преступления инструментарий ОРД используется в отношении лица, обоснованно подозреваемого в совершении преступления. Факт преступления фиксируется результатами ОРМ «оперативный эксперимент» при задержании подозреваемого с поличным, что является доказательством согласно УПК РФ. Однако при подготовке и осуществлении ОРМ «оперативный эксперимент», как и ряда иных ОРМ, необходимо полностью исключить возможность провокации совершения преступления, что полностью нивелирует решение задачи ОРД.

Выявление преступлений заключается в обнаружении посредством сил и средств ОРД преступлений, о фактах совершения которых ранее не было известно правоохранительным органам (первичная информация). В теории и практике правоохранительных органов такие преступления определены как латентные. Латентные (скрытые) преступления имеют место быть по нескольким причинам – потерпевшие не желают обращаться в правоохранительные органы по различным причинам (лишняя трата времени, неполное доверие к правоохранительной системе, ложное убеждение в собственном виктимном поведении); преступники тщательно скрывают и уничтожают следы преступления (обезображивание, расчленение, захоронение убитого человека, заявление как о якобы пропавшем без вести, запугивание потерпевшего, получение незаконной выгоды); преступники причиняют значительный вред и ущерб не конкретному человеку, а государству и обществу в целом (незаконное производство наркотических и психотропных веществ; изготовление оружия, взрывчатых веществ, некоторые виды хищения государственного имущества). Существование латентной преступности способствует формированию устойчивых организованных преступных групп, нарушению принципа неотвратимости наказания, обуславливает совершение более тяжких преступлений.

Выявление преступлений в теории и практике деятельности оперативных подразделений определяется как одна из организационно-тактических форм ОРД, а именно: оперативный поиск. Оперативный поиск, с одной стороны, проводится по инициативе оперативных сотрудников, с другой стороны, это их обязанность в рамках достижения целей ОРД.

Предупреждение преступлений заключается в превентивном воздействии на поведение конкретного лица или группы лиц с целью не допустить совершения ими общественно опасного деяния. При

предупреждении преступлений также очень важно выявить и исключить условия и причины, способствующие их совершению.

Предупреждение преступлений складывается из двух составляющих: общей профилактики и индивидуального профилактического воздействия.

Общие профилактические мероприятия направлены на достаточно значительное количество людей и могут выражаться в проведении бесед и лекций, касающихся соблюдения правил, обеспечивающих безопасность жизни здоровья, собственности (исключить посещение криминогенных мест в темное время суток; не сообщать посторонним лицам о благосостоянии семьи, в том числе посредством детей и несовершеннолетних; о возможностях средств охранной сигнализации и т. п.); распространении памяток и листовок с правилами поведения в общественных местах (сообщение об увеличении случаев мошенничества, квартирных краж и иных преступлений, правила поведения в общественном транспорте, исключая «карманные кражи»). К общим профилактическим мероприятиям можно отнести деятельность правоохранительных органов по направлению представлений в органы местного самоуправления с указанием необходимости проведения работ по освещению улиц и дворовых территорий, оборудованию охраняемых стоянок транспорта и т. д.

Индивидуальное профилактическое воздействие направлено на конкретных лиц, от которых с высокой степенью вероятности можно ожидать совершение противоправных деяний с целью формирования у них убеждения отказаться от совершения противоправных деяний.

Особое значение для предупреждения преступлений имеет выявление и оказания воздействия на лиц ранее судимых, в том числе рецидивистов; лиц, ведущих антиобщественный образ жизни; проявляющих явное неуважение к действующим в обществе законам и правоохранительным органам, и т. д.

Совокупность рассмотренных выше мер профилактического воздействия образует отдельную организационно-тактическую форму ОРД, которая получила название оперативно-розыскной профилактики. Выявление объектов, требующих соответствующего профилактического воздействия, а в некоторые случаях и собственно такое воздействие проводится посредством применения сил и средств ОРД.

Пресечение преступлений заключается в оказании воздействия на правонарушителя, в результате чего он вынужден прекратить противоправные действия по независящим от него

причинам до наступления общественно опасных последствий. Как правило, пресечение преступления реализуется задержанием с поличным. Однако в определенных случаях перед задержанием, при реализации оперативной информации устраивается засада, приводятся в негодность орудия преступной деятельности, транспортные средства, которые правонарушитель планировал использовать в преступных целях.

Раскрытие преступлений предусматривает комплексное применение сил и средств ОРД для выявления и обнаружения лиц, совершивших неочевидные преступления, и принятие к ним мер, предусмотренных законодательством РФ. Преступление является неочевидным, если к моменту возбуждения уголовного дела лицо(-а), его совершившее, не установлено. При раскрытии неочевидных преступлений необходимо, наряду с осуществлением следственных действий, обеспечить оперативно-розыскное сопровождение предварительного расследования и судебного следствия. В процессе оперативно-розыскного сопровождения расследования преступления посредством ОРД устанавливаются лица, которые могут быть свидетелями, места нахождения орудий преступления и другие предметы – вещественные доказательства, возможна фиксация действий подозреваемых и обвиняемых. Кроме того, использовать результаты ОРД можно по другим направлениям (*см. настоящий комментарий к ст. 11*).

Для оценки эффективности решения рассматриваемой задачи ОРД необходимо определить понятие раскрытого преступления. Теоретически раскрытым преступление можно считать в том случае, если в процессе уголовного судопроизводства установлены все лица, причастные к преступной деятельности, выявлены и расследованы все эпизоды их преступной деятельности, назначено наказание по обвинительному приговору суда, вступившему в законную силу. Однако, с учетом всех перечисленных выше обстоятельств, статистическая регистрация раскрытых преступлений была бы весьма затруднительной и недостаточно объективной. Так, между вынесением обвинительного приговора и его вступлением в законную силу существует значительный временной промежуток, определяемый сроками рассмотрения апелляционных и кассационных жалоб. Поэтому преступление регистрируется (учитывается) как раскрытое, а уголовное дело – как оконченное производством, после утверждения прокурором обвинительного заключения в отношении фигурантов уголовного дела.

Во второй части ст. 2 сформулирована задача ОРД по розыску (установлению местонахождения) определенных категорий лиц.

В теории и практике деятельности оперативных подразделений органов внутренних дел решение задач ОРД, обозначенных в ч. 2 ст. 2 ФЗ «Об ОРД», объединяется понятием «розыскная работа». Розыскная работа кардинально отличается от деятельности по раскрытию преступлений. При проведении полного комплекса ОРМ, перечисленных в ч. 1 ст. 6 ФЗ «Об ОРД», в процессе розыскной работы устанавливается местонахождение известных лиц, установочные данные которых имеются в распоряжении правоохранительных органов, а именно:

- скрывающиеся от органов дознания, следствия и суда. Это категория подозреваемых, обвиняемых и подсудимых, местонахождение которых неизвестно (неявка на допрос к следователю без уважительной причины, нарушение мер пресечения – подписки о невыезде, условий домашнего ареста). Розыскная работа по установлению местонахождения указанных выше лиц осуществляется оперативными подразделениями органов внутренних дел после вынесения следователем (дознавателем) в отношении их постановления об объявлении в розыск;

- уклоняющиеся от уголовного наказания. К этой категории лиц относятся лица, бежавшие из-под стражи, конвоя, из мест лишения свободы, не прибывшие к месту отбывания наказания в местах поселения и некоторые другие. Оперативные подразделения органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, вправе осуществлять розыскную работу по установлению местонахождения указанных категорий лиц совместно с работниками уголовно-исполнительной системы в следственных изоляторах уголовно-исполнительной системы.

Розыск лиц, скрывшихся от правоохранительных органов, в зависимости от территориальных границ осуществления, требуемых ОРМ, подразделяется на несколько видов:

- федеральный розыск проводится на всей территории РФ, а система оперативно-справочных учетов правоохранительных органов используется централизованно;

- межгосударственный розыск осуществляется в отношении разыскиваемых лиц, находящимися за пределами государства – инициатора розыска, но на территории стран, – участников Содружества Независимых Государств, при котором используются системы всех оперативно-справочных учетов стран СНГ;

- международный розыск при посредничестве Национального центрального бюро Интерпола при МВД России (НЦБ Интерпола при МВД России). Международный розыск осуществляется на территории иностранных государств – членов Интерпола. Обви-

няемые и подсудимые объявляются в международный розыск через НЦБ Интерпола, если в отношении их возбуждено уголовное дело за совершение преступления средней тяжести, тяжкого или особо тяжкого преступления. Международный розыск обвиняемых, подсудимых и осужденных за совершение преступлений политического, военного, религиозного или расового характера через НЦБ Интерпола не проводится.

Самостоятельными направлениями розыскной работы являются:

- розыск без вести пропавших;
- установление личности человека по неопознанному трупу;
- установление личности человека, который в силу возраста или состояния здоровья не может сообщить о себе сведений.

Перечисленные направления розыскной работы на связаны непосредственно с противодействием преступности, однако при игнорировании решения указанных задач силами и средствами ОРД возможно наступление негативных последствий, в том числе связанных с противоправными действиями.

Без вести пропавшими признаются лица, которые покинули место проживания (пребывания) или место работы внезапно, без видимых причин и их местонахождение неизвестно. К этой категории лиц также относятся несовершеннолетние, ушедшие из школ-интернатов, детских домов, специализированных закрытых образовательных учреждений, больные психическими заболеваниями, ушедшие из лечебных учреждений.

Розыск без вести пропавших лиц начинается по заявлению любого человека, который осведомлен о факте и (или) обстоятельствах исчезновения другого человека. Организация и тактика осуществления розыска без вести пропавших регламентированы Инструкцией «О порядке рассмотрения заявлений, сообщений о преступлениях и иной информации о происшествиях, связанных с безвестным исчезновением лиц», утвержденной межведомственным приказом МВД России, Генеральной прокуратуры РФ, Следственного комитета РФ от 16 января 2015 г. № 38/14/5. В указанной Инструкции перечислен ряд обстоятельств, которые свидетельствуют о признаках преступления. В таких случаях установление местонахождения пропавшего человека осуществляется не в рамках розыскной работы, а при раскрытии преступления.

При решении задачи ОРД по розыску лиц, без вести пропавших, используется весь комплекс ОРМ, перечисленных в ч. 1 ст. 6 комментируемого Закона.

Установление личности по неопознанному трупу осуществляется в том случае, если человек умер естественной смертью. При

наступлении смерти от насильственных действий личность погибшего человека устанавливается в процессе раскрытия и расследования преступления, предусмотренного ст. 105 УК РФ (убийство).

Установить личность необходимо для того, чтобы сообщить родственникам или законным представителям о случившемся. Если человек находился в розыске как без вести пропавший, то установление личности погибшего человека позволит избежать значительных временных затрат и людских ресурсов на осуществление розыскной работы.

С аналогичными целями осуществляется *установление личности человека, который в силу возраста или состояния здоровья не может сообщить о себе сведений*. Как правило, это малолетние дети и люди весьма преклонного возраста, страдающие психическими заболеваниями, которые не могут назвать свои установочные данные и адрес проживания.

При установлении личности человека по неопознанному трупу, а также при установлении личности детей и больных, которые не могут сообщить о себе сведения, ОРМ, требующие судебного решения, не осуществляются.

В части 3 ст. 2 комментируемого Закона обозначена группа задач, связанных с *добыванием информации о событиях или действиях (бездействии), создающих угрозу государственной, военной, экономической, информационной или экологической безопасности Российской Федерации*. Эти задачи, прежде всего, непосредственно касаются оперативно-розыскной деятельности оперативных подразделений ФСБ России. Остальные субъекты ОРД, перечисленные в ст.13 рассматриваемого закона, получают и реализуют соответствующую информацию в процессе решения иных задач ОРД. Добывание информации означает инициативный непрерывный поиск указанных сведений при осуществлении полного комплекса ОРМ, перечисленных в ч. 1 ст. 6 закона. Добывание информации является одним из элементов обеспечения безопасности общества и государства от преступных посягательств, то есть в полной мере способствует достижению целей ОРД.

Государственная безопасность характеризует уровень защищенности государства от внешних и внутренних угроз конституционному строю, территориальной целостности, суверенитету страны.

Военная безопасность – защищенность от возможности вооруженного конфликта, потенциальной опасности военных действий.

Экономическая безопасность – обеспечение стабильного функционирования и развития экономики страны, сохранение платежеспособности и экономической независимости государства.

Экологическая безопасность – контроль за состоянием окружающей среды, принятие мер, исключаящих возникновение экологических кризисов и катастроф, которые могут причинить вред человеку и окружающей среде.

Информационная безопасность характеризуется защищенностью информации и соответствующей инфраструктуры от преднамеренных или стихийных негативных воздействий, в результате которых возможно причинение вреда объектам (информационные системы, хранящие конфиденциальную информацию, персональные данные, и др.; системы передачи и обработки информации) и субъектам (владельцы и пользователи) информационный отношений.

Задача по установлении имущества, необходимого для обеспечения исполнения приговора в части гражданского иска, взыскания штрафа, других имущественных взысканий, или имущества, подлежащего конфискации. Первоначально данная задача звучала уже как установление имущества, подлежащего конфискации, и была введена ч. 4 в ст. 2 ФЗ «Об ОРД» 25 декабря 2008 г. для обеспечения таких мер уголовно-правового характера, как конфискации имущества, конфискации денежных средств или иного имущества взамен предмета, подлежащего конфискации, и возмещение причиненного ущерба (ст.ст. 104¹, 104², 104³ УК РФ соответственно). В окончательном варианте она сформулирована Федеральным законом от 28 июня 2022 г. № 202-ФЗ.

Использование сил и средств ОРД, в том числе негласно, позволяет определить местонахождение материальных ценностей и денежных средств, полученных преступным путем, установить имущество, необходимое для обеспечения исполнения приговора в части гражданского иска, взыскания штрафа, других имущественных взысканий.

Как правило, значительные по размеру и количеству ценности, приобретенные незаконно, преступники не успевают реализовать (истратить) быстро и одномоментно, а в некоторых случаях их использование откладывают на неопределенный срок и укрывают в тайниках в надежде, что со временем деятельность правоохранителей будет приостановлена. При осуществлении оперативно-розыскных мероприятий и привлечении конфидентов имущество, полученное преступным путем (хищение, взяточничество, злоупотребление служебным положением, мошенничество, незаконное предпринимательство и т. п.), возвращается законному владельцу или служит инструментом возмещения вреда, причиненного преступлением.

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.

ОРД основывается на системе принципов, т. е. положений, отражающих объективные и существенные закономерности деятельности по борьбе с преступностью, осуществляемой с применением оперативно-розыскных методов, сил и средств.

Принципы – это основные начала, на которых строится ОРД.

Значительная часть принципов ОРД закреплена в Конституции РФ, Федеральном законе РФ «Об оперативно-розыскной деятельности», иных законах и подзаконных нормативных актах. Их принято обозначать как нормы-принципы.

В комментируемой статье закреплены только четыре принципа оперативно-розыскной деятельности: законности; уважения и соблюдения прав и свобод человека и гражданина (общеправовые); конспирации; сочетания гласных и негласных методов и средств (специальные).

Вместе с тем следует иметь в виду, что система принципов, на которых реально основана ОРД, включает и другие основополагающие идеи, частью нашедшие отражение в положениях настоящего закона и иных нормативных актах. В целом в системе принципов представлены:

а) конституционные – законность, уважение и соблюдение прав и свобод человека и гражданина (ст. 3 ФЗ «Об ОРД»), демократизм, гуманизм и интернационализм;

б) иные общие – внепартийность, сочетание централизованного руководства с инициативой местных органов, повседневная связь с общественностью и опора на активных законопослушных граждан, плановость, научность;

в) специальные – конспирация, сочетание гласных и негласных методов и средств (ст. 3 ФЗ «Об ОРД»), наступательность и высокая оперативная готовность; прогнозирование оперативно-розыскных действий.

Рассматривая принципы, закрепленные в Федеральном законе «Об ОРД», первоначально необходимо рассмотреть конституционный принцип законности (ст. 3 ФЗ «Об ОРД»).

Законность – это базовое, фундаментальное положение Конституции Российской Федерации. В соответствии со ст. 15 Основного закона «органы государственной власти, ... должностные лица ... обязаны соблюдать Конституцию Российской Федерации и законы».

В оперативно-розыскной деятельности соблюдение законности имеет исключительно важное значение, поскольку эта деятельность осуществляется преимущественно негласно, а при проведении оперативно-розыскных мероприятий сотрудники оперативных аппаратов нередко вторгаются в сферу охраняемых законом прав и свобод граждан и юридических лиц, в связи с чем действия этих сотрудников во всех случаях должны быть правомерными.

В более детальном изложении положения принципа законности применительно к оперативно-розыскной деятельности сводятся к следующему:

- ОРМ могут проводиться исключительно в интересах борьбы с преступностью и в соответствии с задачами, изложенными в ст. 2 комментируемого Закона;

- перечень оперативно-розыскных мероприятий строго ограничен оперативно-розыскным законодательством (ст. 6 Закона об ОРД);

- ОРД не может быть направлена против лиц, в отношении которых нет обоснованных подозрений об их причастности к подготовке или совершению преступлений. Недопустимы постановка таких лиц на оперативный учет, заведение на них дел оперативного учета и т. д.;

- ОРМ не должны влечь за собой нарушения охраняемых законом прав не только не причастных к преступной деятельности граждан, но и тех лиц, в отношении которых эти мероприятия проводятся в связи с подготовкой или совершением ими преступлений;

- ОРМ должны проводиться по установленным для них основаниям и в соответствующие сроки; должно быть исключено необоснованное накопление оперативных материалов (ст. 7 Закона об ОРД);

- ОРМ, в отношении которых предусмотрен особый разрешительный (в т. ч. судебный) порядок, должны проводиться с точным соблюдением установленных для них процедур (ст. 8 Закона об ОРД);

- ОРМ не должны содержать элементов провокации преступления или фальсификации каких бы то ни было фактических данных;

- должно обеспечиваться соблюдение добровольности и иных нормативно установленных положений привлечения граждан к конфиденциальному сотрудничеству (ст. 17 Закона об ОРД);

- должна обеспечиваться правовая и социальная защита сотрудников оперативных аппаратов и лиц, оказывающих им содействие (ст.ст. 12, 16, 18 Закона об ОРД);

- должна наступать юридическая (в том числе материальная) ответственность органов внутренних дел (как юридических лиц)

и сотрудников оперативных подразделений (как должностных лиц) за вред, явившийся следствием неправомерно проведенных оперативно-розыскных мероприятий (ст. 5 Закона об ОРД).

Разумеется, как бы подробно ни были разработаны соответствующие инструкции и наставления, они не могут предусмотреть всех деталей, всех случаев, встречающихся в оперативной практике. Поэтому, если данная конкретная ситуация не предусмотрена соответствующим нормативным актом, надо исходить из общих, в первую очередь конституционных положений законности.

Конституционный принцип уважения и соблюдения прав и свобод человека и гражданина взаимосвязан с принципом законности и вытекает из него. Человек, его права и свободы являются высшей ценностью гражданского общества и правового государства. Их признание, соблюдение и защита – обязанность государства, признающего их приоритетность по отношению к другим социальным ценностям (ст. 2, ст.17 Конституции РФ).

Реализация принципа уважения прав и свобод человека и гражданина, закрепленного ст. 3 ФЗ «Об ОРД» (также ст. 5 Федерального закона «О федеральной службе безопасности», ст. 3 Федерального закона «О государственной охране», ст. 4 Федерального закона «О внешней разведке»), заключается в охране законом указанных прав и свобод от нарушений, связанных с действиями оперативных сотрудников и оперативных подразделений.

Конспирация – основной специальный принцип оперативно-розыскной деятельности, отражающий ее специфический разведывательный характер. Мероприятия, проводимые в процессе оперативно-розыскной деятельности, их целенаправленность, тактика, содержание, формы и методы, силы и средства, которыми они осуществляются, должны быть, как правило, или полностью скрыты от проверяемых, разрабатываемых и вообще от посторонних лиц, или надежно зашифрованы, чтобы их истинный смысл не стал достоянием этих лиц.

Конспирация в оперативно-розыскной деятельности в тактическом плане обеспечивает возможность предотвращения и раскрытия наиболее опасных преступлений, совершаемых тайно (не в условиях очевидности) опытными преступниками и в особенности организованными преступными группами и сообществами. Тайным, изолированным способом совершения преступлений правоохранительные органы вынуждены противопоставлять наиболее эффективные (как правило – секретные) методы их раскрытия.

Конспирация – обязательное условие негласного содействия граждан органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятель-

ность, обеспечивающая не только эффективность содействия, но и личную безопасность конфидентов.

В моральном плане конспирация позволяет избежать необоснованной компрометации лиц, проверявшихся в связи с информацией об их причастности к совершению преступлений, но не нашедшей подтверждения.

Несоблюдение принципа конспирации может привести к различным негативным последствиям: осведомленности криминальных элементов о намерениях и действиях органов, осуществляющих ОРД; расшифровке средств и методов работы и конкретных лиц, конфиденциально сотрудничающих с оперативными аппаратами, и т. д.

Закон об ОРД не только закрепляет принцип конспирации в ст. 3, но и конкретизирует положения его реализации (ограничения, условия и процедуры) в ряде других своих статей. Эти положения связаны с ограничением пределов и доступа к информации в зависимости от истребующего ее субъекта: лица, гражданина (на основании ч. 3 ст. 5), судьи (ч. 5 ст. 5, ч. 3 ст. 9), прокурора, осуществляющего надзор за ОРД (ч. 3 ст. 21); обязанностью органов, осуществляющих ОРД, соблюдать правила конспирации при проведении ОРМ (п. 5 ст. 14) и их правом также в целях конспирации использовать документы, зашифровывающие личность и ведомственную принадлежность предприятий, помещений и транспортных средств (п. 4 ст. 15), создавать фиктивные предприятия и организации (п. 5 ст. 15).

Организация и тактика ОРД наиболее полно детально регламентируется ведомственными нормативными актами, в большинстве своем носящих закрытый характер.

Конспирация реально обеспечивается также строгим ограничением в допуске к оперативным материалам, жестким отбором и профессиональным обучением оперативных работников обращению с секретной информацией, точным соблюдением правил секретного делопроизводства в органах, осуществляющих ОРД, суде и прокуратуре. Руководители судебных органов обязаны создавать условия, обеспечивающие защиту сведений, которые содержатся в представляемых судье оперативно-служебных документах (ч. 7 ст. 9), прокуроры, осуществляющие надзор за законностью в ОРД, обеспечивают защиту сведений, содержащихся в представленных документах и материалах (ч. 4 ст. 21).

К специальным принципам относится и принцип сочетания гласных и негласных методов и средств. Он, как и принцип конспирации, выражает специфику оперативно-розыскной деятельности, ее объективно необходимую тесную взаимосвязь с процессуальной

деятельностью по выявлению и раскрытию преступлений. В процессе оперативно-розыскной деятельности применяются, главным образом, негласные средства и методы, осуществляются негласные мероприятия. Но в определенных ситуациях они сочетаются с гласными, если добиться результатов только негласными или только гласными методами нельзя. Например, оперативная информация о месте нахождения преступника, местах укрытия орудий преступлений или похищенного может быть реализована лишь процессуальным, то есть гласным путем: задержанием, обыском, выемкой (но это не исключает обеспечения внезапности проведения следственных действий).

Результаты ОРД могут использоваться в уголовном процессе в качестве поводов и оснований для возбуждения уголовных дел (п. 3 ч. 1 ст. 140 УПК РФ), а также в процессе доказывания, но сведения, полученные негласным путем, должны найти подтверждение в рамках гласных уголовно-процессуальных процедур (ст. 11 Закона об ОРД и ст. 89 УПК РФ).

Таким образом, полученная оперативным путем информация о подготовке или совершении преступления может быть использована для привлечения виновных к уголовной ответственности лишь при условии, что она будет официально зафиксирована в процессуальной форме путем гласных следственных действий.

Проверка достоверности оперативно-розыскной информации с комплексным применением (использованием) гласных и негласных методов и средств значительно снижает риск принятия необоснованных оперативно-тактических и процессуальных решений.

К гласным мероприятиям следует прибегать и в тех случаях, когда это позволяет экономнее распорядиться временем, снизить риск расшифровки негласных источников информации и т. д. Вообще во всех случаях реализации материалов оперативного характера так или иначе (за некоторыми исключениями) возникает необходимость прибегать к гласным возможностям, поскольку иначе легализовать эти материалы, ввести их в процессуальный оборот нельзя.

Осуществление ОРД гласно и негласно, сочетание гласных и негласных методов и средств (ст.ст. 1, 3 ФЗ «Об ОРД») обеспечивает в определенных пределах открытость ОРД, поскольку как вид регламентированной законом юридической деятельности она уже не является тайной для общества и граждан, но вместе с тем сохраняет конспиративность в отношении средств, методов, организации и тактики, поскольку это необходимое условие их эффективности, а также обеспечения права на личную тайну и безопасность лиц, конфиденциально содействующих правоохранительным органам.

Наряду с принципами, включенными законодателем в ст. 3 ФЗ «Об ОРД», существуют и иные конституционные, общеправовые и специальные принципы, представляющие, как и рассмотренные выше, основополагающие начала оперативно-розыскной деятельности. В качестве таковых выступает *принцип гуманизма*, который применительно к оперативно-розыскной деятельности выражается в следующем:

– при осуществлении оперативно-розыскной деятельности совершенно исключаются жестокое или унижающее человеческое достоинство обращение, пытки и насилие (ст. 21 Конституции РФ);

– ОРМ могут быть применены только в случаях, когда иными мерами невозможно или затруднительно защитить охраняемые интересы от преступлений (ч. 3 и 4 ст. 8). Это положение можно рассматривать в качестве отдельного принципа соразмерности использования оперативно-розыскных мер решаемым задачам борьбы с преступностью.

Принцип равенства всех перед законом и судом закреплен в ч. 1 ст. 19 Конституции РФ. Применительно к ОРД он выражен в том, что 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 оперативно-розыскных мероприятий на территории РФ, если иное не предусмотрено федеральным законом (ч. 1 ст. 8 Закона об ОРД).

Принцип межгосударственного взаимодействия выражается в том, что оперативные подразделения России должны взаимодействовать с оперативными службами других государств в интересах решения общих оперативных задач борьбы с международным терроризмом, организованной, в частности, международной преступностью. Межгосударственное взаимодействие приобретает все большую актуальность. Оно регламентируется многосторонними и двусторонними договорами и соглашениями между заинтересованными сторонами на различных уровнях.

К специальным принципам оперативно-розыскной деятельности относится *принцип привлечения граждан к конфиденциальному сотрудничеству*. Он позволяет органу, осуществляющим ОРД, работать с лицами, оказывающими им содействие, на конфиденциальной основе.

Конфиденты – это физические лица, вступившие в отношения тайного сотрудничества с органами, осуществляющими ОРД, и взявшие на себя обязанность оказывать им содействие в решении конкретных задач ОРД (ст. ст.17 и 18 ФЗ «Об ОРД»).

Конфиденты (негласные сотрудники различных категорий) – важнейшая и совершенно незаменимая составляющая сил ОРД. Без них ОРД как таковая перестанет существовать. Именно использование конфиденентов придает ОРД качество, отличающее ее от других видов юридической деятельности.

Еще один специальный принцип – *принцип минимального риска*. ОРД связана с действиями, результатом которых могут быть негативные последствия (причинение физического, морального, материального ущерба). Пострадавшими могут оказаться как должностные лица органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность и содействующие им лица, так и посторонние лица. Не всегда такие последствия можно точно предвидеть, однако существует непреложное правило: сотрудники, осуществляющие ОРД, могут, а в определенных случаях и обязаны рисковать, но никто другой не должен подвергаться опасности, если есть хоть какая-то возможность ее избежать. Иными словами, здоровье, а тем более жизнь человека не могут быть ценой достижения даже самого значимого оперативного результата.

Принцип оперативности (наступательности и высокой оперативной готовности) выражает концепцию превентивной направленности ОРД и реализуется в таком осуществлении оперативно-розыскных мероприятий, при котором они опережают действия преступников за счет:

- активного оперативного поиска, выявления лиц и фактов, представляющих оперативный интерес, реализации полученной информации таким образом, чтобы ущерб, причиняемый незаконными действиями, был как можно меньшим;

- активного вмешательства в действия преступников, обеспечивающее пресечение преступных действий, мер, предпринимаемых преступниками для уничтожения улик, и т. д. (напр. ст. 1, абз. 2 ст. 2, п. 1 ст. 14).

Принцип прогнозирования оперативно-розыскных действий на основе глубокого изучения оперативно-тактической обстановки в значительной мере относится к процессу управлению оперативно-розыскной деятельностью. Он позволяет оперативным сотрудникам на основе анализа прогнозировать развитие криминальных процессов на обслуживаемой территории, вносить корректировки в планируемые ОРМ, определять приоритетные направления в борьбе с преступностью.

Принцип плановости. Плановое начало в оперативно-розыскной деятельности выражается в разработке перспективных, текущих и специальных планов: планируются встречи с конфиденентами, мероприятия по делам оперативного учета, разрабатываются так-

же типовые планы оперативно-розыскных мероприятий в расчете на наиболее вероятные, ожидаемые оперативные обстоятельства.

Принцип разделения полномочий субъектов ОРД. Этот специальный принцип отражает организационную специфику ОРД. Закон об ОРД закрепляет право на осуществление оперативно-розыскной деятельности за оперативными подразделениями различных министерств и ведомств.

Принцип оперативно-розыскного взаимодействия (взаимодействия при осуществлении ОРД) так же, как и принцип разделения полномочий, – это специальный организационный принцип ОРД. Он не закреплен в конкретной статье оперативно-розыскного закона, но вытекает из объективных потребностей этой деятельности, для эффективности которой необходимы: взаимодействие оперативных служб между собой; координация деятельности оперативно-розыскных служб с иными органами уголовной юстиции; взаимодействие органов, осуществляющих ОРД в РФ, с аналогичными ведомствами других государств; содействие физических и юридических лиц оперативно-розыскным ведомствам в выполнении возложенных на них задач определяют взаимоотношения оперативных служб.

Принцип подконтрольности, подотчетности и поднадзорности субъектов ОРД отражает объективную необходимость постоянного контроля за подразделениями, осуществляющими оперативно-розыскную функцию. Контроль за оперативно-розыскной деятельностью осуществляется в различных взаимодополняющих формах. Перечень субъектов и их право на осуществление контрольной функции закреплены в ст.ст. 20–22 ФЗ «Об ОРД».

Ведомственный контроль за ОРД осуществляют, в соответствии со ст. 22 Закона об ОРД, руководители органов, осуществляющих ОРД, и несущие персональную ответственность за соблюдение законности при организации и проведении ОРМ. Специфика этой формы контроля заключается в том, что он в ряде случаев осуществляется должностными лицами, принимающими непосредственное участие в этих ОРМ.

Принцип научности. Признание научности одним из принципов оперативно-розыскной деятельности важно как для практики, так и для теории ОРД. Реализация этого принципа в практическом направлении означает повышение уровня ОРД на основе внедрения в нее наиболее эффективных, рациональных, научно обоснованных методов и средств борьбы с преступностью.

Принцип научности предполагает объективную обоснованность решения вопросов, возникающих в процессе осуществления оперативно-розыскных мероприятий, недопустимость волюнтаризма и субъективизма. Он несовместим с кустарничеством и примити-

визмом, использованием устаревших средств и методов, с некавалифицированным решением оперативно-розыскных задач. ОРД должна осуществляться в соответствии с выводами и рекомендациями, базироваться на научно обоснованных положениях, разработанных в рамках оперативно-розыскной теории.

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.

Организация и тактика проведения органами внутренних дел Российской Федерации, таможенными органами Российской Федерации, Федеральной службой исполнения наказаний оперативно-розыскных мероприятий (кроме наблюдения, проводимого на открытой местности, в транспортных средствах и общественных местах) с использованием специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации, определяются ведомственными нормативными правовыми актами, согласованными с Федеральной службой безопасности Российской Федерации.

Правовая основа оперативно-розыскной деятельности – это многоуровневая система правовых норм и принципов, регулирующая порядок взаимоотношений, возникающих в процессе подготовки и проведения уполномоченными государственными органами оперативно-розыскных мероприятий. Указанная система состоит из трех уровней правового регулирования ОРД: конституционного, законодательного и подзаконного.

Высший уровень – это конституционный уровень, который является базисным, основополагающим для всех направлений государственной правоохранительной деятельности, в том числе и ОРД.

Законодательный уровень раскрывает цели, задачи, субъекты, общий порядок осуществления ОРД.

Подзаконный уровень состоит из двух частей: подзаконного федерального и подзаконного ведомственного подуровней. Подза-

конный федеральный подуровень включает указы Президента РФ и постановления Правительства РФ и определяет стратегические направления и формы борьбы с преступностью, детализирует ряд положений в сфере ОРД, сформулированных на законодательном уровне.

На подзаконном ведомственном (межведомственном) подуровне непосредственно определяется перечень оперативных подразделений государственных органов, уполномоченных на осуществление ОРД, регулируется организация и тактика подготовки и проведения ими ОРМ.

Нормы ст.ст. 2, 17, 19, 23, 25, 46, 49, 55 Конституции РФ декларируют ключевые принципы отношений между государственными органами и гражданами в сфере борьбы с преступностью. В соответствии с ними:

- высшей ценностью выступают права и свободы человека;
- в области обеспечения этих прав и свобод признаются ратифицированные федеральными законами РФ правовые нормы и принципы международного права;
- все граждане равны перед законом и судом, на них распространяются презумпция невиновности и гарантия судебной защиты установленных действующим законодательством прав и свобод человека;
- допустимость ограничения прав на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений, неприкосновенность жилища только в судебном порядке и другие.

Обязанность соблюдать Конституцию РФ и федеральные законы распространяется на государственные органы, должностных лиц и граждан, что имеет особое значение для обеспечения законности и правопорядка в государстве и обществе. Нормы ч. 2 ст. 23, ст.ст. 24, 25 Конституции РФ накладывают на государственные органы обязанность получения судебного решения в случае ограничения конституционных прав человека и гражданина при проведении ОРМ. Нормы ст.ст. 76, 90, 103, 105, 115 Конституции РФ уполномочивают органы государственной власти и местного самоуправления на подготовку и принятие законодательных актов, регламентирующих деятельность правоохранительных органов в сфере борьбы с преступностью.

Приоритет Конституции РФ над другими законодательными актами является главным критерием при разрешении Конституционным Судом дел о соответствии Конституции РФ, федеральных законов и иных подзаконных нормативных правовых актов.

Начиная с 1998 г. Конституционным судом вынесено значительное количество определений в сфере ОРД.

На законодательном уровне ключевая роль в правовом регулировании ОРД принадлежит Федеральному закону от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности». В СССР ОРД правоохранительных органов регламентировалось нормативными правовыми актами секретного характера. 13 апреля 1992 г. был принят первый Закон РФ № 2506-1 «Об оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации», регулирующий порядок взаимоотношений, возникающих в сфере ОРД. Комментируемый Закон пришел на смену указанному законодательному акту. Комментируемый Закон устанавливает особый порядок, в соответствии с которым государственные органы – субъекты ОРД преимущественно негласным путем проводят ОРМ, используя при этом содействие частных лиц, в том числе на конфиденциальной основе, специальные методы и средства добывания информации.

Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации выполняют функцию по обоснованию законности ОРД, осуществляемой уполномоченными государственными органами. УК РФ содержит ряд правовых норм, определяющих границы осуществления ОРД. Уголовный закон определяет материальные признаки преступлений, на борьбу с которыми направлена ОРД, а при их отсутствии, согласно ст. 7, ч. 2 ст. 8 комментируемого Закона, данный вид правоохранительной деятельности осуществляться не может. Статьями 137, 138, 139, 283, 286, 293, 330 УК РФ установлен ряд уголовно-правовых запретов, что выступает одной из гарантий соблюдения законности, прав и свобод человека при осуществлении ОРД.

Нормы ч. 1 ст. 40, ч. 2 ст. 41 УПК РФ наделяют государственные органы – субъекты ОРД статусом органа дознания, запрещая при этом проведение дознания по уголовному делу должному лицу этих органов, которое участвовало или участвует в проведении ОРМ по данному уголовному делу. Нормами ч. 4 ст. 157, ч. 2 ст. 163, ч. 7 ст. 164 УПК РФ регламентирован порядок взаимодействия следователя и оперативных сотрудников в ходе расследования преступлений. ОРМ, ограничивающие конституционные права граждан, могут проводиться только в рамках расследования преступлений, по которым обязательно предварительное следствие. Перечень таких преступлений определен ст. 150 УПК РФ. Без учета норм п. 36.1 ст. 5, ст.ст. 73, 74, 76–84, 86–89 УПК РФ, дающих понятие и определяющих порядок уголовно-процессуальной оценки сле-

дователем полученных результатов ОРД, невозможна подготовка и проведение ОРМ.

Часть федеральных законов детализирует права и обязанности конкретных государственных органов, уполномоченных на осуществление ОРД. К ним можно отнести федеральные законы: от 3 апреля 1995 г. № 40-ФЗ «О Федеральной службе безопасности», от 10 января 1996 г. № 5-ФЗ «О внешней разведке», от 27 мая 1996 г. № 57-ФЗ «О государственной охране», от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ «О полиции» и другие. Так, нормы п. 10. ч. 1 ст. 12, п. 10 ч. 1 ст. 13 Закона о полиции наделяют сотрудников полиции, уполномоченных на осуществление ОРД, рядом прав и обязанностей.

Другая часть федеральных законов регламентирует порядок работы государственных органов, уполномоченных на осуществление ОРД, со сведениями конфиденциального характера. К ним можно отнести: Гражданский кодекс РФ (банковская, коммерческая и служебная тайны), Закон РФ от 21 июля 1993 г. № 5485-1 «О государственной тайне» и федеральные законы: от 2 декабря 1990 г. № 395-1 «О банках и банковской деятельности» (банковская тайна), от 17 июля 1999 г. № 176-ФЗ «О почтовой связи» и от 7 июля 2003 г. № 126-ФЗ «О связи» (тайна связи), от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» и № 152-ФЗ «О персональных данных» (личная или семейная тайна). В соответствии с нормами указанных законодательных актов сведения конфиденциального характера могут быть получены государственными органами – субъектами ОРД только на основании письменного запроса.

Ряд федеральных законов определяет порядок деятельности государственных органов, уполномоченных на осуществление ОРД, по отдельным направлениям оперативно-служебной деятельности. К ним можно отнести: от 20 апреля 1995 г. № 40-ФЗ «О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов», от 15 июля 1995 г. № 103-ФЗ «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений», от 8 января 1998 г. № 3-ФЗ «О наркотических средствах и психотропных веществах», от 25 июля 2002 г. № 114-ФЗ «О противодействии экстремистской деятельности», от 20 августа 2004 г. № 119-ФЗ «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства», от 6 марта 2006 г. № 35-ФЗ «О противодействии терроризму» и другие. Статья 6 Федерального закона от 8 января 1998 г. № 3-ФЗ «О наркотических средствах и психотропных веществах» определяет перечень из 6 ОРМ, при проведении которых субъектами ОРД возможно использование наркотиков,

а ст. 49 раскрывает понятия ОРМ как «контролируемая поставка» и «проверочная закупка».

К подзаконным нормативным правовым актам в первую очередь необходимо отнести указы Президента РФ и постановления Правительства РФ. Стратегия национальной безопасности РФ, утвержденная Указом Президента РФ от 2 июля 2021 г. № 400, определяет перечень угроз государственной и общественной безопасности страны и ставит перед государственными органами, в том числе являющимися субъектами ОРД, цели и задачи по их устранению. Правилами хранения операторами связи текстовых сообщений пользователей услугами связи, голосовой информации, изображений, звуков, видео- и иных сообщений пользователей услугами связи, утвержденными Постановлением Правительства РФ от 12 апреля 2018 г. № 445, были определены сроки хранения текстовых сообщений.

В правовом регулировании ОРД немаловажную роль играют ведомственные (межведомственные) нормативные правовые акты. Так, порядок организации информационного взаимодействия по линии Интерпола определен межведомственным приказом МВД, Минюста, ФСБ, ФСО, ФТС России от 6 октября 2006 г. № 786/310/470/454/971. Порядок предоставления результатов ОРД органу дознания, следователю или в суд регламентирован межведомственным приказом МВД, Минобороны, ФСБ, ФСО, ФТС, СВР, ФСИН, ФСКН, СК России от 27 сентября 2013 г. № 776/703/509/507/1820/42/535/398/68.

Государственные органы, уполномоченные на осуществление ОРД, наделены действующим законодательством правом издания ведомственных и межведомственных нормативных актов, которые определяют организацию и тактику подготовки и проведения ОРМ. Указанные нормативные правовые акты подлежат утверждению руководителя государственного органа – субъекта ОРД или лица, исполняющего его обязанности.

Во исполнение норм ст. 6 комментируемого Закона приказом МВД России от 1 апреля 2014 г. № 199 закреплен порядок подготовки и проведения сотрудниками органов внутренних дел РФ гласного ОРМ «обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств».

В развитие норм ст. 13 комментируемого Закона ведомственными нормативными правовыми актами государственных органов, уполномоченных на осуществление ОРД, закреплен перечень оперативных подразделений, правомочных осуществлять ОРД. К таким нормативным правовым актам можно отнести: приказ МВД России

от 19 июня 2012 г. № 608; приказ ФТС России от 12 октября 2012 г. № 2066 и другие.

Во исполнение норм ч. 6 ст. 18 комментируемого Закона ведомственными нормативными правовыми актами закреплён порядок передачи сведений о периодах сотрудничества по контракту граждан с государственными органами, уполномоченными на осуществление ОРД, в качестве основного рода занятий для зачёта в страховой стаж. К таким нормативным правовым актам можно отнести: приказ ФСБ России от 20 сентября 2016 г. № 583; приказ МВД России от 16 января 2018 г. № 19; приказ ФСИН России от 12 мая 2020 г. № 298 и другие.

В развитие норм ст. 21 комментируемого Закона и гл. 3 Закона от 1 января 1992 г. № 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации» приказом Генеральной прокуратуры РФ от 15 февраля 2011 г. № 33 определен порядок организации прокурорского надзора за исполнением законов при осуществлении ОРД.

Содержание ведомственных нормативных правовых актов, уполномоченных на осуществление ОРД, государственных органов, определяющих организацию и тактику подготовки и проведения конкретных ОРМ, относится к защищаемым государством сведениям в сфере ОРД и поэтому не может быть раскрыто в данном комментарии.

Сегодня специальные технические средства выступают в роли эффективного средства ОРД в борьбе с преступностью, в том числе с ее наиболее опасными проявлениями – профессиональной и организованной. СТС – это совокупность приспособлений и технических устройств, предназначенных для негласного получения информации в процессе осуществления ОРМ оперативными подразделениями государственных органов. Список из 10 видов СТС, предназначенных для негласного получения информации, определен постановлениями Правительства РФ от 1 июля 1996 г. № 770 и от 10 марта 2000 г. № 214. Согласно нормам ст. 138.1 УК РФ уголовному преследованию подлежит незаконный оборот указанных СТС.

СТС, установленные в целях обеспечения проведения ОРМ на сетях телефонной, подвижной и беспроводной связи и персонального радиовызова общего пользования, в совокупности образуют «Систему технических средств по обеспечению оперативно-розыскных мероприятий» (далее – СОРМ). Согласно ч. 2 ст. 64 Федерального закона от 7 июля 2003 г. № 126–ФЗ «О связи» операторы связи обязаны обеспечивать реализацию установленных Министерством связи и массовых коммуникаций РФ (далее – Минкомсвязи России) по согласованию с государственными органами, осуществ-

вляющими ОРД или обеспечивающими безопасность РФ, требований к сетям и средствам связи для проведения этими органами ОРМ в целях реализации возложенных на них задач, а также принимать меры по недопущению раскрытия организационных и тактических приемов проведения указанных мероприятий. Согласно нормам ст. 6 Закона об ОРД и положениям Указа Президента РФ от 9 января 1996 г. № 21 ОРМ с использованием оперативно-технических сил и средств в основном проводятся органами ФСБ, и только в случае отсутствия у органов ФСБ возможностей – непосредственно органами внутренних дел.

Поэтому нормативные правовые акты ряда уполномоченных на осуществление ОРД государственных органов, определяющие организацию и тактику подготовки и проведения ОРМ с использованием СТС, предназначенных для негласного получения информации, должны согласовываться с ФСБ России. Указанные нормативные правовые акты содержат защищаемые государством сведения в сфере ОРД и не могут быть рассмотрены в данном комментарии.

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 четвертой 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 ОРМ 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;

подстрекать, склонять, побуждать в прямой или косвенной форме к совершению противоправных действий (провокация);

фальсифицировать результаты оперативно-розыскной деятельности.

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.

В статье представлен порядок реализации обозначенного в Конституции принципа уважения и соблюдения прав и свобод человека и гражданина и связанных с ними принципов законности и конспирации.

Содержание ч. 1 комментируемой статьи напрямую обязывает правоохранительные органы, реализующие задачи ОРД, обеспечивать соблюдение прав граждан на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, неприкосновенность жилища и тайну корреспонденции. Обязанность такого рода относится к должностным лицам, проводящим оперативно-розыскные мероприятия. Такая приведенная в комментируемой статье формулировка значительно расширила перечень обязанностей правоохранительных органов, являющихся субъектами ОРД.

Осуществляемая преимущественно негласно, ОРД не может не вторгаться в частную жизнь и ограничивать конституционные права, причастных к криминальной деятельности лиц, ставших в силу этого объектом оперативной проверки. Такие ограничения

обозначены в ч. 3 ст. 55 Конституции РФ и, следовательно, законны. В связи с этим права и свободы граждан могут быть ограничены только федеральным законом, и только в той мере, в какой это необходимо для защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц.

В соответствии с ч. 1 ст. 23 Конституции РФ каждый человек имеет право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, а ч. 1 ст. 24 установлен запрет на сбор, хранение, использование, распространение информации о частной жизни лица без его согласия. Как следует из содержания статьи, обеспечение сохранения личной и семейной тайн входит в обязанность и адвокатов, и сотрудников медицинских учреждений (врачебная тайна), банковских служащих (банковская и тайна вкладов) и сотрудников различных страховых компаний и др.

Исходя из этих, законодательно закрепленных позиций, сотрудники оперативных подразделений при реализации задач ОРД не должны вмешиваться в решения семейных, интимных, бытовых и иных проблем и иные отношения частного характера, делать попытки проникновения в личные и семейные тайны, нарушать неприкосновенность частной жизни граждан, если в этом нет необходимости для достижения цели ОРД.

Криминальная деятельность не относится к сфере личной жизни лица, сведения о которой не допускается собирать, хранить, использовать и распространять без его согласия, а потому проведение ОРМ (в т. ч. и негласных) для решения задач ОРД не может рассматриваться как нарушение конституционных прав, предусмотренных ст. 24 Конституции РФ. Об этом говорит Определение Конституционного Суда от 14 июля 1998 г. № 86-О «По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» по жалобе гражданки И. Г. Черновой», а также Определение Конституционного Суда от 6 марта 2001 г. № 58-С «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Потапова А. В. на нарушение его конституционных прав отдельными положениями Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» (п. 3). Однако ч. 8 ст. 5 ФЗ «Об ОРД» запрещает разглашать сведения, которые затрагивают неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, ставшие известными в процессе проведения оперативно-розыскных мероприятий, без согласия лица, если они не касаются преступной деятельности.

Из содержания ст. 25 Конституции РФ, гарантирующей право гражданина на неприкосновенность жилища, следует, что проникновение в жилые помещения против воли проживающих в нем лиц (соб-

ственников, арендаторов, нанимателей) незаконно. Иные лица, постоянно или находящиеся в жилом помещении, правом неприкосновенности не обладают. В случае если лицо под угрозой оружия, спецсредств или силовых действий вынужденно соглашается на проникновение в жилище – налицо нарушение его конституционного права.

Проведение ОРМ, ограничивающих неприкосновенность жилища, допускается только в случаях, установленных федеральным законом, или на основании судебного решения (ст. 8 ФЗ «Об ОРД»).

Право на тайну корреспонденции по смыслу ч. 1 ст. 5 означает право на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений, закрепленное в ч. 2 ст. 23 Конституции РФ. Это право ограничивается при проведении таких оперативно-розыскных мероприятий, как контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений; прослушивание телефонных переговоров; снятие информации с технических каналов связи. Возможность проведения таких мероприятий имеется, но для этого необходимо получить судебное решение.

Часть 2 ст. 5 нормативно закрепляет запрет на осуществление ОРД для достижения целей и решения задач, не предусмотренных в ст.ст. 1 и 2 ФЗ «Об ОРД». В связи с этим использование оперативно-розыскных возможностей в иных целях, исключая сбор данных, необходимых для принятия решений, перечисленные в п.п. 1–6 ч. 2 ст. 7; выявления, предупреждения и раскрытия нарушений установленного порядка отбывания наказаний в исправительных учреждениях (ч. 1 ст. 84 УИК РФ), незаконно.

В статье 46 Конституции РФ прописаны гарантии каждому гражданину на судебную защиту его прав и свобод. Эти гарантии дают возможность гражданину обжаловать решения и действия органов государственной власти и должностных лиц в суде. Причем, при исчерпании внутригосударственных средств защиты своих прав и свобод, гражданин имеет право обращаться в международные органы.

Согласно ч. 3 ст. 5 лицо, полагающее, что его права и свободы нарушены действиями органов (должностных лиц), осуществляющих ОРД, может обжаловать их в вышестоящий правоохранительный орган, осуществляющий ОРД, а также прокурору или в суд. Оно, лицо, права которого, по его предположению, были нарушены, имеет право на выбор органа, в который он может обратиться с соответствующей жалобой.

При этом данная норма не запрещает обращение автора жалобы непосредственно в тот орган, действиями которого, по его мнению, были нарушены его права и свободы. В таком случае начальник правоохранительного органа имеет право на личную проверку поступившей

жалобы и устранение допущенных нарушений, либо он может направить жалобу по инстанции. Порядок рассмотрения жалоб регламентируется ведомственными инструкциями, но в любом случае заявителю должен быть дан письменный ответ.

В соответствии со ст. 24 Конституции РФ не допускается сбор, хранение, использование и распространение информации о частной жизни лица без его согласия (ч. 1). 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, если иное не предусмотрено законом (ч. 2).

В содержании ч.ч. 3, 4, 5 ст. 5 Закона об ОРД определен порядок реализации положений указанной статьи Конституции применительно к оперативно-розыскной деятельности. В ней, в частности, изложен порядок, связанный с обеспечением доступа лиц к сведениям, полученным оперативными подразделениями правоохранительных органов при осуществлении ими ОРМ.

Одновременно в ч. 4 указанной статьи законодатель сформулировал ряд ограничений на доступ к запрашиваемым сведениям. Среди них:

1) виновность лица в совершении преступления не доказана в установленном законом порядке (например принятыми мерами не удалось установить его причастность к совершенному преступлению либо установлена его непричастность (п. 20 ст. 5, п. 1 ч. 1 ст. 27 УПК РФ), то есть в отношении лица уже приняты определенные процессуальные решения: в возбуждении уголовного дела отказано либо уголовное дело прекращено в связи с отсутствием события преступления или отсутствием в деянии состава преступления (п.п. 1 и 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ));

2) лицо – инициатор запроса должно располагать фактами проведения в отношении его оперативно-розыскных мероприятий;

3) полагать, что при этом были нарушены его права.

При отказе лицу в предоставлении запрошенных сведений или, по мнению автора запроса, запрашиваемые сведения предоставлены не полностью, он может воспользоваться правом на обжалование действия должностного лица запрашиваемого органа в суде.

Полагаем, что по этой причине право на обжалование должно быть предоставлено и лицу, по делу которого состоялся оправдательный приговор, из смысла ст. 302 УПК РФ¹.

¹ 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 гражданина

Необходимо подчеркнуть, что когда после проведения в отношении лица ОРМ уголовно-процессуальные решения по полученным при этом материалам не принимались, законодатель предусмотрел иной порядок получения им требуемой информации. В этом случае лицо имеет право обратиться с соответствующим запросом не только в суд, но в вышестоящий, по отношению к органу, проводившему ОРМ, правоохранительный орган и в прокуратуру (ч. 3 ст. 5). Эта позиция требует расширенного толкования данной нормы, что, по существу, и делает Конституционный Суд, который в своем Определении от 4 февраля 1999 г. № 18-О по жалобе граждан М. Б. Никольской и М. И. Сапронова на нарушение их конституционных прав отдельными положениями Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» напрямую связал это с определенными требованиями к решениям по материалам оперативно-розыскной деятельности в связи с их уголовно-правовой и оперативно-розыскной бесперспективностью. В данном случае позиция Конституционного Суда состоит в том, что прекращение заведенного в отношении лица дела оперативного учета в связи с не подтверждением в результате осуществления ОРМ данных о его причастности к преступной деятельности и достаточных для возбуждения уголовного дела, является достаточным основанием на истребование лицом от органа, осуществлявшего ОРД, сведений, полученных о нем при проведении ОРМ.

В пункте 2 Определения Конституционного Суда от 14 июля 1998 г. указано, что ч. 2 ст. 5 ФЗ «Об ОРД» «...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». В содержании ч. 3 ФЗ «Об ОРД» не обозначены условия, касающиеся указания на наличие у лица фактов проведения ОРД. Тем не менее, Конституционный Суд однозначно обозначает право на доступ лица к данным, полученным при проведении в отношении его ОРМ, относя свою позицию к содержанию ч. 3 ст. 5 ФЗ «Об ОРД».

Таким образом, при обращении лица в соответствующие инстанции с жалобой на действия органа, осуществляющего в отношении его оперативно-розыскную деятельность (в порядке

И. Г. Черновой [Электронный ресурс]: Определение Конституционного Суда Рос. Федерации от 14 июля 1998 г. № 86-О. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».

ч. 3 ст. 5), достаточно того, что лицо полагает, что его права и свободы при этом были нарушены. Следовательно, основанием получения лицом в правоохранительном органе сведений, полученных при проведении ОРМ, оно, лицо, на основе положения, изложенного в ч. 4 ст. 5 Закона об ОРД, должно располагать фактами осуществления в отношении себя оперативно-розыскных мероприятий. Не допускает иного и содержание ч. 4 ст. 5 (п. 2 Определения Конституционного Суда от 18 июля 1998 г., ч. 3 ст. 5).

Второе условие – «лицо должно располагать фактами проведения в отношении его оперативно-розыскных мероприятий» заключается в том, что, принося жалобу, оно должно указать, какой именно оперативно-розыскной орган нарушил его права, в чем заключается нарушение, когда и из какого источника об этом стало известно.

Лицо, располагающее сведениями о проводившихся в отношении его оперативно-розыскных мероприятиях, при которых, по его мнению, были нарушены его права и свободы, имеет право обратиться с заявлением, запросом или жалобой о предоставлении касающейся его информации как в орган, непосредственно проводивший ОРМ, так и в вышестоящую ведомственную инстанцию. Возможно и обращение в обе инстанции одновременно. Выданная ему информация не может содержать сведения ограниченного распространения. Информация представляется в пределах, допускаемых требованиями конспирации и исключающих возможность разглашения государственной тайны (п. 4 ст. 5).

Конституционный Суд, руководствуясь положениями ч. 1 ст. 12, ст.ст. 2, 6, 7 и 10 Закона об ОРД и ст.ст. 2, 5 (п. 4), 6 и 7 Закона РФ от 21 июля 1993 г. «О государственной тайне», определил, что государственную тайну составляют сведения о результатах оперативно-розыскной деятельности, 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, указал, что, 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.

В этой связи положения ст. 12 Закона об ОРД не могут служить основанием для отказа лицу в возможности его 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 этим законом основаниями для проведения оперативно-розыскных мероприятий. При этом лицо не обладает конституционным правом на истребование всей собранной о нем информации, если ОРМ осуществлялись с соблюдением требований Конституции РФ и в рамках закона (п. 3 Определения Конституционного суда от 14 июля 1998 г.).

Закон не содержит положения, связанного с обязанностью представления лицу – инициатору запроса для ознакомления оригинальных оперативно-служебных материалов. Требуемая им информация выдается в справочной форме с изложением сведений, содержащихся в делах оперативного учета и иных оперативно-служебных документах. В случае, если руководство правоохранительного органа, у которого на исполнении находится жалоба или запрос лица, приняло решение об отказе в ознакомлении с информацией, это решение должно быть аргументировано и оформлено в письменном виде.

Согласно действующему законодательству заявление или запрос гражданина рассматривается в течение месяца. При отказе в предоставлении запрашиваемой информации или при неисполнении запроса в срок инициатор имеет право обратиться с жалобой в суд. К жалобе прилагаются отказ в предоставлении информации или в предоставлении ее не в полном объеме и копия обращения в орган, проводивший ОРМ.

В случае признания судом необоснованным решения органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, об отказе в предоставлении необходимых сведений заявителю судья может (ч. 6 ст. 5 Закона об ОРД) обязать правоохранительный орган предоставить заявителю запрашиваемую информацию.

Частью 6 ст. 5 установлены сроки хранения материалов, полученных в результате проведения ОРМ. Эти сроки относятся только к материалам, касающимся лиц, виновность которых в совершении преступления не доказана в установленном законом порядке.

Материалы, полученные в результате проведения ОРМ, – это, по сути, оперативно-служебные документы, хранящиеся на различных материальных носителях в виде рапортов, справок, актов, сводок наблюдения и др., а также в виде кассет с аудио-, видеозаписями, фотографий, кино- и фотопленок.

Срок их хранения ведомственными нормативными правовыми актами определен в один год. Причем в ведомственных нормативных правовых актах не обозначено время, с которого следует начи-

нать отсчет срока их хранения. По общему правилу, началом срока следует считать день принятия в уголовно-процессуальном порядке реабилитирующего гражданина решения, дающего ему право на ознакомление запрашиваемых материалов.

Исключением из этого правила является срок хранения фонограмм и других материалов, полученных в результате прослушивания телефонных и иных переговоров лиц, в отношении которых не было принято процессуального решения и уголовное дело не возбуждалось. Они уничтожаются в течение шести месяцев с момента прекращения прослушивания, о чем составляется соответствующий протокол. Позволяется уничтожение указанных материалов и до его истечения. По факту уничтожения материалов такого рода в обязательном порядке составляется соответствующий протокол (акт), утверждаемый руководителем правоохранительного органа.

Сроки хранения материалов, полученных в результате осуществления ОРД в соответствии с ч. 6 ст. 5 Закона об ОРД, могут быть изменены ведомственными нормативными актами органов, осуществляющих ОРД, но только в тех случаях, когда этого требуют служебные интересы (необходимость решения конкретных оперативно-розыскных задач, ведомственного контроля) или правосудие. Причем изменяться они могут только в сторону продления. Однако, по смыслу данной статьи, указанное правило не распространяется на стенограммы прослушивания телефонных и иных переговоров, их срок хранения конкретизирован – шесть месяцев.

Следует отметить, что в интересах правосудия более длительный срок сохранения оперативно-служебных материалов может быть продлен не только правоохранительным органом, проводившим ОРМ, но и по инициативе суда, который полученные таким путем материалы может рассматривать в рамках возможного обеспечения судебной защиты лиц, являвшихся объектом проведенных оперативно-розыскных мероприятий. На практике суд, в который поступила жалоба лица на действия правоохранительного органа, проводившего ОРМ, уведомляет его руководителя о необходимости продления сроков хранения, полученных до принятия решения по его жалобе.

За три месяца до уничтожения материалов, отражающих результаты ОРМ, проведенных на основании судебного решения, должен уведомляться судья, давший такое разрешение, а при его отсутствии – председатель суда, в штате которого состоял судья. Форма уведомления может быть письменная или устная. Из этого следует вывод – судья вправе увеличить на некоторое время сроки

хранения полученных при проведении ОРМ материалов путем письменного указания (резолюции).

Уничтожение полученных таким путем материалов, полученных в результате прослушивания телефонных или иных переговоров, в соответствии с ч. 6 ст. 5 Закона об ОРД оформляется протоколом. При этом в нем должен быть зафиксирован факт, свидетельствующий о сделанном судьей уведомлении. Протокол об уничтожении свидетельствует о том, что, согласно материалам, правоохранительный орган не располагает более информацией, содержащей персональные данные в отношении конкретного гражданина.

Согласно Конституции РФ органы, являющие субъектами оперативно-розыскной деятельности, деполитизированы и находятся вне политики.

Следует иметь в виду, что запрет на негласное участие в деятельности общественных структур, кроме органов государственной власти и местного самоуправления, относится к политическим общественным и религиозным объединениям, зарегистрированным в установленном законом порядке.

В случае, если общественные политические или религиозные объединения не зарегистрированы или запрещены, они, по определению, должны быть объектом оперативного внимания соответствующих правоохранительных органов.

Часть 8 ст. 5 содержит также запрет на разглашение сведений, затрагивающих неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, честь и доброе имя граждан, которые стали известны в процессе проведения ОРМ. Они могут предаваться огласке без согласия граждан лишь в случаях, предусмотренных федеральными законами, в частности – в процессе допроса лица в качестве свидетеля по уголовному делу (ч. 2 ст. 79 УПК РФ).

В части 9 ст. 5 Закона об ОРД зафиксирована обязанность вышестоящего правоохранительного органа, прокурора и судьи принять меры по восстановлению нарушенных органом, осуществляющим ОРД, прав и законных интересов физических и юридических лиц. Законодатель предполагает, что проведение в отношении лица ОРМ может повлечь нарушение их прав и законных интересов. Допускает также, что проводимые правоохранительными органами ОРМ способны также причинить им и моральный вред, и имущественный ущерб. Во всех обозначенных случаях, если установлено, что действиями органа (должностных лиц), осуществляющего ОРД, были нарушены положения регламентирующих ее законов и подзаконных нормативных актов, и при этом присутствует причинная связь между проведенными ОРМ и причинением указанным лицам вреда, у должностного

лица наступает гражданско-правовая ответственность в соответствии с соответствующими нормами ГК РФ (гл.гл. 2, 8, 59).

На основании ст. 1069 ГК РФ, предусматривающей ответственность за вред, причиненный в результате незаконных действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления либо их должностными лицами гражданам или юридическим лицам, он (вред) подлежит возмещению за счет казны РФ или казны субъекта РФ.

Законодатель в ч. 10 ст. 5 Закона об ОРД предусмотрел виды ответственности должностных лиц оперативно-розыскных подразделений правоохранительных органов, нарушивших при организации и осуществлении ОРД деятельности правовые нормы, являющиеся основой для ее проведения.

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.*
- 15. Получение компьютерной информации.*

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, с получением компьютерной информации, проводятся с использованием оперативно-технических сил и средств орга-

нов Федеральной службы безопасности, органов внутренних дел 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.

В части 1 комментируемой статьи установлен перечень ОРМ, допустимых к применению в процессе ОРД. При этом содержание понятия ОРМ законодателем не закреплено. В Модельном законе государств – участников СНГ «Об оперативно-розыскной деятельности» это понятие определяется как установленная национальным законом система мер, осуществляемых гласно и негласно уполномоченными государственными органами в целях решения задач ОРД.

В науке ОРД под оперативно-розыскными мероприятиями принято понимать закрепленные в Законе об ОРД и проводимые

уполномоченными на то субъектами в соответствии с требованиями нормативных правовых актов действия, основанные на применении преимущественно негласных средств и методов в сочетании с гласными средствами и методами, направленные на непосредственное выявление фактических данных, необходимых для решения задач ОРД. Отсюда следует, что ОРМ представляют собой особый вид действий уполномоченных должностных лиц, обладающих рядом отличительных признаков.

Во-первых, к ним можно относить только такие действия субъектов ОРД, которые внесены в законодательный перечень ОРМ, закрепленный в комментируемой статье. Все другие действия организационного, тактического, технического и вспомогательного характера, осуществляемые субъектами ОРД, к категории оперативно-розыскных мероприятий не относятся. Таким образом, ОРМ – это категория правовая, в отличие от используемых в теории и практике ОРД таких понятий, как оперативно-розыскные действия, меры, методы и др.

Во-вторых, ОРМ вправе проводить только уполномоченные субъекты, к числу которых относятся сотрудники оперативных подразделений оперативно-розыскных органов, допущенные в установленном порядке к такой деятельности.

В-третьих, ОРМ могут осуществляться лишь при наличии оснований и с соблюдением условий, установленных Законом об ОРД, а также в порядке, предусмотренном подзаконными нормативными правовыми актами.

В-четвертых, ОРМ основаны на применении преимущественно негласных приемов познания, что напрямую вытекает из закрепленного в Законе об ОРД принципа сочетания гласных и негласных методов и средств. Этот признак позволяет отграничить ОРМ от других действий сотрудников правоохранительных органов, осуществляемых исключительно на гласной основе при выполнении своих функций: следственных, административных, режимных и т. д.

В-пятых, ОРМ нацелены на непосредственное выявление фактических данных, необходимых для решения задач ОРД. Они носят, прежде всего, разведывательно-поисковый характер, т. е. направлены на получение неизвестной ранее и тщательно скрывающейся от правоохранительных органов информации о признаках подготавливаемых, совершаемых или совершенных преступлений и причастных к ним лицах. Такого рода информация в оперативно-розыскной практике называется оперативно-значимой, т. е. имеющей значение для решения задач ОРД. В связи с указанной целью ОРМ в научной и учебной литературе еще называют способами собирания оперативно-розыскной информации.

Опрос – это оперативно-розыскное мероприятие, основанное на проведении специальной беседы с лицами, которым могут быть известны сведения, необходимые для решения задач ОРД. В теории и практике ОРД это мероприятие носит традиционное название – разведывательный опрос, что указывает на его поисковый характер, направленность на обнаружение (выявление) скрытой информации, имеющей значение для решения задач борьбы с преступностью.

Как отмечал Конституционный Суд, опрос и сбор образцов для сравнительного исследования относятся к мерам проверочного характера, предполагают сбор информации о лицах, фактах, обстоятельствах, имеющих значение для решения задач ОРД¹.

Законодатель не устанавливает каких-либо условий и ограничений для проведения опроса, но оперативные сотрудники обязаны при проведении данного ОРМ руководствоваться принципом уважения и соблюдения прав человека и обеспечивать, прежде всего, гарантированное ст. 21 Конституции РФ право на достоинство личности и категорический запрет на применение пыток, насилия, другого унижающего человеческое достоинство обращение.

Объектами опроса могут быть любые лица, располагающие оперативно значимой информацией, независимо от гражданства, возраста, должностного и социального положения, психического состояния, религиозных убеждений и любых других обстоятельств.

Опрос может осуществляться самим оперативным сотрудником либо другим лицом, действующим по его поручению (участковым уполномоченным, внештатным сотрудником, гражданином, оказывающим содействие, и т. д.). Опрос может проводиться путем личного контакта, либо по телефону, или с помощью иных средств связи, включая сеть Интернет.

На основании п. 4 ч. 1 ст. 15 Закона об ОРД оперативные сотрудники при проведении любых ОРМ, в том числе опроса, имеют право использовать в целях конспирации документы, зашифровывающие их личность, а также из тактических соображений скрывать истинные цели беседы.

Опрос может носить конфиденциальный характер. Если просьба о сохранении конфиденциальности поступила со стороны опрашиваемого, то сотрудники правоохранительных органов обязаны сохранить в тайне источник информации в соответствии с ч. 1 ст. 17 комментируемого Закона. Сведения о таком лице без его письменного согласия, как того требует ч. 2 ст. 12 Закона об ОРД,

¹ Определение Конституционного Суда Рос. Федерации от 9 июня 2005 г. № 327-О [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

не могут передаваться следователю для его допроса в качестве свидетеля.

Результаты опроса при согласии опрашиваемого могут быть оформлены объяснением (заявлением, явкой с повинной) либо рапортом (справкой) должностного лица. Если информация получена при условии конфиденциальности, то рапорт (справка) хранится и используется по правилам секретного делопроизводства.

Согласно ч. 3 комментируемой статьи при проведении опросов могут как гласно, так и негласно использоваться технические средства фиксации проводимого мероприятия и полученной при этом информации. Использование СТС должно оформляться рапортом сотрудника, их применявшего.

При проведении опросов лиц, заподозренных в совершении преступлений и направленных на выявление фактов и обстоятельств, уличающих их в этом, необходимо руководствоваться правовыми позициями Конституционного Суда, требующими обеспечивать соблюдение конституционного права на квалифицированную юридическую помощь, а также на освобождение от обязанности доказывать свою невиновность и свидетельствовать против самого себя¹. Результаты опроса, проведенного без участия адвоката, как правило, признаются судами недопустимыми доказательствами. Так, Судебной коллегией по уголовным делам Верховного Суда РФ в одном из решений отмечалась обоснованность отказа суда первой инстанции в исследовании негласной видеозаписи опроса подозреваемого, в ходе которого он изложил обстоятельства совершения им преступления, поскольку пояснения, данные в ходе опроса в отсутствие адвоката, не отвечали требованиям, предъявляемым к доказательствам с точки зрения их допустимости². В другом решении Верховный Суд РФ указал на необходимость исключения из приговора ссылки на негласную видеозапись опроса как недопустимого доказательства, поскольку при проведении опроса подсудимому не разъяснялись его права, предусмотренные уголовно-процессуальным законом, в том числе право не свидетельствовать против самого себя и на отказ от дачи показаний, а результаты

¹ Определения Конституционного Суда Рос. Федерации от 1 декабря 1999 г. № 211-О, от 20 декабря 2005 г. № 473-О, от 9 июня 2005 г. № 327-О, от 15 ноября 2007 г. № 924-О, от 24 января 2008 г. № 104-О-О, от 21 мая 2015 г. № 1183-О и др. [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Апелляционное определение Верховного Суда Рос. Федерации от 21 января 2016 г. № 13-АПУ15-12сп [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

ОРМ не относятся к числу доказательств, предусмотренных ст. 74 УПК РФ¹.

Опрос подозреваемых и обвиняемых лиц, содержащихся под стражей, в соответствии с требованиями ч. 2 ст. 95 УПК РФ может осуществляться лишь с письменного согласия дознавателя или следователя, в производстве которого находится уголовное дело.

Одной из разновидностей рассматриваемого ОРМ является опрос с использованием полиграфа – технического средства, регистрирующего психофизиологические реакции опрашиваемого на задаваемые вопросы и позволяющего с помощью специальных методик установить достоверность или ложность ответов и выявить скрываемые им факты. Процедура полиграфного опроса регламентируется подзаконными нормативными актами органов, осуществляющих ОРД. Так, в системе органов внутренних дел действует Инструкция о порядке использования полиграфа при опросе граждан, утвержденная приказом МВД России от 28 декабря 1994 г. № 437. Согласно этой Инструкции полиграфный опрос проводится только с письменного согласия опрашиваемого, который вправе в любой момент отказаться от дальнейшего участия в его проведении; отказ от опроса не может рассматриваться в качестве подтверждения причастности опрашиваемого к совершению преступления и свидетельствовать о сокрытии известных ему сведений, а также вести к ущемлению его законных прав и свобод; в процессе опроса задаются только те вопросы, которые предварительно согласованы с опрашиваемым и исключают возможность унижения его чести и достоинства; данные, полученные в ходе опроса, используются в качестве ориентирующей информации оперативными подразделениями в соответствии с Законом об ОРД и не могут применяться в качестве доказательств по уголовному делу, поскольку носят вероятностный характер; на основании результатов опроса в отношении опрашиваемого не может быть принято никаких мер, ущемляющих его законные права и свободы, а опрашиваемый по его просьбе может быть ознакомлен с результатами проведенного опроса, которое осуществляет инициатор².

¹ Кассационное определение Верховного Суда Рос. Федерации от 7 февраля 2018 г. № 73-О18-1 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс»

² Об утверждении Инструкции о порядке использования полиграфа при опросе граждан: приказ МВД России от 28 декабря 1994 г. № 437.

Наведение справок – это оперативно-розыскное мероприятие, заключающееся в получении информации, необходимой для решения задач ОРД, путем направления запроса в органы исполнительной власти, учреждения и организации любых форм собственности, располагающие или могущие располагать таковой, а равно и ее получение путем непосредственного ознакомления с соответствующими материальными носителями, в том числе из оперативных, криминалистических и иных баз данных (учетов), информационных систем и других источников.

К необходимой для решения задач ОРД информации может быть отнесен самый широкий круг сведений, включающий в себя персональные данные проверяемых лиц, биографические справки, сведения о родственниках, об образовании, характеристики с места работы, сведения об источниках и размерах доходов, о месте регистрации и фактическом проживании, факты допущенных в прошлом правонарушений, об имеющихся заболеваниях, сведения о наличии банковских счетов, абонентских номеров средств мобильной связи, владении движимым и недвижимым имуществом, оружием и целый ряд других данных, позволяющих установить признаки противоправной деятельности. Для получения таких сведений могут направляться запросы в органы записи актов гражданского состояния, паспортно-визовую службу, налоговую службу, органы Федеральной службы государственной регистрации (Росреестр), лицензионно-разрешительную службу Росгвардии, банковские, образовательные, медицинские учреждения и т. д.

Одним из наиболее востребованных видов наведения справок является направление запросов операторам связи для получения сведений об абонентских номерах средств мобильной связи проверяемых лиц, о личности владельцев вступающих с ними в контакты абонентских номеров, о входящих и исходящих вызовах, продолжительности состоявшихся переговоров, о местоположении (геолокации) абонентских устройств, об их IMEI-номерах, перемещениях в пространстве и других данных.

Однако возможность получения правоохранительными органами такой информации обусловлено требованием ч. 2 ст. 23 Конституции РФ, установившей, что право граждан на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений может быть ограничено только на основании судебного решения. При этом под информацией, составляющей тайну телефонных переговоров, как разъяснил Конституционный Суд, считаются «любые сведения, передаваемые, сохраняемые и устанавливаемые

с помощью телефонной аппаратуры, включая данные о входящих и исходящих сигналах соединения телефонных аппаратов конкретных пользователей связи»¹.

При наведении справок у операторов связи следует учитывать положения Федерального закона «О связи», в ч. 3 ст. 63 которого установлено, что ознакомление с информацией и документальной корреспонденцией, передаваемыми по сетям электросвязи, осуществляется только на основании решения суда. Согласно ч. 1.1 ст. 64 того же федерального закона операторы связи обязаны предоставлять органам, осуществляющим ОРД, информацию о фактах приема, передачи, доставки и (или) обработки голосовой информации, текстовых сообщений, изображений, звуков, видеоили иных сообщений, информацию о пользователях услугами связи и об оказанных им услугах связи и иную информацию, необходимую для выполнения возложенных на эти органы задач, в случаях, установленных федеральными законами. Перечисленная в приведенной норме информация, с учетом указанной выше правовой позиции Конституционного Суда, должна предоставляться операторам связи лишь при наличии судебного решения.

Исключение из этого правила составляют лишь сведения об абонентах, получение которых органами, осуществляющими ОРД, не требует судебного решения, поскольку Конституционный Суд не отнес их к тайне телефонных переговоров. Такой же позиции придерживается и Верховный Суд РФ, в решениях которого установлено, что информация о пользователях услугами связи (их персональных данных) к охраняемой законодательством тайне связи не отнесена, а потому отказ оператора связи в ее предоставлении без судебного решения органу, осуществляющему ОРД, является неправомерным².

К правовой основе наведения справок следует отнести п. 4 ст. 13 Федерального закона «О полиции», согласно которому сотрудники полиции, в том числе ее оперативных подразделений, имеют право запрашивать и получать на безвозмездной основе по мотивированному запросу уполномоченных должностных лиц от государственных и муниципальных органов, общественных объединений, организаций, должностных лиц и граждан сведения, справки, документы, иную необходимую информацию, в том числе

¹ Определение Конституционного Суда Рос. Федерации от 2 октября 2003 г. № 345-О [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Постановление Верховного Суда Рос. Федерации от 30 марта 2016 г. № 82-АД16-1 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

персональные данные граждан, за исключением случаев, когда законом установлен специальный порядок получения соответствующей информации. Аналогичным правом, согласно п. «м» ч. 1 ст. 13 Федерального закона «О федеральной службе безопасности», наделены и сотрудники ФСБ.

Праву оперативных сотрудников на получение необходимой информации путем наведения справок корреспондирует закрепленная в ч. 2 ст. 15 Закона об ОРД обязанность физических и юридических лиц исполнять законные требования должностных лиц ОРО.

Для наведения справок, согласно ч. 3 комментируемой статьи, могут использоваться информационные системы (автоматизированные информационно-поисковые системы) правоохранительных органов, создаваемые на основании ч. 1 ст. 10 Закона об ОРД, п. 33 ст. 13 Закона о полиции и др. Наведение справок в АИПС осуществляется на основании требования (запроса) за подписью руководителя ОРО.

Запросы, направляемые в другие ведомства, должны содержать перечень требуемых сведений, исходные данные для их получения, а также юридические основания для наведения справок со ссылкой на соответствующие законодательные акты.

Информация, полученная путем проверки лица по информационным системам, имеющая значение для всестороннего и полного расследования и рассмотрения дела в суде, может приобщаться к материалам уголовного дела, если она не содержит сведений, составляющих государственную тайну.

Наведение справок путем изучения документов может осуществляться оперативным сотрудником либо по его поручению другим лицом. При этом цели получения информации, а также личность наводящего справки в соответствии с п. 4 ч. 1 ст. 15 Закона об ОРД могут зашифровываться.

Виды документов, необходимые для наведения справок (регистрационные, бухгалтерские, кадровые и т. п.), а также места их получения (предприятия, учреждения, учебные заведения и др.) определяются должностным лицом ОРО.

Результаты изучения документов оформляются рапортом или справкой должностного лица. При получении сведений, имеющих значение для уголовного судопроизводства, рапорт (справка) передается должностному лицу, в чьем производстве находится уголовное дело.

Сбор образцов для сравнительного исследования – это оперативно-розыскное мероприятие, заключающееся в действиях по изъятию различных материальных объектов, могущих служить сред-

ством обнаружения общественно опасного деяния и причастных к нему лиц, для их сравнения со следами совершенных преступлений либо установления признаков преступной деятельности. Целью данного ОРМ, как отмечалось Конституционным Судом, является сбор юридически значимой информации, ее последующая проверка, сопоставление и оценка фактов, свойств или признаков двух или более объектов¹.

Содержание данного ОРМ несколько шире его законодательного названия, поскольку образцы могут собираться не только для сравнительного исследования, но и для определения их состава (свойств, признаков). Например, получение образца вещества для определения его принадлежности к наркотическим средствам или психотропным веществам, образца товара для его проверки на контрафактность, образца купюры для установления признаков ее подделки и т. д.

Закон не определяет перечня собираемых образцов, но и не ограничивает его, поэтому собираемые образцы могут включать в себя любые материальные объекты, в частности связанные с жизнедеятельностью человека (отпечатки пальцев, кровь, биологический материал, содержащий геномную информацию, волосы, голос, запах, почерк и т. п.), микрочастицы, следы транспортных средств, похищенное имущество, сырье, полуфабрикаты, готовая продукция, предметы, изъятые из гражданского оборота (оружие, взрывчатые вещества, наркотики), и т. д.

Сбор образцов для сравнительного исследования в зависимости от решаемых задач может осуществляться гласно, негласно либо зашифровано. Гласный сбор образцов проводится при согласии лиц, являющихся их носителями (владельцами). Если факт сбора образцов важно сохранить в тайне от проверяемых лиц, то используются негласные приемы для их получения, организация и тактика которых регламентирована ведомственными нормативными актами ОРО. При сборе образцов может зашифровываться цель мероприятия или принадлежность выполняющего его лица к правоохранительным органам.

Данное мероприятие проводится сотрудником ОРО либо по его поручению другими лицами, в том числе оказывающими конфиденциальное содействие. При необходимости к сбору образцов могут привлекаться специалисты, обладающие научными, техническими и иными специальными познаниями, однако обеспечение точно-

¹ Определение Конституционного Суда Рос. Федерации от 9 июня 2005 г. № 327-О [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

сти выбора образцов, их достоверности и сохранности возлагается на оперативного сотрудника.

В процессе сбора образцов запрещается совершать действия, создающие угрозу здоровью граждан, унижающие их честь и достоинство, затрудняющие нормальное функционирование предприятий, организаций и учреждений, а также нарушающие жизнедеятельность отдельных лиц.

Для гласного сбора образцов отпечатков пальцев можно руководствоваться положениями п. 19 ст. 13 Федерального закона «О полиции», согласно которому органы внутренних дел наделены правом производить дактилоскопирование определенных категорий лиц, включающих задержанных по подозрению в совершении преступления, заключенных под стражу, обвиняемых в совершении преступлений, подвергнутых административному наказанию в виде административного ареста, иных задержанных лиц, если в течение установленного срока задержания достоверно установить их личность не представилось возможным. Кроме того, может производиться дактилоскопирование и иных лиц, указанных в Федеральном законе «О государственной дактилоскопической регистрации», в число которых входят иностранные граждане, незаконно находящиеся на территории РФ, либо получившие разрешение на временное проживание, неопознанные трупы и некоторые другие. Все остальные лица могут дактилоскопироваться лишь в порядке добровольной государственной дактилоскопической регистрации по их письменному заявлению. Для гласного сбора образцов биологического материала, содержащего геномную информацию, следует руководствоваться положениями п. 32 ст. 13 Закона о полиции, а также Федеральным законом от 3 декабря 2008 г. № 242-ФЗ «О государственной геномной регистрации в Российской Федерации».

Гласный сбор образцов имеет сущностное сходство с таким следственным действием, как получение образцов для сравнительного исследования, предусмотренным ст. 202 УПК РФ. По общему правилу, как установил Конституционный Суд, оперативно-розыскной сбор образцов по возбужденному уголовному делу не может подменять собой следственное действие, предусмотренное ст. 202 УПК РФ¹. Однако в случае если подозреваемый, обвиняемый отказывается от предоставления образцов голоса, что делает невозможным реализацию положений ст. 202 УПК РФ и препятствует эффективному

¹ Определение Конституционного Суда Рос. Федерации от 24 января 2008 г. № 104-О [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

решению задач уголовного судопроизводства, защите прав потерпевших от преступлений, то в этих условиях получение необходимых образцов допустимо с помощью иных предусмотренных действующим законодательством процедур, в том числе путем проведения ОРМ по поручению дознавателя или следователя¹.

Результаты негласного сбора образцов для сравнительного исследования оформляются рапортом или справкой, составляемыми исполнителем мероприятия, к которым прилагаются в упакованном виде полученные образцы.

Результаты гласного сбора образцов оформляются актом (протоколом), который должен содержать ссылку на то, что данное мероприятие проводилось на основании п. 3 ч. 1 ст. 6 и ст. 7 Закона об ОРД в целях сравнительного исследования. По своей форме и содержанию он в максимально допустимых пределах должен соответствовать требованиям, предъявляемым к составлению процессуального протокола получения образцов для сравнительного исследования. В завершающей части акта делается разъяснение о порядке обжалования законности данного мероприятия соответствующему руководителю ОРО, прокурору или в суд. Акт составляется в трех экземплярах. Первый экземпляр с образцами направляется для сравнительного исследования; второй – вручается под расписку владельцу образцов или его представителю, а третий приобщается к материалам оперативной проверки.

Если после возбуждения уголовного дела будут утрачены объекты, с которых брались образцы для сравнительного исследования, то результаты данного ОРМ могут передаваться лицу, проводящему расследование, за исключением случаев получения образцов от лиц, оказывающих конфиденциальное содействие.

Проверочная закупка – это оперативно-розыскное мероприятие, заключающееся в совершении мнимой сделки купли-продажи либо оказания услуг с лицом, в отношении которого имеются сведения о подготовке или совершении им преступлений, с целью проверки таких сведений, получения образца для сравнительного исследования, фиксации факта конкретного противоправного деяния, задержания лица с поличным либо решения иных задач ОРД.

Предметом проверочной закупки могут быть предметы, как находящиеся в гражданском обороте, так и изъятые из него (наркотики, оружие, боеприпасы, контрафактная продукция и т. п.), а также различные услуги (бытовые, медицинские, сексуальные и т. д.).

¹ Определение Конституционного Суда Рос. Федерации от 28 сентября 2017 г. № 2211-О [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Данное ОРМ чаще всего используется в целях борьбы с незаконным оборотом наркотиков. В соответствии со ст. 49 Закона о наркотиках в ходе проверочной закупки допускается, с ведома и под контролем оперативных подразделений, приобретение наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, а также инструментов или оборудования для их производства. Таким образом, приобретение, хранение и перевозка наркотиков при проведении проверочной закупки являются правомерными, а потому действия лица, привлеченного к проведению данного ОРМ в качестве закупщика, несмотря на наличие некоторых формальных признаков преступления, не могут квалифицироваться как уголовно-наказуемое деяние.

Комментируемая норма, как неоднократно отмечал Конституционный Суд, применяется в системной связи с предписаниями ч. 8 ст. 5 Закона об ОРД, которая прямо запрещает соответствующим органам (должностным лицам) при осуществлении ОРМ подстрекать, склонять, побуждать граждан в прямой или косвенной форме к совершению противоправных действий, т. е. совершать действия, провоцирующие граждан, в частности на незаконный оборот наркотиков¹.

Проверочная закупка схожа с договором купли-продажи, где одна сторона – продавец передает другой стороне предмет закупки, а другая сторона принимает его, оплачивая обозначенную продавцом сумму. Проведение в установленном порядке проверочной закупки, опирающейся на обоснованные предположения о наличии признаков противоправного деяния и относительно его субъектов, исходя из целей, задач и существа ОРД и содержания данного оперативно-розыскного мероприятия, которое предполагает активную форму поведения его участника в качестве закупщика, испрашивающего у продавца закупаемый предмет (средство, вещество), не может расцениваться как провокация преступления – запрещенное законом подстрекательство, склонение, побуждение в прямой или косвенной форме к его совершению².

Согласно ч. 7 ст. 8 Закона об ОРД проверочная закупка предметов и вещей, свободная реализация которых запрещена либо оборот которых ограничен, проводится на основании постановления,

¹ Определения Конституционного Суда Рос. Федерации от 19 февраля 2009 г. № 91-О-О, от 26 января 2010 г. № 81-О-О, от 23 сентября 2010 г. № 1198-О-О, от 22 марта 2012 г. № 444-О-О, от 21 мая 2015 г. № 1137-О и др. [Электронный ресурс]. Доступ из справ-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Определения Конституционного Суда Рос. Федерации от 24 апреля 2018 г. № 918-О, от 29 мая 2018 г. № 1398-О, от 17 июля 2018 г. № 2022-О, от 26 апреля 2021 г. № 852-О и др. [Электронный ресурс]. Доступ из справ-правовой системы «КонсультантПлюс».

утвержденного руководителем органа, осуществляющего ОРД. Наличие постановления выступает дополнительной гарантией законности и обоснованности проведения такого ОРМ и не предполагает возможности проведения проверочной закупки наркотиков до его вынесения и утверждения в установленном порядке уполномоченным должностным лицом¹.

Проведение проверочной закупки требует определенных финансовых затрат со стороны оперативных служб. Согласно ст. 19 комментируемого Закона финансовое обеспечение ОРД относится к расходным обязательствам РФ. Однако это не исключает возможность привлечения иных средств для проведения проверочной закупки. Как отмечал Конституционный Суд, использование в ходе ОРМ по договору или устному соглашению имущества частных лиц на основании п. 3 ч. 1 ст. 15 Закона об ОРД, в том числе привлекаемых к проведению оперативно-розыскных мероприятий, не изменяет их содержание, основания и условия проведения, в том числе проверочной закупки, а потому не нарушает права лиц, в отношении которых осуществляются такие мероприятия².

Проверочная закупка имеет определенное сходство с контрольной закупкой – административным контрольным мероприятием, в ходе которого органом государственного контроля (надзора) осуществляются действия по созданию ситуации для совершения сделки в целях проверки соблюдения юридическими лицами, индивидуальными предпринимателями обязательных требований при продаже товаров, выполнении работ, оказании услуг потребителям. Порядок проведения контрольной закупки регламентирован ст. 16.1 Федерального закона от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля», а также Правилами организации и проведения контрольной закупки при осуществлении отдельных видов государственного контроля (надзора), утвержденными Постановлением Правительства РФ от 21 ноября 2018 г. № 1398.

Проверочная закупка может быть осуществлена сотрудником оперативного подразделения или другим лицом, действующим по его поручению. Она проводится в зашифрованной либо негласной форме. Зашифрованная форма предполагает приобретение

¹ Определения Конституционного Суда Рос. Федерации от 29 сентября 2011 г. № 1257-О-О и от 22 ноября 2012 г. № 2062-О [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Определение Конституционного Суда Рос. Федерации от 23 апреля 2015 г. № 874-О [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

товара или услуги под видом обычного покупателя (потребителя) с последующим немедленным объявлением продавцу о фактической цели сделки, осмотром товара и составлением в его присутствии акта о состоявшемся мероприятии, удостоверенного подписями участвующих в нем лиц. По материалам зашифрованной проверочной закупки, содержащим признаки преступления, принимается решение в порядке, предусмотренном уголовно-процессуальным законодательством.

Негласная проверочная закупка, в отличие от зашифрованной, не предусматривает немедленную легализацию и реализацию результатов проведенного мероприятия. Результаты негласной проверочной закупки оформляются справкой сотрудника оперативного подразделения, а при необходимости – объяснениями привлеченных к ее проведению граждан.

В сфере борьбы с незаконным оборотом наркотиков нередко возникает необходимость проведения неоднократных проверочных закупок у одних и тех же лиц. Поскольку в судебной практике по этому поводу возникают споры, Верховный Суд РФ разъяснил, что повторная закупка допустима лишь в том случае, если это обосновано и мотивировано, в том числе новыми основаниями и целями, в качестве которых могут выступать необходимость пресечения и раскрытия организованной преступной деятельности и установление всех ее участников, выявление преступных связей участников незаконного оборота наркотических средств, установление каналов поступления наркотиков, выявление местонахождения нелегальных лабораторий по их производству. Кроме того, это допустимо в случаях, когда в результате проведенного ОРМ не были достигнуты его цели (например, сбытчик наркотического средства догадался о проводимом мероприятии)¹.

При решении вопроса о необходимости вынесения судебного решения для проведения проверочной закупки в жилище судам следует учитывать положения ст. 8 Закона об ОРД, согласно которым проведение ОРМ, ограничивающих право на неприкосновенность жилища, допускается на основании судебного решения и при наличии соответствующей информации. При этом судебное решение не требуется только в случае, если оперативный сотрудник, лицо,

¹ Обзор судебной практики по уголовным делам о преступлениях, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных, сильнодействующих и ядовитых веществ. Утв. Президиумом Верховного Суда Рос. Федерации 27 июня 2012 г. [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

привлеченное к выполнению ОРМ, входит в жилище с согласия и на условии добровольности проживающих в нем лиц¹.

При проведении проверочной закупки могут использоваться допустимые к применению специальные технические средства для фиксации факта приобретения товара или услуги, осуществления контроля за ее ходом, пометки денежных и иных средств расчета.

Исследование предметов и документов – это непроцессуальное криминалистическое, научно-техническое или иное исследование объектов, полученных в результате других ОРМ, проводимое с целью выявления признаков преступной деятельности и причастности к ней конкретных проверяемых лиц.

При исследовании предметов, веществ и документов может быть получена информация об их назначении, времени, месте изготовления, качественных характеристиках и их отождествлении; о содержании документов, лицах, их исполнивших; о биологических объектах (кровь, сперма, волосы и т. д.), их принадлежности; об иных свойствах и характеристиках исследуемых предметов.

Исследование проводится по письменному поручению органов, осуществляющих ОРД, экспертно-криминалистическими службами правоохранительных органов, а также специалистами научно-исследовательских учреждений других ведомств. При наличии стандартизированных методик исследования могут проводиться и непосредственно сотрудниками оперативных подразделений (например определение наркотического средства с помощью различных экспресс-анализаторов).

При необходимости к проведению исследования предметов, веществ и документов (бухгалтерские, технические, иные ревизии и проверки) могут привлекаться на контрактной основе отдельные лица, обладающие специальными научными, техническими и иными познаниями.

Исследование объектов, существующих в единственном экземпляре, может проводиться лишь в тех случаях, когда их качественное состояние не будет изменено.

Результаты исследования предметов и документов, проведенного в учреждениях системы МВД России, оформляются справкой, составленной лицом, производившим исследование. Итоги исследования, проведенного в иных учреждениях, оформляются документами, предусмотренными нормативными актами соответствующих ведомств.

¹ Там же. П. 7.1.

Результаты исследования специалистами из числа лиц, привлеченных к содействию на контрактной основе, оформляются актом исследования (ревизии, проверки), который по своей форме и содержанию в максимально допустимых пределах должен соответствовать требованиям, предъявляемым к составлению акта экспертизы, без внесения в него сведений, составляющих государственную тайну.

По используемым способам познания (исследовательским методикам) данное ОРМ во многих случаях имеет сходство с криминалистической и другими видами судебных экспертиз. Однако по форме проведения и юридической значимости полученных результатов их нельзя отождествлять, поскольку экспертиза проводится в установленной уголовно-процессуальным законом процедуре, обеспечивающей гарантии достоверности, и признается доказательством по уголовному делу. Справка же об оперативном исследовании доказательством не признается, поскольку такое исследование осуществляется без соблюдения процессуальной процедуры и не отвечает формальным требованиям достоверности. Тем не менее, результаты исследования могут быть представлены дознавателю, следователю, в чьем производстве находится уголовное дело, за исключением случаев, когда в силу принципа конспирации невозможно раскрыть негласный источник получения исследуемого объекта.

Наблюдение – это оперативно-розыскное мероприятие, заключающееся в негласном визуальном, электронном либо комплексном слежении и контроле за действиями, передвижениями и разговорами конкретных лиц, а также за событиями и обстановкой в местах совершения преступлений, с целью получения и фиксации информации о признаках преступной деятельности, возможных соучастниках, местах хранения орудий совершения преступлений и похищенного имущества.

Визуальное наблюдение, основанное на восприятии информации органами чувств человека, может осуществляться сотрудниками специальных оперативно-поисковых подразделений, сотрудниками гласных оперативно-розыскных служб либо иными лицами, оказывающими содействие в борьбе с преступностью, по поручению оперативных сотрудников. В процессе визуального наблюдения в хронологическом порядке фиксируются все передвижения, действия и контакты лица в определенный промежуток времени.

Электронное наблюдение, основанное на применении специальных технических средств для слежения за действиями и разговорами проверяемого лица в помещениях и транспортных средствах,

ведется сотрудниками специальных оперативно-технических подразделений правоохранительных органов. Электронное наблюдение чаще всего осуществляется путем негласной аудио- и видеозаписи наблюдаемых событий и разговоров на электронные носители информации.

Комплексный характер «наблюдение» приобретает в тех случаях, когда в процессе визуального контроля одновременно используются специальные технические средства для негласной фото- или видеосъемки наблюдаемых событий, а также аудиозаписи переговоров объектов наблюдения.

Наблюдение, осуществляемое сотрудниками специализированных подразделений, является мероприятием ограниченного использования. В соответствии с ведомственными нормативными актами оно может проводиться по решению руководителя ОРО по субъекту РФ, как правило, за лицами, подозреваемыми в совершении тяжких или особо тяжких преступлений.

Наблюдение, связанное с ограничением конституционного права граждан на неприкосновенность жилища, может проводиться только на основании судебного решения.

В процессе наблюдения, как указал Конституционный Суд, не допускается сбор, хранение, использование и распространение информации о частной жизни проверяемого лица, если это не связано с выявлением, предупреждением, пресечением и раскрытием преступлений либо с необходимостью решения других законных задач ОРД¹.

Организация и тактика наблюдения специально уполномоченными на это мероприятие подразделениями, порядок оформления полученных результатов регламентируются ведомственными нормативными актами органов, осуществляющих ОРД.

В случае необходимости продолжения наблюдения за объектом при пересечении им внутренних границ стран СНГ орган – инициатор мероприятия должен направить запрос соответствующему правоохранительному органу соседнего государства. Порядок взаимодействия при проведении такого наблюдения определен в международном Соглашении о сотрудничестве в сфере специального сопровождения ОРД².

¹ П. 4 Определения Конституционного Суда Рос. Федерации от 14 июля 1998 г. № 86-О [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Соглашение Министров внутренних дел стран – участников СНГ о сотрудничестве в сфере специального сопровождения оперативно-розыскной деятельности от 18 декабря 1998 г. [Электронный ресурс]. URL: <http://pravo.kulichki.com/megd2007/bz02/dcm02939.htm> (дата обращения: 06.11.2021).

Результаты наблюдения, осуществляемого оперативным сотрудником либо другими лицами по его поручению, оформляются рапортом, справкой (сводкой) наблюдения или, при необходимости, объяснениями иных участников наблюдения с приложением полученных фотографий, аудио- или видеофайлов на электронном носителе. Эти материалы в соответствии с ч. 2 ст. 11 Закона об ОРД могут передаваться дознавателю, следователю, в чьем производстве находится уголовное дело.

Результаты наблюдения, проводимого специализированными подразделениями оперативных подразделений, используются только для решения задач ОРД.

Отождествление личности – это оперативно-розыскное мероприятие, заключающееся в установлении лиц, причастных к преступной деятельности либо находящихся в розыске, путем непосредственного опознания личности по ее внешности, голосу, запаху и другим идентифицирующим признакам.

Отождествление личности может носить непосредственный или опосредованный характер. Непосредственное отождествление осуществляется лицами, ранее встречавшимися с разыскиваемым и запомнившими его внешность, голос или иные признаки. Опосредованное отождествление предполагает распознавание по словесному портрету или фотоизображению лицом, ранее не встречавшимся с разыскиваемым.

Отождествление может происходить в разных организационно-тактических формах, с использованием различных средств оперативно-розыскной деятельности, а факт его проведения может сохраняться в тайне от отождествляемого лица.

Одной из распространенных разновидностей данного мероприятия является отождествление личности подозреваемого потерпевшими, очевидцами либо иными лицами по имеющимся в органах внутренних дел фото- и видеоучетам. Условия проведения такого отождествления должны быть максимально приближены к условиям проведения процессуального опознания по фотографии.

Отождествление личности осуществляется также путем поиска подозреваемого с участием потерпевших и очевидцев в местах его вероятного появления. Результаты такого отождествления оформляются рапортом (справкой) оперативного работника, а также объяснением гражданина, опознавшего разыскиваемое лицо.

Отождествление личности может проводиться как в естественных условиях (например в местах вероятного появления преступника), так и в искусственно создаваемых (например вызов подозреваемого в числе других лиц в правоохранительный орган).

В процессе отождествления личности запрещается:

- оказывать воздействие на участников данного мероприятия и искусственно создавать условия, вследствие которых может быть допущена ошибка;
- совершать действия, исключаяющие в дальнейшем процессуальное оформление опознания (например проводить негласное отождествление лица перед процессуальным опознанием);
- привлекать к мероприятию граждан, физические и психические качества которых заведомо ставят под сомнение его результаты.

Отождествление личности может производиться с использованием служебно-розыскной собаки по имеющимся запаховым следам в порядке, предусмотренном ведомственными нормативными актами, регламентирующими деятельность службы розыскного собаководства. Результаты такого отождествления оформляются актом применения служебно-розыскной собаки.

Объектами отождествления могут быть не только живые лица, но и неопознанные трупы, обнаруженные бесхозные и изъятые у преступников предметы и вещи.

Результаты отождествления личности в виде справок, рапортов или актов могут представляться следователю, но они не имеют доказательственного значения, поскольку в уголовном процессе предусмотрен специальный порядок проведения опознания, гарантирующий достоверность полученного доказательства.

Обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств – это оперативно-розыскное мероприятие, заключающееся в непроцессуальном осмотре указанных объектов с целью обнаружения следов преступления, орудий его совершения, похищенного имущества, предметов и веществ, изъятых из гражданского оборота, разыскиваемых преступников, а также для решения иных задач ОРД. В теории и практике ОРД данное мероприятие традиционно называется оперативным осмотром.

В названии данного ОРМ включен по существу закрытый перечень объектов, в отношении которых может осуществляться обследование, что не предполагает его расширительное толкование. Однако в процессе ОРД нередко возникает необходимость осмотра и ряда других объектов, в частности документов, носильных вещей (пакетов, барсеток, сумок, чемоданов), предметов одежды, средств мобильной связи. Поскольку Закон об ОРД этого не предусматривает, то субъекты ОРД в качестве правовой основы своих действий могут использовать положения п. 16 ч. 1 ст. 13 Закона о полиции.

С учетом вышеизложенного нельзя признать правомерным отнесение личного досмотра к разновидности обследования, что

иногда допускается на практике. Закон об ОРД, как отмечал Конституционный Суд, не регламентирует процедуру личного досмотра; административный досмотр может иметь место в порядке и по основаниям, установленным КоАП РФ, а личный обыск подозреваемого (обвиняемого) – УПК РФ¹.

Обследование может носить гласный, зашифрованный и негласный характер. Закон об ОРД напрямую не устанавливает возможность проведения гласного обследования вопреки воле собственников обследуемых объектов. В то же время ч. 2 ст. 15 содержит норму, согласно которой законные требования должностных лиц органов, осуществляющих ОРД, обязательны для исполнения физическими и юридическими лицами, к которым такие требования предъявлены, что позволяет сделать вывод о допустимости принудительного проведения гласного обследования.

Гласное обследование нежилых помещений регламентируется Инструкцией о порядке проведения сотрудниками ОВД гласного оперативно-розыскного мероприятия обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств². Согласно этой Инструкции основанием для проведения гласного обследования является распоряжение уполномоченного должностного лица ОВД, копия которого вручается представителю юридического лица либо физическому лицу; при проведении обследования подлежат изъятию обнаруженные документы, имеющие признаки подделки, а также вещи, изъятые из гражданского оборота или ограниченно оборотоспособные, находящиеся у лиц без специального разрешения, а также иные предметы и документы в соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 15 Закона об ОРД; при изъятии электронных носителей информации организуется изготовление их копий, которые вручаются законным владельцам изъятого имущества; результаты изъятия предметов и документов, и вещей оформляются протоколом, копия которого вручается представителю владельца обследованного объекта.

Действие указанной Инструкции не распространяется на гласное обследование жилых помещений, которое на момент подготовки

¹ Определения Конституционного Суда Рос. Федерации от 15 апреля 2008 г. № 312-О-О, от 23 сентября 2010 г. № 1210-О-О, от 28 января 2016 г. № 73-О, от 28 марта 2017 г. № 570-О, от 28 сентября 2017 г. № 2192-О, от 27 сентября 2018 г. № 2175-О и др. [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Об утверждении Инструкции о порядке проведения сотрудниками органов внутренних дел Российской Федерации оперативно-розыскного мероприятия обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств: приказ МВД России от 1 апреля 2014 г. № 199.

данного комментария не регламентировалось каким-либо специальным нормативным актом. Поскольку обследование жилых помещений ограничивает право на неприкосновенность жилища, то в соответствии с ч. 2 ст. 8 Закона об ОРД оно может проводиться только на основании судебного решения, за исключением случаев, когда входение в такое помещение обусловлено добровольным согласием на это проживающих в нем лиц, которое должно быть явно выраженным. Как разъяснил Пленум Верховного Суда РФ, волеизъявление лица, связанное с отказом от реализации своих прав и свобод, может быть отражено в его письменном заявлении, протоколе, иных документах, имеющихся в материалах дела и явно свидетельствующих о таком отказе¹. В другом Постановлении Пленума Верховного Суда РФ отмечалось, что на производство осмотра жилища требуется разрешение суда, если хотя бы одно из проживающих в нем лиц возражает против осмотра².

Гласное обследование не может подменять собой обыск, который имеет свои основания, процедуру и порядок фиксации. Как отмечал Конституционный Суд, и уголовно-процессуальные действия, и ОРМ могут осуществляться лишь определенными субъектами при наличии специальных установленных законом оснований и условий; проведение в связи с производством предварительного расследования по уголовному делу ОРМ не может подменять процессуальные действия, для осуществления которых уголовно-процессуальным законом установлена специальная процедура³.

На это же обращается внимание и в решениях судов общей юрисдикции. Так, Верховный Суд РФ в одном из своих кассационных определений признал недопустимыми доказательствами результаты двух обследований жилых помещений. Это решение мотивировано тем, что обследование не может быть направлено на обнаружение и изъятие доказательств обвинения, как это имело место в деле подсудимых, когда вместо ОРМ фактически были про-

¹ О применении судами общей юрисдикции Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года и протоколов к ней [Электронный ресурс]: Постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации от 27 июня 2013 г. № 21 (пункт 10). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² О практике рассмотрения судами ходатайств о производстве следственных действий, связанных с ограничением конституционных прав граждан (статья 165 УПК РФ) [Электронный ресурс]: Постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации от 1 июня 2017 г. № 19 (пункт 8). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³ Определения Конституционного Суда Рос. Федерации от 4 февраля 1999 г. № 18-О, от 24 января 2008 г. № 104-О-О, от 25 февраля 2010 г. № 261-О-О, от 17 июля 2014 г. № 1778-О, от 27 февраля 2018 г. № 328-О [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

ведены обыски до возбуждения уголовного дела, чем нарушены права получения доказательств¹.

В практике применения гласного обследования жилых помещений нельзя не учитывать и Постановление ЕСПЧ по делу «Аванесян против России», в котором был сделан вывод о нарушении прав заявителя проведенным обследованием его жилых и нежилых помещений. Свое решение ЕСПЧ мотивировал отсутствием в постановлении суда поводов и оснований для производства обследования, его целей и задач, которые можно было бы считать достаточными и пропорциональными для ограничения права на неприкосновенность жилища².

Результаты обследования, проводимого непосредственно оперативным работником, оформляются рапортом или справкой. При проведении обследования с участием других лиц и специалистов составляется акт, который по своей форме и содержанию в максимально допустимых пределах должен соответствовать требованиям, предъявляемым к составлению протокола следственного осмотра, или акт, форма которого установлена для ведомства (службы), чье должностное лицо принимало участие в зашифрованном обследовании. Эти документы могут впоследствии приобщаться к материалам уголовного дела.

Справка о результатах обследования, проводимого с использованием негласных оперативно-технических сил и средств, хранится в материалах оперативно-розыскного производства. В случаях применения при оперативном осмотре видео- и аудиозаписи, кино- и фотосъемки, иных способов фиксации и изъятия обнаруженных следов эти сведения отражаются в отдельных документах (справках, актах и т. д.), которые могут быть в последующем представлены лицу, проводящему расследование, для использования в процессе доказывания.

Контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений – это оперативно-розыскное мероприятие, заключающееся в получении информации о признаках преступной деятельности проверяемых лиц путем негласного вскрытия и просмотра (перлюстрации) почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений.

¹ Кассационное определение Верховного Суда Рос. Федерации от 9 января 2013 г. № 45-О12-77 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».

² Постановление Европейского Суда по правам человека по делу «Аванесян против России» от 18 сентября 2014 г. [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Рассматриваемое мероприятие ограничивает установленное ч. 2 ст. 23 Конституции РФ право граждан на тайну переписки, почтовых, телеграфных и иных сообщений, а поэтому в соответствии с ч. 2 ст. 8 комментируемого Закона осуществляется только на основании судебного решения при наличии информации о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного преступления, по которому обязательно производство предварительного следствия.

Контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений относится к категории оперативно-технических мероприятий и, согласно Указу Президента РФ от 1 сентября 1995 г. № 891, проводится специальными подразделениями ФСБ России на основании постановления, утверждаемого руководителем органа, осуществляющего ОРД.

Порядок проведения оперативно-технических мероприятий, связанных с контролем почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений, и оформление их результатов регламентируется специальными межведомственными и ведомственными нормативными актами, зарегистрированными в установленном порядке.

Исходя из предложенного законодателем названия данного мероприятия, оно включает в себя установление контроля за тремя объектами: почтовыми отправлениями, телеграфными и иными сообщениями. К почтовым отправлениям ст. 2 Федерального закона «О почтовой связи» от 17 июля 1999 г. № 176-ФЗ относит адресованную письменную корреспонденцию, посылки, прямые почтовые контейнеры. В свою очередь письменная корреспонденция включает в себя простые и регистрируемые письма, почтовые карточки, секограммы (почтовые отправления для слепых), бандероли и мелкие пакеты.

Понятие телеграфного сообщения в законодательстве не раскрывается. Исходя же из подзаконных нормативных актов, регламентирующих отношения в области связи, под таковым следует понимать текстовое сообщение, предназначенное для передачи средствами телеграфной связи.

Содержание понятия «иные сообщения» в действующем законодательстве и подзаконных нормативных актах также не конкретизируется. К ним, прежде всего, следует отнести почтовые переводы денежных средств, которые законодателем не отнесены к категории почтовых отправлений, однако включены в содержание понятия «почтовая связь» и входят в перечень услуг, оказываемых операторами почтовой связи. К иным сообщениям можно также отнести корреспонденцию, предназначенную для пересылки через операторов

ров почтовой связи с помощью электронной почты, факсимильной либо других видов электросвязи. Согласно разъяснению Генеральной прокуратуры РФ от 19 марта 1999 г. № 36-609/166-99 под понятием «иные сообщения» имеются в виду сообщения, передаваемые только по сетям почтовой связи.

Контроль может подвергаться корреспонденция, адресованная конкретному лицу или исходящая от него, а также вся корреспонденция, поступающая в конкретный адрес или исходящая из него.

Максимальный срок контроля почтовых отправлений, согласно ч. 6 ст. 9 Закона об ОРД, не может превышать шести месяцев, если иное не указано в судебном постановлении. При необходимости продления контроля судья принимает об этом отдельное решение на основании вновь представленных материалов.

При необходимости с почтовых отправлений снимаются копии, фотографируется содержимое посылок, отбираются образцы для исследования. Материальные носители информации, полученные в результате проведения данного мероприятия, на основании постановления руководителя ОРО и с согласия исполнителя могут быть переданы лицу, в чьем производстве находится уголовное дело, для использования в процессе доказывания.

В соответствии со ст. 48 Закона о наркотиках в местах произрастания и культивирования наркотикосодержащих растений, а также в местах возможного осуществления незаконных перевозок наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров должностные лица органов внутренних дел, таможенных органов, органов Федеральной службы безопасности при осуществлении контроля за хранением, перевозкой или пересылкой наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров вправе производить досмотр граждан, почтовых и багажных отправлений, транспортных средств и перевозимых грузов при наличии достаточных оснований полагать, что осуществляются незаконные хранение, перевозка или пересылка наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров. Такой досмотр не является оперативно-розыскным мероприятием и не требует судебного решения, однако может использоваться для решения задач ОРД.

Цензура корреспонденции осужденных и лиц, содержащихся под стражей, досмотр посылок, передач и бандеролей в условиях учреждений по исполнению наказаний, а также контроль их нелегальной переписки не являются оперативно-розыскным мероприятием, и порядок их осуществления регламентируется уголовно-исполнительным законодательством РФ.

Прослушивание телефонных переговоров (ПТП) – это оперативно-розыскное мероприятие, заключающееся в негласном контроле и фиксации с помощью специальных технических средств переговоров проверяемых лиц, ведущихся по линиям телефонной связи.

ПТП ограничивает конституционное право на тайну телефонных переговоров, а потому, согласно ч.ч. 2 и 4 ст. 8 Закона об ОРД, может осуществляться только на основании судебного решения в отношении лиц, подозреваемых или обвиняемых в совершении преступлений средней тяжести, тяжких или особо тяжких преступлений, а также лиц, которые могут располагать сведениями об указанных преступлениях.

К телефонным переговорам, являющимся объектом данного ОРМ, следует относить передачу информации путем речевого (аудиального) общения, осуществляемого в непрерывном режиме, между двумя или более собеседниками, с помощью средств электро-связи, а также одностороннюю передачу речевой информации одного абонента на автоматическое записывающее устройство другого.

К линиям телефонной связи относятся любые сети электросвязи общего пользования, предоставляющие соответствующие услуги населению; ведомственные сети связи, имеющие выход на сети связи общего пользования; выделенные сети связи непромышленного назначения; сети подвижной радиотелефонной связи, а также системы глобальной подвижной персональной спутниковой связи. В правовом отношении для данного мероприятия не имеет значения технические характеристики используемых каналов связи (проводные линии, радиотелефонные каналы, каналы сотовой, спутниковой связи и т. д.). Абонентами телефонной связи являются граждане и организации, с которыми заключен договор об оказании услуг телефонной связи с выделением абонентского номера.

Особенность ПТП состоит в том, что запись речевого общения обеспечивается путем подключения специальных технических средств к станционной аппаратуре операторов связи, либо к проводной линии связи, или путем сканирования радиосигнала телефона объекта прослушивания.

Рассматриваемое ОРМ предполагает запись переговоров обо-их абонентов, причем посредством подключения к линии связи или сканирования радиоканала. Запись же разговора по телефону только одного из собеседников без подключения к аппаратуре операторов связи по своей сущности не является ПТП, а представляет собой разновидность электронного наблюдения, которое не связано с ограничением права на тайну телефонных переговоров. Такой

вывод, в частности, можно сделать из решения Конституционного Суда, который отмечал, что положение ст. 6 Закона об ОРД, допускающее проведение электронного наблюдения, само по себе не ограничивает право на тайну телефонных переговоров¹.

Не может быть отнесена к ПТП запись телефонного разговора, осуществленная одной из сторон по собственной инициативе с помощью записывающего устройства, предусмотренного конструкцией аппарата абонента или подключенного к нему. Судебный порядок ограничения права на тайну телефонных переговоров, как отмечал Конституционный Суд, подлежит применению лишь в тех случаях, когда лица, передающие или принимающие сообщение, предполагают его конфиденциальный характер и не желают доступа к передаваемой информации каких-либо сторонних лиц и органов, а Закон об ОРД не препятствует распространению информации о переданном сообщении кем-либо из этих граждан².

В практике возникает необходимость проведения ПТП не только по указанным в судебном постановлении абонентским телефонным номерам, но и по другим индивидуально не определенным абонентским устройствам, которые не были известны на момент принятия судебного решения. По этому поводу Конституционный Суд отмечал, что право на тайну телефонных переговоров принадлежит конкретному лицу, и судебное разрешение на ПТП выносится в отношении конкретного лица, в связи с чем ограничение этого конституционного права не зависит от того, по какому телефону ведутся переговоры лица, в отношении которого осуществляется данное ОРМ³. Отсюда следует вывод о допустимости ПТП по иным абонентским номерам, используемых проверяемым лицом, помимо указанных в судебном решении, в том числе зарегистрированным на третьих лиц.

Поскольку к числу задач ОРД относится не только выявление, предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений, но и установление лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших, постольку ПТП может проводиться также в отношении

¹ Определение Конституционного Суда Рос. Федерации от 21 октября 2008 г. № 862-О-О [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Определения Конституционного Суда Рос. Федерации от 5 июня 1997 г. № 72-О и от 19 марта 2009 г. № 326-О-О [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³ Определения Конституционного Суда Рос. Федерации от 17 июня 2010 г. № 844-О-О и от 29 мая 2018 г. № 1395-О [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

граждан, полные сведения о личности которых на момент принятия решения о проведении ОРМ достоверно не установлены¹.

Согласно ч. 6 ст. 9 комментируемого Закона ПТП может проводиться в течение шести месяцев со дня принятия судебного решения, если иное не указано в самом постановлении. При необходимости продления срока судья выносит дополнительное решение на основании вновь представленных материалов.

В случае возникновения угрозы жизни, здоровью, собственности отдельных лиц – по их заявлению или с их согласия в письменной форме в соответствии с ч. 6 ст. 8 Закона об ОРД разрешается прослушивание переговоров, ведущихся с их телефонов, без судебного решения на основании постановления, утвержденного руководителем органа, осуществляющего ОРД, с обязательным уведомлением соответствующего судьи в течение 48 часов.

В соответствии с ч. 4 комментируемой статьи ПТП, связанное с подключением к стационарной аппаратуре операторов связи, проводится с использованием оперативно-технических сил и средств органов Федеральной службы безопасности и органов внутренних дел в порядке, определяемом межведомственными нормативными актами или соглашениями. Предприятия и операторы связи независимо от ведомственной принадлежности и форм собственности, согласно ст. 64 Федерального закона «О связи», обязаны оказывать содействие и предоставлять органам, осуществляющим ОРД, возможность проведения ОРМ на сетях связи.

Порядок проведения ПТП и оформление его результатов регламентируется специальными ведомственными и межведомственными нормативными актами.

По своему содержанию данное ОРМ аналогично следственному действию, предусмотренному ст. 186 УПК РФ, – контролю и записи переговоров, поэтому по возбужденным уголовным делам целесообразно использовать уголовно-процессуальную форму.

Контроль телефонных разговоров осужденных, осуществляемый персоналом исправительных учреждений, не образует рассматриваемого ОРМ, поскольку является режимным мероприятием, предусмотренным ст. 92 УИК РФ.

Снятие информации с технических каналов связи (СИТКС) – это оперативно-техническое мероприятие, заключающееся в получении, преобразовании и фиксации с помощью

¹ Определение Конституционного Суда Рос. Федерации от 25 октября 2018 г. № 2783-О [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».

специальных технических средств широкого круга текстовой, графической и иной информации, передаваемой по любым каналам электросвязи.

Уяснение сущности данного мероприятия зависит от правильного понимания содержания термина «технические каналы связи», который, кроме Закона об ОРД, в других законодательных актах не встречается. В ведомственных нормативных актах органов, осуществляющих ОРД, к техническим каналам отнесены телексные, факсимильные, селекторные, радиорелейные каналы передачи данных, системы персонального радиовызова (пейджинговая связь), а также линии абонентского телеграфирования, IP-телефонии, электронной почты и иных каналов связи.

С помощью СИТКС решаются следующие задачи:

- получение детализации (входящих и исходящих) телефонных соединений абонентов сотовой компании по абонентским номерам или IMEI-номерам телефонных аппаратов;
- получение информации о неизвестных абонентских номерах мобильной связи, используемых абонентом;
- контроль входящих и исходящих СМС (ММС) – сообщений (включая получение текстов сообщений);
- определение местоположения объектов по мобильным телефонам, места нахождения абонента в конкретный период;
- определение базовых станций, из зоны действия которых осуществлялись соединения, и их местонахождения, а также местонахождения телефона в сети;
- определение заводских IMEI-номеров телефонных аппаратов, с которыми использовался абонентский номер;
- определение владельцев SIM-карт по IMEI-номерам телефонных аппаратов;
- получение информации о сообщениях, поступающих по адресам электронной почты, а также по специализированным страницам сети Интернет и т. д.

В соответствии с ч. 4 ст. 6 и ч. 2 ст. 8 Закона об ОРД данное мероприятие осуществляется только на основании судебного решения с использованием оперативно-технических сил и средств ФСБ или МВД. Порядок снятия информации с технических каналов связи и оформление их результатов регламентируется отдельными межведомственными и ведомственными нормативными актами, зарегистрированными в установленном порядке.

Для технического обеспечения проведения ОРМ на сетях электросвязи, используемых для услуг передачи данных телематических служб, включая Интернет, создана Система технических

средств по обеспечению ОРМ (СОРМ). Ее технические требования регламентированы приказом Госкомсвязи России от 27 марта 1999 г. № 47, а порядок внедрения СОРМ определен приказом Мининформсвязи России от 16 января 2008 г. № 6.

Снятие информации с технических каналов связи может проводиться гласно непосредственно сотрудником оперативного подразделения с привлечением, при необходимости, лиц, оказывающих ему добровольное содействие, в том числе и специалистов.

Результаты снятия информации оформляются при проведении лично сотрудником оперативного подразделения – справкой или рапортом; при участии других лиц, в том числе специалистов, – актом. При копировании снимаемой информации на физические носители эти сведения отражаются в виде приложения к вышеуказанным документам или отдельными документами (справками, актами и т. п.). Полученные носители информации могут быть впоследствии представлены следователю для использования в процессе доказывания по уголовным делам при отсутствии в них сведений, составляющих государственную тайну.

Оперативное внедрение – это оперативно-розыскное мероприятие, заключающееся в проникновении в преступную среду сотрудника органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, или лица, оказывающего ему содействие на конфиденциальной основе, для решения задач ОРД.

Объектом внедрения выступают преступные сообщества (преступные организации), организованные преступные группы, банды, террористические и экстремистские организации, незаконные вооруженные формирования; лица, в отношении которых заведены дела оперативно-розыскного производства; коммерческие структуры и отдельные граждане, обоснованно подозреваемые в подготовке и совершении преступлений, а также места концентрации лиц с криминогенной направленностью поведения (рестораны, рынки, вокзалы и т. д.).

Субъектами оперативного внедрения могут выступать штатные негласные сотрудники оперативных подразделений, принадлежность которых к правоохранительным органам зашифрована; сотрудники оперативных подразделений, исполняющие свои должностные обязанности на гласной основе; другие сотрудники правоохранительных служб; а также лица, оказывающие конфиденциальное содействие органам, осуществляющим ОРД.

Данное мероприятие в соответствии с ч. 8 ст. 8 Закона об ОРД проводится на основании постановления, утверждаемого руководителем органа, осуществляющего ОРД. В постановлении долж-

ны указываться фактические основания к проведению внедрения, обосновываться его необходимость, ставится тактическая задача внедряемого лица, его линия поведения, меры по обеспечению его безопасности и конспирации, а также другие сведения, подтверждающие правомерность и допустимость действий участника ОРМ.

В процессе оперативного внедрения на основании п. 4 ст. 15 Закона об ОРД субъектами данного ОРМ могут, в целях конспирации, использоваться документы, зашифровывающие их личность, а также ведомственную принадлежность предприятий, помещений и используемых транспортных средств.

В соответствии с ч. 8 ст. 5 комментируемого Закона запрещается использовать оперативное внедрение для негласного участия в работе федеральных органов государственной власти, органов власти субъектов РФ и органов местного самоуправления, а также в деятельности зарегистрированных в установленном порядке политических партий, общественных и религиозных объединений в целях оказания влияния на характер их деятельности.

Лица, внедренные в преступные формирования, могут имитировать преступную деятельность, более того, ч. 4 ст. 16 Закона допускает вынужденное причинение вреда правоохраняемым интересам других лиц при правомерном осуществлении служебного долга.

В соответствии со ст. 36 Закона о наркотиках при проведении оперативного внедрения для имитации преступной деятельности разрешается безлицензионное использование наркотических средств и психотропных веществ.

Организация и тактика оперативного внедрения регламентируются специальными ведомственными нормативными актами. Сведения о штатных негласных сотрудниках органов внутренних дел, а также лицах, оказывающих им содействие на конфиденциальной основе, внедренных в преступные формирования, составляют государственную тайну и могут быть преданы гласности лишь с их согласия в письменной форме.

Информация, полученная в результате оперативного внедрения, оформляется рапортом сотрудника оперативного аппарата или сообщением лиц, оказывающих конфиденциальное содействие.

Сотрудники оперативных аппаратов, исполняющие свои должностные обязанности на гласной основе, в случае необходимости могут выступать в качестве свидетелей в уголовном процессе.

Контролируемая поставка – это оперативно-розыскное мероприятие, заключающееся в негласном контроле за перемещением (ввозом, вывозом, перевозкой, пересылкой) товаров, предметов и веществ, изъятых из гражданского оборота либо являющихся объ-

ектами или орудиями преступных посягательств, в целях установления каналов поступления и сбыта, пресечения противоправных действий, выявления и изобличения всех участников незаконных операций.

Контролируемая поставка давно и широко используется в мировой практике борьбы с незаконным оборотом наркотиков. Правовой основой применения метода контролируемой поставки на международном уровне является ст. 11 Конвенции ООН «О борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ» от 19 декабря 1988 г. В Конвенции дается определение контролируемой поставки как метода, при котором допускается вывоз, провоз или ввоз на территорию одного или нескольких государств незаконных или вызывающих подозрение партий груза с ведома и под надзором их компетентных органов в целях расследования и выявления лиц, участвующих в совершении этого преступления.

Право оперативных служб на осуществление контролируемой поставки наркотиков, психотропных веществ и их прекурсоров, а также инструментов или оборудования для их производства конкретизировано в ст. 49 Закона о наркотиках, в которой допускается перемещение в пределах РФ ввоз (вывоз) или транзит через ее территорию указанных предметов с ведома и под контролем органов, осуществляющих ОРД.

Контролируемая поставка предметов, веществ, изделий и продукции, свободная реализация которых запрещена либо оборот которых ограничен, в соответствии с ч. 8 ст. 8 Закона об ОРД проводится на основании мотивированного постановления, которое утверждает руководителем органа, осуществляющего ОРД. Перед началом проведения такой контролируемой поставки все участвующие в ней лица должны быть ознакомлены с данным постановлением. Оригинал постановления на период проведения контролируемой поставки должен находиться у одного из сотрудников оперативного подразделения, обеспечивающих контроль за перемещением объектов, и может при необходимости использоваться им для устранения возникающих при этом препятствий.

К предметам и веществам, свободная реализация которых запрещена либо оборот которых ограничен, относятся: имущество, добытое преступным путем (ст. 175 УК РФ); поддельные деньги и ценные бумаги (ст. 186 УК РФ); поддельные кредитные расчетные карты и расчетные документы (ст. 187 УК РФ); средства доставки, оружие и военная техника, в отношении которых установлен специальный экспортный контроль (ст. 189 УК РФ); драгоценные металлы, природные драгоценные камни и жемчуг (ст. 191 УК РФ);

радиоактивные материалы (ст. 220 УК РФ); оружие, боеприпасы или взрывчатые вещества (ст. 222 УК РФ); наркотические средства или психотропные вещества (ст. 228 УК РФ); сильнодействующие или ядовитые вещества (ст. 234 УК РФ); порнографическая продукция (ст. 242 УК РФ); официальные документы и государственные награды (ст. 324 УК РФ); поддельные документы, штампы, печати, бланки (ст. 327 УК РФ); оружие массового поражения (ст. 355 УК РФ).

По своему содержанию контролируемая поставка с трудом «вписывается» в понятие обычного ОРМ, поскольку она может включать в себя целый комплекс мероприятий, предусмотренных комментируемой статьей. В частности, при проведении контролируемой поставки могут опрашиваться лица, осведомленные о перемещаемом товаре, наводиться справки о документальном оформлении груза, собираться его образцы, осуществляться как физическое, так и электронное наблюдение за перемещением контролируемого объекта, прослушиваться телефонные переговоры участников незаконной операции и т. д. В связи с этим ее с полным основанием можно считать оперативно-розыскной операцией или организационно-тактическим комплексом согласованных по цели, месту и времени оперативно-розыскных мероприятий.

Контролируемые поставки в зависимости от пространственных границ подразделяются на три основных вида:

- внутренние – проводимые на территории РФ;
- внешние – осуществляемые в установленном международными соглашениями и договорами порядке на территории иностранных государств;
- транзитные – проводимые через территорию РФ по инициативе правоохранительных органов иностранных государств или международных правоохранительных организаций.

Внешние контролируемые поставки проводятся только с разрешения руководителей центрального аппарата МВД, ФСБ и ФТС России по согласованию с правоохранительными органами иностранных государств. Транзитные контролируемые поставки проводятся по поручению этих же руководителей на основании официальных запросов международных правоохранительных организаций.

Контролируемая поставка, как правило, проводится по плану, утверждаемому руководителем органа, являющегося ее инициатором, и согласованному с руководителями других органов и ведомств, привлекаемых к ее реализации. В плане указываются основания для ее проведения, поставленные цели и задачи, используемые силы и средства, предполагаемые финансовые расходы,

мероприятия по документированию преступных действий, меры по обеспечению безопасности участников и порядок использования полученных результатов.

В планах и постановлениях на проведение контролируемой поставки запрещается указывать сведения о личности привлекаемых к их реализации штатных негласных сотрудников и лиц, оказывающих конфиденциальное содействие.

Результаты контролируемой поставки оформляются различными документами в зависимости от достигнутых целей и задач: рапортом, справкой, приходно-расходными и иными документами, объяснениями граждан, актом контролируемой поставки, иными физическими носителями информации, которые могут использоваться в процессе доказывания по уголовным делам.

Оперативный эксперимент – это оперативно-розыскное мероприятие, заключающееся в воспроизведении обстановки, объектов, действий или иных типичных обстоятельств противоправного события и совершения иных опытных действий в целях обнаружения и пресечения преступных деяний, а также выявления и задержания лиц, их готовящих или совершающих.

Содержание опытных действий может включать создание, воспроизведение и использование условий для проявления криминальных намерений лиц и обнаружения объектов преступных посягательств, установление негласного контроля за объектами (предметами) посягательств, экспериментальную проверку информации с последующей фиксацией происходящих событий. К числу опытных действий относится, например, контролируемая передача предмета взятки от участника ОРМ к лицу, ее вымогающему (получающему); размещение в местах совершения серийных преступлений объектов, выступающих традиционными предметами преступных посягательств (автомобили, дорогостоящие меховые головные уборы, чемоданы, сумки и т. п.), с последующим контролем за ними.

Оперативный эксперимент может проводиться как в отношении конкретных лиц, обоснованно подозреваемых в преступной деятельности (получении взяток, торговле оружием, незаконном обороте наркотиков и т. п.), так и для выявления неизвестных лиц, совершающих серийные преступления, путем применения различных «ловушек» и «приманок», позволяющих обнаружить их намерения.

Оперативный эксперимент в соответствии с ч. 8 ст. 8 комментируемого Закона проводится на основании постановления, утвержденного руководителем органа, осуществляющего ОРД. Его осуществление, согласно ч. 9 этой же статьи, допускается только в целях выявления, пресечения и раскрытия преступлений средней

тяжести, тяжких и особо тяжких преступлений, признаки которых определены в ст. 15 УК РФ. Поскольку квалификация преступления и соответствующее отнесение его к той или иной категории возможны только в результате расследования и судебного рассмотрения уголовного дела, достаточно, чтобы выявляемое, пресекаемое преступление по объективным признакам могло быть отнесено к соответствующей категории тяжести.

Принятие решения о проведении оперативного эксперимента, как отмечал Конституционный Суд, предопределяется наличием установленных законом оснований для этого и не предполагает его немедленного исполнения, поскольку время осуществления оперативного эксперимента обусловлено поведением лица, в отношении которого данное мероприятие проводится, а не действиями должностных лиц органа, осуществляющего ОРД¹.

При производстве оперативного эксперимента не должно допускаться унижения достоинства и чести участвующих в нем лиц, а также не создаваться опасности для их здоровья. Условия проведения оперативного эксперимента, согласно ч. 8 ст. 5 комментируемого Закона, не должны провоцировать, подталкивать лицо к совершению противоправных действий, ставить его в обстоятельства, затрудняющие удовлетворение своих потребностей законными способами.

В то же время, как отмечал Конституционный Суд, разрешение предусмотренных Законом об ОРД задач предполагает активную форму поведения субъектов оперативно-розыскной деятельности, и действия участников ОРМ должны быть сообразными условиям и обстановке, в которых оно проводится, а также поведению лица, в отношении которого имеются основания для его целевого проведения, в связи с чем само по себе проведение в надлежащем порядке оперативного эксперимента, опирающегося на обоснованные предположения о наличии признаков противоправного деяния и относительно его субъектов, не может расцениваться как провокация преступления².

Если в ходе оперативного эксперимента подозреваемое лицо совершает действия, содержащие признаки преступления, то за содеянное оно привлекается к уголовной ответственности по действующему законодательству. В то же время, как разъяснил Пленум Вер-

¹ Определение Конституционного Суда Рос. Федерации от 17 ноября 2011 г. № 1586-О-О [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».

² Определения Конституционного Суда Рос. Федерации от 24 апреля 2018 г. № 918-О, от 29 мая 2018 г. № 1398-О, от 17 июля 2018 г. № 2022-О и др. [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

ховного Суда РФ, если при проведении оперативного эксперимента в нарушение ст. 5 Закона об ОРД допускались подстрекательские действия со стороны правоохранительных органов, без которых не возник бы умысел на получение взятки, то ее принятие не может расцениваться как уголовно-наказуемое деяние¹.

При проведении оперативного эксперимента на основании ч. 4 ст. 16 настоящего Закона допускается вынужденное причинение вреда правоохраняемым интересам личности и государства, совершаемое при правомерном выполнении лицом своего служебного или общественного долга.

В соответствии со ст. 36 Закона о наркотиках при проведении оперативного эксперимента для имитации преступной деятельности разрешается безлицензионное использование наркотических средств и психотропных веществ.

Организация и тактика оперативного эксперимента регламентируются ведомственными нормативными актами.

Результаты оперативного эксперимента оформляются рапортом сотрудника оперативного подразделения, а в случае выявления преступлений или лиц, к ним причастных, – актом оперативного эксперимента, который по своей форме и содержанию в максимально допустимых пределах должен соответствовать требованиям, предъявляемым к составлению протокола следственного эксперимента, без указания в нем сведений, составляющих государственную тайну.

К акту приобщаются физические носители информации, полученные в результате использования в процессе проведения оперативного эксперимента специальных технических и иных средств, которые могут использоваться в процессе доказывания.

Получение компьютерной информации. В условиях цифровизации современного общества все более существенные объемы оперативно значимой информации циркулируют в сети Интернет, концентрируются в ее информационных ресурсах и различных технических устройствах в компьютерной форме. В связи с этим в оперативно-розыскной науке и практике ведется постоянный поиск оптимальных форм и методов сбора компьютерной информации для решения задач противодействия преступности. В качестве важного средства достижения этой цели можно расценивать вклю-

¹ О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях [Электронный ресурс]: Постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации от 9 июля 2013 г. № 24 (пункт 34). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

чение в 2016 г. в перечень ОРМ, закрепленный в ФЗ «Об ОРД», нового ОРМ «получение компьютерной информации» (Федеральный закон от 6 июля 2016 г. № 374-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О противодействии терроризму” и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части установления дополнительных мер противодействия терроризму и обеспечения общественной безопасности»).

Относительно непродолжительный период практического применения этого мероприятия, а также (что более важно) отсутствие в законе нормативного разъяснения его сути или закрепления перечня и правовой регламентации действий, допустимых при его осуществлении, во многих случаях затрудняют понимание правоприменителем порядка их реализации. Не вносят ясность и комментарии специалистов, между которыми продолжается полемика по поводу сущности и содержания указанного ОРМ и даже целесообразности его законодательного закрепления¹.

Для того чтобы разобраться в этих вопросах, прежде всего определимся с сущностью понятия «компьютерная информация».

Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» в ст. 2 дает общее понятие информации – это сведения (сообщения, данные), независимо от формы их представления. Понятие компьютерной информации на уровне законодательства закреплено в гл. 28 УК РФ, где в примечании 1 к ст. 272 УК РФ обозначено, что под компьютерной информацией понимаются сведения (сообщения, данные), представленные в форме электрических сигналов, независимо от средств их хранения, обработки и передачи. Интересно, что в предыдущей редакции ч. 1 ст. 272 УК РФ компьютерная информация определялась как «информация на машинном носителе, в электронно-вычислительной машине (ЭВМ), системе ЭВМ или их сети», т. е. отнесение информации к компьютерной связывалось как раз с местом ее хранения, обработки и передачи. Закрепляя в новой редакции ст. 272 УК РФ – определение компьютерной информации через форму ее представления, а не через перечисление средств ее хранения, обработки и передачи, законодатель сделал это, на наш взгляд, совершенно обоснованно, поскольку спектр таких средств постоянно изменяется и расширяется.

¹ *Бакланов Л. А.* Получение компьютерной информации в оперативно-розыскной деятельности // Научный вестник Омской академии МВД России. 2020. № 1 (76). С. 37–42; *Корнаухова Н. Г., Катков С. В.* Получение компьютерной информации: проблемы теории и практики // Вестник Восточно-Сибирского института МВД России. 2020. № 1 (92). С. 182–191.

В то же время использование в конечной редакции закрепленного законом определения компьютерной информации термина «электрические сигналы» представляется недостаточно удачным (на что указывается и в официальном отзыве Верховного Суда РФ от 7 апреля 2011 г. № 1/общ-1583 «На проект Федерального закона “О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные акты Российской Федерации”»), поскольку развитие способов обработки и хранения компьютерной информации приводит к использованию, помимо электрических, иных физических явлений. Тем не менее, большинство ученых сходится в том, что законодательная дефиниция «компьютерной информации» вполне адекватна отражаемой ею действительности и оказывает благотворное влияние на правоприменительную деятельность¹.

Таким образом, под компьютерной информацией следует понимать не какой-то особый вид информации, а специфическую форму ее представления, приспособленную для обработки в компьютерных устройствах, передачи по каналам связи и хранения на специализированных носителях. Уточним, что логичнее в данном случае было бы говорить даже не об информации, а о данных, которые становятся информацией только при их осмыслении, помещении в определенный контекст².

Решение о необходимости выделения особого самостоятельного ОРМ, обеспечивающего получение всей оперативно значимой компьютерной информации, назрело не только из-за постоянного нарастания ее объемов, повышения ее ценности для решения оперативных задач и наличия у нее специфических свойств, обуславливающих особые способы доступа к ней, но и в связи с тем, что имевшиеся ОРМ во многих ситуациях не могли быть применимы для этого³. Даже такое мероприятие, как «снятие информации с технических каналов связи», которое в основном проводилось при доступе к информации в компьютерных системах, в определенных случаях следует признать неприемлемым (например при негласном дистанционном доступе к информации в компьютере подозреваемого).

¹ *Энгельгардт А. А.* Компьютерная информация как предмет преступления, предусмотренного статьей 273 Уголовного кодекса Российской Федерации // *Право. Журнал Высшей школы экономики.* 2014. № 4. С. 136–145; *Быков В., Черкасов В.* Понятие компьютерной информации как объекта преступлений // *Законность.* 2013. № 12. С. 37–40.

² *Мишкевич А. Ф., Суслопаров А. В.* Понятие компьютерной информации по российскому и зарубежному уголовному праву // *Пробелы в российском законодательстве.* 2010. № 2. С. 206–209.

³ В то же время нельзя не заметить, что с той или иной степенью вероятности информация в компьютерной форме может быть получена в результате проведения большинства из закрепленных законом ОРМ.

Далее обозначим отдельные свойства компьютерной информации, определяющие особенности осуществления рассматриваемого ОРМ. Так, компьютерная форма позволяет эффективно собирать данные и обрабатывать с использованием различного программного обеспечения, с высочайшими скоростями передавать их на любые расстояния. Особым свойством, активно используемым при сокрытии следов противоправных деяний, является обезличенный характер компьютерных данных (отсутствие признаков, прямо указывающих на связь с лицом, их создавшим или подвергшим модификации) и возможность их быстрого полного уничтожения, а также применения сложных алгоритмов шифрования для предотвращения несанкционированного доступа. С позиций ОРД, важна возможность неограниченное количество раз производить копирование компьютерных данных при полном совпадении исходных данных и копий. Указанное свойство в определенных оперативно-розыскных ситуациях обеспечивает конспирацию проведения ОРМ, поскольку с данных снимается только копия, а сами они остаются в неизменном виде, и их владелец не может наблюдать каких-либо признаков того, что произошло копирование информации.

Находящиеся в компьютерной форме данные не могут восприниматься человеком непосредственно, поэтому для организации взаимодействия человека с компьютером обязательными являются два противоположных процесса, осуществляемых с помощью специальных программ и устройств ввода-вывода: кодирование (преобразование входной информации в форму, воспринимаемую компьютером) и декодирование (преобразование компьютерных данных в форму, доступную для восприятия человеком).

В качестве компьютеров могут рассматриваться разнообразные оснащенные процессорами устройства, предназначенные для автоматизированной обработки оцифрованных данных (серверы, персональные и сетевые компьютеры, ноутбуки, планшеты, сотовые телефоны, смартфоны, банкоматы и др.). Довольно широк спектр носителей компьютерной информации (встроенные и внешние накопители на жестких магнитных дисках, флэш-карты, оптические диски, CD и DVD диски и др.), на которых она может долговременно храниться и с которых может быть перенесена в компьютер при их подключении к нему. Временно компьютерная информация также может находиться в микросхемах памяти самого компьютера и периферийных устройств (мониторов, принтеров, сканеров, факсов, графопостроителей, очков виртуальной реальности и др.). Наконец она может передаваться между компьютерными устройствами по техническим каналам связи в информационно-телеком-

муникационных сетях, подвергаясь при этом обработке (и оставляя определенные следы) в обеспечивающих процесс передачи промежуточных сетевых устройствах (сетевых серверах, маршрутизаторах, концентраторах, роутерах, модемах и др.).

В компьютерную форму, которая в настоящее время в основном ассоциируется с цифровой формой представления данных, могут быть переведены практически любые данные. Благодаря постоянному снижению стоимости хранения информации в цифровой форме огромные массивы данных могут быть сохранены и использованы для автоматизированной обработки, что открывает в ОРД новые возможности для информационного поиска.

Для уточнения содержания рассматриваемого мероприятия отметим, что получение компьютерной информации в техническом плане может осуществляться:

а) при доступе (непосредственном или дистанционном через компьютерную сеть) к устройствам памяти, установленным в компьютере и периферийном оборудовании;

б) при копировании данных с внешних устройств хранения информации;

в) при получении информации с технических каналов связи и входящих в них промежуточных обслуживающих устройств.

Во всех случаях информация может быть получена в виде отдельных текстовых, графических, аудио- и видеодокументов либо выбороч по заданным условиям из специализированных баз данных.

С позиций же оперативно-розыскной науки и практики анализ положений ФЗ «Об ОРД» позволяет полагать, что законодатель вряд ли связывал содержание данного ОРМ с простейшими формами обращения к компьютерным ресурсам, находящимся у операторов связи или в открытом доступе, либо к устройствам хранения компьютерной информации, полученным в распоряжение субъектов ОРД. В выделении таких действий, осуществляемых, как правило, гласно и не подразумевающих необходимость преодоления определенных препятствий, в отдельное ОРМ нет смысла, поскольку в большинстве случаев их разумно оформлять через иные ОРМ (наведение справок, сбор образцов для сравнительного исследования, проводимое гласно обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств и др.).

С учетом этого, основу ОРМ «получение компьютерной информации», на наш взгляд, составляют достаточно сложные в техническом плане и требующие специальной подготовки действия по добыванию хранящейся в компьютерных системах или передаваемой по техническим каналам связи информации о лицах и собы-

тиях, вызывающих оперативный интерес. В большинстве случаев их правильное осуществление невозможно без участия специалиста. Об этом, в частности, свидетельствует и указание в ч. 4 ст. 6 ФЗ «Об ОРД» на то, что ОРМ, связанные с получением компьютерной информации, проводятся с использованием оперативно-технических сил и средств ОВД и ФСБ.

Итак, рассматриваемое ОРМ применяется в качестве средства поиска и сбора оперативно значимой компьютерной информации в различных ее источниках. Основными среди них можно считать используемые подозреваемыми объекты, в которых происходит хранение, обработка и передача такой информации, следующих видов:

Технические объекты:

а) средства вычислительной техники, мобильные устройства и средства сотовой связи, сетевое оборудование, периферийные компьютерные устройства;

б) носители компьютерной информации (внешние накопители, флешкарты, оптические диски и др.);

в) устройства, обрабатывающие данные, поступающие от датчиков (GPS-трекеры, фитнес-браслеты, смарт-часы, радиочастотные идентификаторы и т. п.), измерительные приборы, системы видеオフィксации, видеонаблюдения, геопозиционирования, устройства, оснащенные микропроцессорами для обмена компьютерными данными и образующие Интернет вещей (бытовые приборы, устройства «умного дома» и т. п.).

Информационные объекты сети Интернет:

а) информационные ресурсы криминальной направленности, через которые реализуются запрещенные к обороту предметы и вещества, осуществляется пропаганда криминального образа жизни, вовлечение в преступную деятельность, распространяется противоправная информация;

б) персональные страницы криминально настроенных лиц в социальных сетях и места их сетевого общения (закрытые форумы, чаты и т. п.).

В последнее время значительное число таких информационных объектов концентрируется в сети DarkNet (или так называемом «теневом Интернете»). Здесь предпринимаются меры для обеспечения анонимности пользователей, и установление личности субъектов противоправной деятельности с использованием традиционных подходов крайне затруднено.

Сетевые каналы коммуникации, используемые преступниками для координации действий, – электронная почта, мессенджеры и чаты, приложения VoIP (интернет-телефонии). Количество сер-

висов, обеспечивающих текстовую, голосовую и видеосвязь между компьютерами через Интернет, постоянно увеличивается (ICQ, Skype, WhatsApp, Viber, Telegram и др.), причем многие из них предоставляют услуги шифрования передаваемых данных.

Базы данных, формируемые в информационных системах государственных органов и коммерческих структур, в том числе банков и операторов связи. Выборки, генерируемые по заданным условиям при анализе сведений из таких баз, нередко содержат ценную информацию.

Таким образом, можно считать, что содержание ОРМ «получение компьютерной информации» в основном связано с применением особых способов доступа к перечисленным информационным источникам для достижения указанного в названии мероприятия результата. Это в первую очередь применение специального программного обеспечения и оборудования для: извлечения оперативно значимых данных из компьютерных устройств и систем, сетевых ресурсов; обеспечения фиксации содержания сеансов связи; осуществления оперативно-розыскного мониторинга сетевых информационных ресурсов, содержащих запрещенную к распространению информацию и связанных с деятельностью преступных сообществ; выявления оперативно значимой информации в базах данных различного назначения, обнаружения неявных связей между объектами путем анализа массивов неструктурированных данных из различных источников.

Далее уточним, какое программное обеспечение в этом контексте должно быть отнесено к специальному. В Постановлении Правительства РФ от 1 июля 1996 г. № 770 среди видов специальных технических средств, предназначенных для негласного получения различных видов информации, в частности, названы средства для негласного: прослушивания телефонных переговоров; перехвата и регистрации информации с технических каналов связи; получения (изменения, уничтожения) информации с технических средств ее хранения, обработки и передачи. Полагаем, что этот перечень охватывает и предназначенные для поименованных целей программные средства. Добавим, что в проекте Федерального закона «О внесении изменения в статью 138.1 Уголовного кодекса Российской Федерации»¹, подготовленном во исполнение п. 1 поручения Правительства РФ от 12 марта 2018 г. № РД-П4-1313, предусмотрено

¹ О внесении изменения в статью 138.1 Уголовного кодекса Российской Федерации [Электронный ресурс]: проект федерального закона. URL: <http://regulation.gov.ru/projects/#npa=81556> (дата обращения: 05.02.2022).

дополнение ст. 138.1 УК РФ следующим примечанием: «Примечание. Под специальными техническими средствами, предназначенными для негласного получения информации, в настоящем Кодексе понимаются приборы, системы, комплексы, устройства, специальный инструмент и программное обеспечение для электронных вычислительных машин и других электронных устройств, независимо от их внешнего вида, технических характеристик, а также принципов работы, которым намеренно приданы качества и свойства для обеспечения функции скрытного (тайного, неочевидного) получения информации либо доступа к ней (без ведома ее обладателя)».

При решении задач ОРД оперативным сотрудником может использоваться все многообразие доступного прикладного программного обеспечения. Однако во всей его совокупности с позиций оперативно-розыскной деятельности может быть выделена совокупность программ («специальное программное обеспечение», далее – СПО), которая предназначена для поиска оперативно значимой информации и извлечения ее из мест хранения в случаях, когда предпринимаются меры по ее сокрытию. На практике нередко возникают вопросы о правомерности применения отдельных программ в связи с определенным сходством соответствующих действий с уголовно-наказуемыми, предусмотренными в диспозиции ст. 273 Уголовного кодекса РФ, а также отсутствием четкой нормативной регламентации применения СПО. С учетом этого важно провести грань между вредоносным программным обеспечением, использование которого запрещено уголовным законом, и специальным программным обеспечением, принимаемым на вооружение правоохранительных органов.

Отметим, что ФЗ «Об ОРД» допускает применение СПО при проведении оперативно-розыскных мероприятий. Более того, в подавляющем большинстве случаев получение компьютерной информации невозможно реализовать без использования СПО.

Действительно, уголовная ответственность, предусмотренная ст. 273 УК РФ, распространяется на «создание, распространение или использование компьютерных программ либо иной компьютерной информации, заведомо предназначенных для несанкционированного уничтожения, блокирования, модификации, копирования компьютерной информации или нейтрализации средств защиты компьютерной информации». При этом, согласно п. 2.6.5, 2.6.6 ГОСТ Р 50922-2006 «Защита информации», вредоносная программа – это «программа, предназначенная для осуществления несанкционированного доступа к информации и (или) воздействия на информацию или ресурсы информационной системы», а несанк-

ционированное воздействие на информацию – это «воздействие на защищаемую информацию с нарушением установленных прав и (или) правил доступа, приводящее к утечке, искажению, подделке, уничтожению, блокированию доступа к информации, а также к утрате, уничтожению или сбою функционирования носителя информации»¹. Часть программ с подобным функционалом вполне эффективно может использоваться для решения задач оперативно-розыскной деятельности. И в этом смысле очевидно определенное сходство вредоносного программного обеспечения и СПО. Однако существенное их различие проявляется прежде всего в целях и режимах использования.

Так, вредоносные программы используются для достижения *криминальных целей*: кражи конфиденциальной информации (spyware); вымогательства под угрозой уничтожения данных или блокирования доступа к ним; незаконного получения прибыли от принудительной рекламы; заражения компьютеров и объединения их в бот-сети для осуществления DDoS-атак и распространения спама; нарушения работоспособности оборудования и программного обеспечения. Напротив, СПО, используемое органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, предназначено для достижения *общественно значимых целей* – получения оперативно значимой информации в интересах раскрытия и расследования преступлений. Допустимость его использования при осуществлении ОРД (как и иных специальных технических средств) обосновывается необходимостью защиты интересов граждан, общества и государства от преступных посягательств, а применять его могут только специально уполномоченные субъекты при строго определенных условиях и с соблюдением правовых ограничений.

Далее рассмотрим их подробнее. Использование оперативно-розыскными органами технических средств разрешено ФЗ «Об ОРД», причем согласно ст. 6 этого Закона «запрещается использование специальных технических средств, предназначенных (разработанных, приспособленных, запрограммированных) для негласного получения информации, не уполномоченными на то настоящим Федеральным законом физическими и юриди-

¹ В частности, к вредоносным программам относят: компьютерные вирусы; программы, маскирующиеся под полезные («тройанский конь»); программы, фиксирующие действия пользователя, такие как нажатие клавиш на клавиатуре компьютера или движения мыши (кейлоггеры); программы, перехватывающие и анализирующие сетевой трафик для извлечения из потока данных искомым сведений, таких как пароли, коды доступа и т. п. (снифферы); «программные вымогатели», шифрующие данные пользователя и требующие выкуп за восстановление доступа к ним, и др.

ческими лицами». ФЗ «Об ОРД» также устанавливает, что ОРМ, связанные, в частности, со снятием информации с технических каналов связи и получением компьютерной информации, «проводятся с использованием оперативно-технических сил и средств органов Федеральной службы безопасности, органов внутренних дел в порядке, определяемом межведомственными нормативными актами или соглашениями между органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность», при их проведении может быть использована помощь специалистов, обладающих научными, техническими и иными специальными знаниями на гласной и негласной основе. Соответственно, СПО имеют право применять только специальные субъекты в лице сотрудников оперативных подразделений и специалистов, оказывающих им содействие в осуществлении ОРД. Как и применение любых специальных технических средств, использование СПО не должно причинять вреда жизни и здоровью граждан, а также окружающей среде.

Согласно ч. 2 ст. 8 ФЗ «Об ОРД» получение компьютерной информации отнесено к числу ОРМ, ограничивающих 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, и его проведение 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 (бездействии), создающих угрозу государственной, военной, экономической, информационной или экологической безопасности РФ¹. Подчеркнем, что по сравнению с иными методами сбора оперативно значимой информации при использовании СПО в распоряжение правоохранительных органов, как правило, могут попадать более существенные объемы конфиденциальных данных. Поскольку при этом неизбежно происходит ограничение прав на неприкосновенность частной жизни, важно, чтобы использова-

¹ Той же статьей допускается возможность осуществлять получение компьютерной информации без судебного решения по основаниям, предусмотренным п. 5 ч. 2 ст. 7 ФЗ «Об ОРД» (связанным с необходимостью на длительной основе организовывать и проводить работу по обеспечению безопасности органов, осуществляющих ОРД) при наличии согласия гражданина в письменной форме.

ние СПО не только преследовало законные цели, но и было необходимым и соразмерным общественной опасности преступлений.

Серьезные трудности при получении компьютерной информации могут быть связаны с применением проверяемыми лицами средств криптографической защиты сообщений путем их шифрования. Решение этой проблемы следует искать не столько в правовом поле, сколько в адекватном наращивании и технологическом совершенствовании арсенала специальных средств, применяемых оперативными сотрудниками¹.

Особые правовые проблемы возникают при осуществлении в рамках рассматриваемого ОРМ действий, которые в определенных случаях могут приобрести трансграничный характер. В национальном сетевом пространстве Интернета не всегда есть возможность достаточно быстро определить, на территории какого государства в конкретное время находится целевой объект, к которому предполагается обеспечить негласный доступ с применением СПО. В результате ОРМ, которые выполняются с соблюдением требований отечественного законодательства, фактически может оказаться проводимым на территории иного государства. Подобные действия, не урегулированные ФЗ «Об ОРД», очевидно, должны реализовываться с учетом норм международного права. В то же время на сегодняшний день в международном сообществе отсутствует единая позиция по поводу того, как расценивать деятельность правоохранительных органов при осуществлении ими трансграничных действий в киберпространстве. В основном такие действия признаются недружественными, способными нанести существенный ущерб интересам государства, на территории которых находятся их целевые объекты, вызвать дипломатические последствия, связанные со снижением взаимного доверия государств, обвинением государства или его субъекта правоохранительной деятельности в действиях, к которым они не причастны, и даже применением контрмер. Это еще раз подтверждает необходимость привлечения к проведению данного ОРМ только качественно подготовленных профессионалов, хорошо понимающих специфику реализации оперативно-розыскных действий в киберпространстве.

Часть 2 комментируемой статьи установила, что приведенный в ней перечень ОРМ может быть изменен или дополнен только федеральным законом. Суть этой нормы состоит в том, что субъек-

¹ См. подробнее: *Осипенко А. Л., Луговик В. Ф.* Проблемы доступа правоохранительных органов к скрываемой компьютерной информации при раскрытии преступлений // Общество и право. 2021. № 2 (76). С. 60–68.

ты ОРД в своих ведомственных нормативных актах, регламентирующих организацию и тактику ОРД, не вправе предусматривать какие-либо иные ОРМ кроме тех, которые включены в законодательный перечень. Однако это не препятствует закреплению в таких актах отдельных разновидностей, предусмотренных законодателем ОРМ. Так, например, полиграфный опрос в действующей системе правового регулирования предусмотрен как разновидность опроса.

Из смысла комментируемой нормы также следует, что в своей практической деятельности субъекты ОРД не могут изменять названия проводимых ОРМ (например проверочную закупку называть контрольной закупкой) либо относить к оперативно-розыскным мероприятиям иные действия сотрудников оперативно-розыскных подразделений, не предусмотренные Законом об ОРД (например личный сыск, засада или задержание с поличным).

Согласно ч. 3 комментируемой статьи в ходе проведения ОРМ 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. Данная норма по существу наделяет органы, осуществляющие ОРД, правом на применение в ходе ОРМ указанных в ней средств.

Закрепленная здесь возможность использования информационных систем корреспондирует с положением ч. 1 ст. 10 комментируемого Закона, согласно которой органы, осуществляющие ОРД, могут создавать и использовать информационные системы, под которыми понимается совокупность содержащейся в базах данных информации и обеспечивающих ее обработку информационных технологий и технических средств¹. Исходя из логического толкования указанных законоположений, следует, что в данной норме речь идет об информационных системах правоохранительных органов, создаваемых на основании ведомственных нормативных актов.

Использование в ходе проведения ОРМ технических средств, в том числе видео- и аудиозаписи, как неоднократно отмечал Конституционный Суд, имеет целью фиксацию хода и результатов проведения соответствующих ОРМ и не является самостоятельным оперативно-розыскным мероприятием. По смыслу Закона об ОРД, применение таких технических средств осуществляется в рамках общего порядка проведения соответствующих ОРМ и само по себе

¹ Об информации, информационных технологиях и о защите информации [Электронный ресурс]: Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

не предопределяет необходимость вынесения о том специально-судебного решения, которое признается обязательным условием для проведения отдельных ОРМ, ограничивающих конституционные права человека и гражданина, а не для фиксации их хода и результатов¹.

Вопрос о применении в процессе ОРД технических и иных средств разрешается должностными лицами осуществляющими ее органов, участвующими в организации и проведении ОРМ, с учетом целевого предназначения, характеристик и свойств таких средств, предстоящих задач, разрешаемых проведением ОРМ, наличия необходимых средств в условиях конкретного места и времени, возможности или невозможности их скрытого использования, обеспечения конспирации, сохранения негласности и других обстоятельств, в которых они проводятся².

Технические средства, применяемые при осуществлении ОРМ, могут быть как бытового назначения (смартфоны, диктофоны, фотоаппараты, видеокамеры, видеорегистраторы и др.), так и специально изготовленные для негласного получения информации.

К другим техническим средствам следует относить полиграф («детектор лжи»), который может применяться при проведении опросов. К числу иных средств, допустимых к применению при осуществлении ОРМ, относятся химические вещества, например красящие, запаховые, внешне не видимые, но обнаруживаемые при помощи специальных приборов и использующиеся для пометки отдельных предметов, в частности денежных купюр, документов или иных предметов.

Организация и тактика применения специальных технических средств (СТС) и иных средств регламентируются подзаконными нормативными актами ограниченного доступа. Специальные технические средства, применяемые при проведении ОРМ, должны иметь государственную сертификацию, подтверждающую безопасность их для жизни и здоровья людей, а также окружающей среды.

В случае применения СТС в оперативно-служебных документах, составленных по результатам ОРМ, должны быть отражены данные о технических характеристиках этих средств, условиях и порядке их использования, если такие данные не отнесены к госу-

¹ Определения Конституционного Суда Рос. Федерации от 11 июля 2006 г. № 268-О, от 20 марта 2007 г. № 178-О-О, от 22 января 2014 г. № 113-О, от 28 февраля 2017 г. № 273-О, от 5 июня 2018 г. № 1404-О, от 28 ноября 2019 г. № 3258-О и др. [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Определение Конституционного Суда Рос. Федерации от 29 мая 2018 г. № 1402 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

дарственной тайне. Это является одной из важных гарантий установления объективной связи полученных материальных носителей информации с обстоятельствами и фактами, подлежащими доказыванию.

В части 4 комментируемой статьи установлено, что ОРМ, связанные с контролем почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений, прослушиванием телефонных переговоров с подключением к станционной аппаратуре предприятий операторов связи, со снятием информации с технических каналов связи, с использованием компьютерной информации, проводятся с использованием оперативно-технических сил и средств органов ФСБ и ОВД в порядке, определяемом межведомственными нормативными актами или соглашениями между органами, осуществляющими ОРД.

Действие этой нормы, устанавливающей компетенцию субъектов ОРД на проведение ОРМ, ограничивающих конституционное право на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений, конкретизируется Указом Президента РФ от 1 сентября 1995 г. № 891. В нем, в частности, установлено, что контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений в интересах органов, осуществляющих ОРД, возлагается на органы ФСБ России (п. 1); ОРМ же, связанные с подключением к станционной аппаратуре объектов связи, в интересах органов, осуществляющих ОРД, проводятся с использованием оперативно-технических средств органов ФСБ, и лишь при отсутствии у них на объектах связи необходимых оперативно-технических возможностей указанные мероприятия могут проводиться органами внутренних дел (п. 2)¹. Таким образом, правом на проведение указанных в комментируемой норме ОРМ наделяется крайне узкий круг субъектов, которыми являются только специализированные подразделения – оперативно-технические силы органов ФСБ и ОВД. Отсюда следует, что иные подразделения не просто не имеют права на проведение указанных ОРМ, но и ограничены в возможности приобретения и использования соответствующих оперативно-технических средств.

В то же время в комментируемой норме полномочия субъектов ОРД на проведение указанных в ней ОРМ ограничиваются случаями использования станционной аппаратуры предприятий

¹ Об упорядочении организации и проведения оперативно-розыскных мероприятий с использованием технических средств [Электронный ресурс]: Указ Президента Рос. Федерации от 1 сентября 1995 г. № 891. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

операторов связи. Отсюда следует, что проведение ОРМ, не требующих подключения к стационарной аппаратуре, может проводиться и неспециализированными подразделениями, т. е. всеми субъектами ОРД. Под стационарной аппаратурой следует понимать технические средства связи, используемые для формирования, приема, обработки, хранения и передачи сообщений электросвязи, размещенные на объектах инженерной инфраструктуры операторов связи.

В части 5 комментируемой статьи установлено, что должностные лица органов, осуществляющих ОРД, решают ее задачи посредством личного участия в организации и проведении ОРМ, 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.

Под должностными лицами в данном случае следует понимать не любых должностных лиц органов, осуществляющих ОРД, а только сотрудников их оперативных подразделений, поскольку, согласно ст. 13 Закона об ОРД, правом на осуществление ОРД обладают лишь оперативные подразделения указанных в ней правоохранительных органов.

Закрепленное в данной норме право должностных лиц на личное участие в организации и проведении ОРМ, исходя из ее буквального толкования, носит общий характер. Однако оно имеет исключение, предусмотренное ч. 4 комментируемой статьи, согласно которой полномочиями на проведение указанных в ней ОРМ, связанных с подключением к стационарной аппаратуре объектов связи, обладают только специализированные подразделения – оперативно-технические силы органов ФСБ и ОВД.

Положение о возможности использования при проведении ОРМ помощи должностных лиц и специалистов, обладающих научными, техническими и иными специальными знаниями, может быть реализовано, прежде всего, путем использования внутриведомственных ресурсов. Так, для сбора образцов для сравнительного исследования, а также для проведения самих исследований изъятых в ходе ОРМ предметов, документов и веществ привлекаются специалисты экспертно-криминалистических подразделений правоохранительных органов; для проведения наблюдения или обследования помещений может использоваться помощь специалистов оперативно-технических подразделений и т. д. Использование помощи специалистов других ведомств может осуществляться на основе прямых законодательных предписаний, межведомственных соглашений либо на договорных началах. Так, в ст. 64 Федерального закона «О связи» закреплены обязанности операторов связи при прове-

дении ОРМ, в том числе по предоставлению информации о поль­зователях услугами связи, об оказанных им услугах связи и иной информации, необходимой для выполнения возложенных на орга­ны, осуществляющие ОРД, задач, в случаях, установленных феде­ральными законами.

Предусмотренная комментируемой нормой возможность использования при проведении ОРМ помощи отдельных граждан корреспондирует положению ч. 1 ст. 17 Закона об ОРД о том, что отдельные лица с их согласия могут привлекаться к подготовке или проведению ОРМ с сохранением по их желанию конфиденциально­сти содействия органам, осуществляющим ОРД.

В поступающих в Конституционный Суд обращениях неодно­кратно ставился вопрос о дефектности норм Закона об ОРД в связи с тем, что в них не содержится запрета на привлечение к проведе­нию проверочной закупки наркотических средств лиц, неоднократно судимых либо находящихся в наркотической зависимости. Отве­чая на такого рода жалобы, Конституционный Суд отмечал, что само по себе содействие частных лиц в проведении ОРМ не может рассматриваться в качестве ограничения прав заявителей, поскольку такое содействие может осуществляться только с согласия этих граждан, а сами ОРМ проводятся уполномоченными органами и их должностными лицами на основаниях и в порядке, установленных законом¹.

Часть 6 комментируемой статьи установила запрет на про­ведение ОРМ и использование специальных и иных технических средств, предназначенных (разработанных, приспособленных, запрограммированных) для негласного получения информации, лицами, не уполномоченными на то Законом об ОРД.

Поскольку ст. 13 комментируемого Закона таким полномочием наделяет лишь оперативные подразделения органов, осуществляю­щих ОРД, то должностные лица любых иных подразделений этих органов, не относящихся к оперативным, не вправе проводить ОРМ. Несоблюдение этого запрета должностными лицами может квали­фицироваться как превышение должностных полномочий, предус­мотренное ст. 286 УК РФ.

Указанный запрет в полной мере относится и к сотрудникам служб безопасности, частным детективам и частным охранникам.

¹ Определения Конституционного Суда Рос. Федерации от 27 мая 2010 г. № 681-О-О, от 19 июня 2012 г. № 1187-О, от 17 июля 2012 г. № 1485-О, от 23 июня 2016 г. № 1323-О, от 28 марта 2017 г. № 669-О, от 18 июля 2017 г. № 1537-О и др. [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Закон РФ «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации» в ч. 3 ст. 1 запретил гражданам, занимающимся частной детективной деятельностью, осуществлять какие-либо оперативно-розыскные действия, отнесенные законом к исключительной компетенции государственных правоохранительных органов. Нарушение этого запрета может быть квалифицировано как превышение полномочий служащими частных охранных или детективных служб либо как самоуправство, за что предусмотрена уголовная ответственность по ст.ст. 203 и 330 УК РФ.

За незаконное использование в частной детективной или охранной деятельности специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации, предусмотрена административная ответственность по ст. 20.24 КоАП РФ. Для пресечения незаконного использования таких средств в частной детективной и охранной деятельности Федеральным законом от 22 декабря 2008 г. № 272-ФЗ была установлена уголовная ответственность за их приобретение даже без цели сбыта (т. е. для личного использования), которая в настоящее время сохраняется в ст. 138.1 УК РФ.

Используемое в Законе об ОРД и УК РФ понятие специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации, длительное время не имело своего правового определения, что вызывало неоднократные жалобы в Конституционный Суд. По результатам их рассмотрения Конституционный Суд установил, что к специальным техническим средствам для негласного получения информации, свободный оборот которых запрещен, относятся только такие средства, которые предназначены (разработаны, приспособлены, запрограммированы) именно для целей негласного (т. е. тайного, неочевидного, скрытного) получения информации, тайна и неприкосновенность которой гарантированы ст.ст. 23, 24 (ч. 1) и 25 Конституции РФ.

В частности, это могут быть технические средства, которые закамуфлированы под предметы (приборы) другого функционального назначения, в том числе бытовые; обнаружение которых в силу малогабаритности, закамуфлированности или технических параметров возможно только при помощи специальных устройств; которые обладают техническими характеристиками, параметрами или свойствами, прямо обозначенными в соответствующих нормативных правовых актах; которые функциональнее предназначены для использования специальными субъектами.

Что касается технических средств (предметов, устройств), которые по своим техническим характеристикам, параметрам, свойствам

или прямому функциональному предназначению рассчитаны лишь на бытовое использование массовым потребителем, то они не могут быть отнесены к специальным техническим средствам для негласного получения информации, если только им намеренно не приданы нужные качества и свойства, в том числе путем специальной технической доработки, программирования именно для неочевидного, скрытного их применения¹.

По этому же вопросу Пленум Верховного Суда РФ разъяснил, что, по смыслу закона, технические устройства (смартфоны, диктофоны, видеорегистраторы и т. п.) могут быть признаны специальными техническими средствами только при условии, если им преднамеренно, путем технической доработки, программирования или иным способом приданы новые качества и свойства, позволяющие с их помощью негласно получать информацию. Не могут быть квалифицированы по ст. 138.1 УК РФ также действия лица, которое приобрело предназначенное для негласного получения информации устройство с намерением использовать, например, в целях обеспечения личной безопасности, безопасности членов семьи, в том числе детей, сохранности имущества или в целях слежения за животными и не предполагало применять его в качестве средства посягательства на конституционные права граждан².

Приведенные разъяснения получили законодательное закрепление в примечании к ст. 138.1 УК РФ, согласно которым под специальными техническими средствами, предназначенными для негласного получения информации, понимаются приборы, системы, комплексы, устройства, специальные инструменты для проникновения в помещения и (или) на другие объекты и программное обеспечение для электронных вычислительных машин и других электронных устройств для доступа к информации и (или) получения информации с технических средств ее хранения, обработки и (или) передачи, которым намеренно приданы свойства для обеспечения функции скрытого получения информации либо доступа к ней без ведома ее обладателя.

К специальным техническим средствам, предназначенным для негласного получения информации, не относятся находящиеся в сво-

¹ Постановление Конституционного Суда Рос. Федерации от 31 марта 2011 г. № 3-П [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² О некоторых вопросах судебной практики по делам о преступлениях против конституционных прав и свобод человека и гражданина [Электронный ресурс]: Постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации от 25 декабря 2018 г. № 46 (ст.ст. 137, 138, 138.1, 139, 144.1, 145, 145.1 Уголовного кодекса РФ). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

бодном обороте приборы, системы, комплексы, устройства, инструменты бытового назначения, обладающие функциями аудиозаписи, видеозаписи, фотофиксации и (или) геолокации, с открыто расположенными на них органами управления таким функционалом или элементами индикации, отображающими режимы их использования, или наличием на них маркировочных обозначений, указывающих на их функциональное назначение, и программное обеспечение с элементами индикации, отображающими режимы его использования и указывающими на его функциональное назначение, если им преднамеренно, путем специальной технической доработки, программирования или иным способом не приданы новые свойства, позволяющие с их помощью получать и (или) накапливать информацию, составляющую личную, семейную, коммерческую или иную охраняемую законом тайну, без ведома ее обладателя¹.

Согласно ч. 7 комментируемой статьи ввоз в Российскую Федерацию и вывоз за ее пределы специальных технических средств не уполномоченными на осуществление ОРД физическими и юридическими лицами подлежат лицензированию в установленном порядке.

Данная норма получила развитие в ряде подзаконных нормативных правовых актов. Так, Указом Президента РФ от 9 января 1996 г. № 21 «О мерах по упорядочению разработки, производства, реализации, приобретения в целях продажи, ввоза в Российскую Федерацию и вывоза за ее пределы, а также использования специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации» лицензирование этой деятельности, а также выявление и пресечение случаев проведения ОРМ и использования СТС неуполномоченными лицами было возложено на ФСБ России. Постановлением Правительства РФ от 10 марта 2000 г. № 214 утверждено Положение о ввозе в РФ и вывозе из РФ специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации а также список видов специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации, ввоз и вывоз которых подлежат лицензированию.

Согласно ч. 8 комментируемой статьи перечень видов специальных технических средств, предназначенных (разработанных, приспособленных, запрограммированных) для негласного получения информации в процессе осуществления ОРД, устанавливается

¹ О внесении изменения в статью 138.1 Уголовного кодекса Российской Федерации [Электронный ресурс]: Федеральный закон от 2 августа 2019 г. № 318-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Правительством РФ, которое утвердило его своим постановлением от 11 июля 1996 г. № 770. В этом нормативном акте указано 10 видов специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации, в том числе:

- для негласного получения и регистрации акустической информации;
- для негласного визуального наблюдения и документирования;
- для негласного прослушивания телефонных переговоров;
- для негласного перехвата и регистрации информации с технических каналов связи;
- для негласного контроля почтовых сообщений и отправок;
- для негласного исследования предметов и документов;
- для негласного проникновения и обследования помещений, транспортных средств и других объектов;
- для негласного контроля за перемещением транспортных средств и других объектов;
- для негласного получения (изменения, уничтожения) информации с технических средств ее хранения, обработки и передачи;
- для негласной идентификации личности.

Указанный перечень СТС положен в основу упомянутого выше списка, утвержденного Постановлением Правительства РФ от 10 марта 2000 г. № 214.

Часть 9 комментируемой статьи устанавливает обязательность лицензирования разработки, производства, реализации и приобретения с целью продажи специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации.

Порядок лицензирования деятельности по разработке, производству, реализации и приобретению в целях продажи специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации, осуществляемой юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями, определен в соответствующем Положении, утвержденном Постановлением Правительства РФ от 12 апреля 2012 г. № 287.

В соответствии с указанным Положением деятельность, связанная с разработкой, производством, реализацией и приобретением в целях продажи специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации, разрешается при наличии у лицензиата контрактов на реализацию и приобретение в целях продажи специальных технических средств, заключенных с органами, уполномоченными на осуществление ОРД и проводящими ОРМ с использованием указанных средств, либо при наличии у лицензиата технических заданий на разработку

и производство специальных технических средств, утвержденных в установленном порядке органами, уполномоченными на осуществление ОРД.

Незаконное производство, приобретение и (или) сбыт специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации, в соответствии со ст. 138.1 УК РФ влечет уголовную ответственность, вплоть до лишения свободы на срок до четырех лет.

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 (бездействии), создающих угрозу государственной, военной, экономической, информационной 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, руководителя следственного органа, дознавателя, органа дознания или определения суда по уголовным делам и материалам проверки сообщений о преступлении, 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 предоставлении либо об аннулировании лицензии на осуществление частной детективной или охранной деятельности, о переоформлении документов, подтверждающих наличие лицензии, о выдаче (о продлении срока действия, об аннулировании) удостоверения частного охранника.

7. Утратил силу.

8. О достоверности сведений о законности происхождения денег, ценностей, иного имущества и доходов от них у близких родственников, родственников и близких лиц лица, совершившего террористический акт, при наличии достаточных оснований полагать, что деньги, ценности и иное имущество получены в результате террористической деятельности, но не ранее установленного факта начала участия лица, совершившего террористический акт, в террористической деятельности и (или) являются доходом от такого имущества.

Органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, при наличии запроса, направленного в соответствии с Федеральным законом от 25 декабря 2008 года № 273-ФЗ «О противодействии коррупции», другими нормативными правовыми актами Российской Федерации в области противодействия коррупции, в пределах своих полномочий проводят оперативно-розыскные мероприятия в целях добывания информации, необходимой для принятия решений:

1. О достоверности и полноте сведений, представляемых в соответствии с федеральными конституционными законами и федеральными законами гражданами, претендующими на замещение:

1) государственных должностей Российской Федерации, если федеральными конституционными законами или федеральными законами не установлен иной порядок проверки указанных сведений;

2) государственных должностей субъектов Российской Федерации;

3) должностей глав муниципальных образований, муниципальных должностей, замещаемых на постоянной основе;

4) должностей федеральной государственной службы;

5) должностей государственной гражданской службы субъектов Российской Федерации;

6) должностей муниципальной службы;

7) должностей в государственной корпорации, Пенсионном фонде Российской Федерации, Фонде социального страхования Российской Федерации, Федеральном фонде обязательного медицинского страхования, иных организациях, создаваемых Российской Федерацией на основании федеральных законов;

8) отдельных должностей, замещаемых на основании трудового договора в организациях, создаваемых для выполнения задач, поставленных перед федеральными государственными органами;

9) должностей служащих Центрального банка Российской Федерации;

10) должностей уполномоченного по правам потребителей финансовых услуг (финансового уполномоченного) и руководителя службы обеспечения деятельности финансового уполномоченного.

2. О достоверности и полноте сведений, представляемых лицами, замещающими должности, указанные в пункте 1 настоящей части, если федеральными конституционными законами или федеральными законами не установлен иной порядок проверки достоверности сведений.

3. О соблюдении лицами, замещающими должности, указанные в пункте 1 настоящей части, ограничений и запретов, которые установлены Федеральным законом от 25 декабря 2008 года № 273-ФЗ «О противодействии коррупции», требований о предотвращении или об урегулировании конфликта интересов и об исполнении ими обязанностей, установленных федеральными конституционными законами, федеральными законами и законами субъектов Российской Федерации, если федеральными конституционными законами или федеральными законами не установлен иной порядок проверки соблюдения указанными лицами данных ограничений и запретов, требований о предотвращении или об урегулировании конфликта интересов и об исполнении обязанностей.

4. О достоверности и полноте сведений, представляемых гражданином, претендующим на замещение должности судьи.

В части 1 комментируемой статьи приведен перечень, включающий в себя шесть оснований для проведения ОРМ.

Основания, указанные в комментируемой статье, необходимо относить как к проводимым ОРМ в совокупности, так и отдельно. В связи с этим результаты проведения одного ОРМ могут являться основаниями для проведения другого ОРМ, в том числе применительно к другому делу, событию, преступлению, ситуации, проверке заявления и т. д.

Наличие возбужденного уголовного дела в качестве первого из оснований позволяет органам, осуществляющим ОРД, принимать исчерпывающие меры, направленные на обнаружение лиц, совершивших преступления, быстрое и полное их раскрытие, изобличение виновных, установление события преступления и иных обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу. Необходимо отметить, что наличие возбужденного уголовного дела по одному преступлению является основанием для проведения ОРМ, связанных с проверкой причастности подозреваемого к другим преступлениям, сокрытии им других соучастников содеянного либо похищенного имущества, в оказании противодействия расследованию и т. д.

В соответствии с ч. 4 ст. 157 УПК РФ после установления виновного лица и направления уголовного дела руководителю следственного органа ОРМ могут проводиться только по поручению следователя. В то же время комментируемое основание проведения ОРМ не связано с наличием поручения следователя, которое закреплено в виде отдельного самостоятельного основания.

Существует возможность проведения ОРМ в отношении лиц, привлекаемых к уголовной ответственности без поручения следователя, если органы, осуществляющие ОРД, располагают сведениями об их причастности к другим нераскрытым преступлениям, данная позиция подтверждается определением Конституционного Суда, отмечающим, что недопустимость проведения оперативно-розыскных мероприятий по другим законным основаниям, когда отсутствуют поручения следователя, руководителя следственного органа, органа дознания или определения суда по уголовным делам, либо материалам проверки сообщений о преступлении, находящимся в их производстве, а потому и недопустимость использования результатов таких мероприятий в доказывании по уголовному делу, приводили бы к фактической отмене предусмотренных законом иных оснований для проведения таких мероприятий, блокировали бы реализацию органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, возложенных на них задач по выявлению, пред-

упреждению, пресечению и раскрытию преступлений, выявлению и установлению лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших, в целях защиты конституционно значимых ценностей от преступных посягательств¹.

Под сведениями, являющимися вторым основанием для проведения ОРМ, следует понимать информацию, ставшую известной органам, осуществляющим ОРД, при условии, что она содержит соответствующие данные о лицах, признаках, событиях или действиях, указанных в комментируемом основании.

Если поступившие сведения не содержат достаточных данных, указывающих на признаки преступления, то могут отсутствовать основания для возбуждения уголовного дела, однако это не исключает использования таких сведений в качестве основания для проведения ОРМ.

Источником сведений, являющихся основанием для проведения ОРМ, могут быть заявления, сообщения и иная информация о происшествиях, событиях или действиях, указанных в комментируемом основании, инициативная поисковая работа органов, осуществляющих ОРД, а также информация, получаемая от лиц, оказывающих конфиденциальное содействие этим органам.

Безусловно, отдельные из зафиксированных в комментируемом основании сведений могут стать известными органам, осуществляющим ОРД, по инициативе граждан или должностных лиц, в результате стечения обстоятельств и т. п. Однако буквальная трактовка анализируемой формулировки приводит к выводу о неправомерности осуществления ОРМ для добывания первичной информации о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного противоправного деяния, а также о лицах, его подготавливающих, совершающих или совершивших; событиях или действиях (бездействии), создающих угрозу безопасности РФ; лицах, скрывающихся от органов дознания, следствия и суда или уклоняющихся от уголовного наказания; лицах, без вести пропавших, и об обнаруженных неопознанных трупах.

Сведения о событиях или действиях (бездействии), создающих угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности РФ, как основания для проведения ОРМ, могут содержать информацию о таких событиях или действиях, которые

¹ Определения Конституционного Суда Рос. Федерации от 25 января 2012 г. № 167-О-О и от 28 марта 2017 г. № 669-О [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

не носят характера криминальных, а лишь гипотетически создают угрозу безопасности.

Реальная и потенциальная угроза объектам безопасности, исходящая от внутренних и внешних источников опасности, определяет содержание деятельности по обеспечению внутренней и внешней безопасности (см. ФЗ «О безопасности», ФЗ «О внешней разведке», Доктрину информационной безопасности РФ, Концепцию общественной безопасности в РФ, Стратегию экономической безопасности РФ на период до 2030 года, Стратегию национальной безопасности РФ, Стратегию развития информационного общества в РФ на 2017–2030 годы).

Сведения о лицах, скрывающихся от органов дознания, следствия и суда или уклоняющихся от уголовного наказания, являющиеся основанием для проведения ОРМ, могут также содержаться в ориентировках и розыскных заданиях, поступивших из других правоохранительных органов и зарегистрированных в установленном порядке.

Основанием для проведения ОРМ по розыску лиц, без вести пропавших, являются сведения, содержащиеся в заявлениях родственников, знакомых или должностных лиц. Информация, содержащаяся в таких заявлениях, является достаточным основанием, позволяющим судить о самом факте исчезновения человека.

Обнаружение неопознанных трупов также является основанием для проведения ОРМ. Необходимость их проведения возникает в случаях, если установить личность, не прибегая к ОРМ, не представляется возможным и обнаружения на трупе признаков насильственной смерти.

В соответствии с п. 3 ч. 1 комментируемой статьи основаниями для проведения ОРМ являются поручения следователя, руководителя следственного органа, дознавателя, органа дознания или определения суда по уголовным делам и материалам проверки сообщений о преступлении, находящимся в их производстве. В то же время в этом ключе сомнительно считать созидательными предписания ч. 4 ст. 157 УПК РФ «Производство неотложных следственных действий», применительно которым, в некотором роде, после передачи уголовного дела руководителю следственного подразделения орган дознания имеет право на производство отдельных следственных действий и ОРМ исключительно по поручению следователя, между тем при направлении уголовного дела в следственные органы, в случае если лицо, совершившее преступление, не обнаружено, оперативные подразделения обязаны организовывать розыскную работу, направленную на иден-

тификацию, установление, обнаружение и задержание предполагаемого преступника, о чем информировать в соответствующей форме следователя.

На первый взгляд, закон возлагает обязательства на органы, правомочные осуществлять ОРД при решении стоящих перед ними задач, регулярно запрашивать у следователя отдельные поручения о производстве следственных и оперативно-розыскных мероприятий. В то же время бесспорно то, что установление лица, подозреваемого в преступлении, не дает гарантии в последующем доказывании его причастности к преступлению.

Вид и тактику ОРМ, проводимых по поручениям следователя, органа дознания и суда, определяет должностное лицо органа, осуществляющего ОРД. Оно же несет ответственность за законность и обоснованность проведения соответствующих ОРМ. Следователь же вправе только ставить задачу, устанавливая сроки выполнения поручений, но не может давать указаний о характере, организации и тактике проводимых в ходе выполнения поручения ОРМ.

Под поручением следует рассматривать письменный документ, исходящий от соответствующего должностного лица, о производстве ОРМ или следственных действий. Поручение оформляется постановлением дознавателя, руководителя следственного органа, следователя или определением суда, где кратко излагаются существо дела, подлежащие выяснению обстоятельства, данные о лицах, розыск которых поручается или проведение ОРМ в отношении которых необходимо провести, и др.

Устное указание (поручение) руководителя следственного органа, следователя, дознавателя не является основанием для проведения ОРМ.

Запросы других органов, осуществляющих ОРД, выступают поводами для проведения ОРМ только по основаниям, указанным в комментируемой статье. Особенно это востребовано, когда органу, осуществляющему ОРД, необходимо провести ОРМ на значительном удалении от места собственной дислокации (например на территории иного субъекта РФ).

Под другими органами следует понимать как оперативные подразделения и службы этого же ведомства, так и оперативные подразделения другой ведомственной принадлежности, указанных в ст. 13 комментируемого Закона, органов исполнительной власти.

Постановление о применении мер безопасности в отношении защищаемых лиц является основанием для проведения ОРМ, направленных, в первую очередь, на обеспечение защиты их и их близких от возможного негативного воздействия представителей

преступной среды¹. В зависимости от должностной или иной принадлежности указанных лиц их защита обеспечивается в соответствии с федеральными законами «О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов» и «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства».

Представляет интерес и содержание п. 5 ч. 1 комментируемой статьи, определяющего основанием для проведения ОРМ постановление о применении мер безопасности в отношении защищаемых лиц в порядке, предусмотренном законодательством РФ. Следует отметить, что такой порядок предусмотрен Федеральным законом от 20 апреля 1995 г. «О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов» для весьма ограниченного числа *должностных лиц* и не решает проблемы *защиты свидетеля*.

С целью устранения последнего из отмеченных недостатков 20 марта 2004 г. принят Федеральный закон № 119-ФЗ «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства». Указанный федеральный закон в значительной мере решает проблему такой защиты и создает определенные условия, минимизирующие возможность отказа потерпевших и свидетелей от дачи показаний или изменения таких показаний в пользу обвиняемых. Положения его ст. 2, определяющие перечень защищаемых лиц, упоминают в их числе *иных лиц, способствующих предупреждению или раскрытию преступления, но лишь до возбуждения уголовного дела*. Таким образом, *после* возбуждения уголовного дела лица, оказывавшие (и оказывающие) существенную (но негласную) помощь правоохранительной системе в борьбе с преступностью, остаются абсолютно незащищенными перед возможным давлением со стороны криминалитета. Выходом из сложившейся ситуации представляется исключение из описанной выше фразы словосочетания «до возбуждения уголовного дела».

Запросы международных правоохранительных организаций и правоохранительных органов иностранных государств в соответствии с международными договорами РФ², в соответствии с комментируемой статьей, являются самостоятельным основанием для проведения ОРМ.

¹ Жертва – ненадежный свидетель. Или драматизирует преступление, или уже мертва. Александр Баляк, сербский автор. Антология мудрости / сост. В. Ю. Шойхер. Москва: Вече, 2007. С. 382.

² Еще раз возникает вопрос о том, почему международные нормативные правовые акты законодателем не включены в правовую основу ОРД.

Основополагающими международными договорами (участницей которых является Россия), предусматривающими непосредственно в тексте документов обмен оперативно-розыскной (оперативной) информацией, являются конвенции ООН о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ, против транснациональной организованной преступности и против коррупции.

Следует отметить, что Российская Федерация является членом Интерпола, поэтому исполнение запросов по этой линии зачастую требует применения отдельных ОРМ. Аналогичная ситуация возникает и при исполнении запросов правоохранительных органов стран, не состоящих в Интерполе, но заключивших соответствующие договоры с Российской Федерацией.

Обмен оперативно-розыскной информацией с Европоллом определяется на основании Плана совместных действий Европейского Союза и России по борьбе с организованной преступностью (2000 г.); Соглашения о сотрудничестве между Российской Федерацией и Европейской полицейской организацией.

Под запросами правоохранительных органов иностранных государств следует понимать также и запросы органов внутренних дел стран – членов СНГ. Правовой основой исполнения таких запросов являются, прежде всего, Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам, подписанные в г. Минске 22 января 1993 г. и в г. Кишиневе 7 октября 2002 г., а также целый ряд Соглашений между правоохранительными органами стран СНГ и Евразийского экономического союза.

Таким образом, все охватываемые ч. 1 комментируемой статьи основания¹ для осуществления ОРМ могут использоваться органами, осуществляющими ОРД в решении задач ОРД.

В части 2 комментируемой статьи подчеркивается право органов, осуществляющих ОРД, на сбор данных, необходимых для принятия соответствующих решений. Данное право ограничено пределами полномочий соответствующих субъектов ОРД.

При сборе таких данных вводится запрет на осуществление четырех ОРМ, которые в наибольшей степени ограничивают конституционные права граждан. В соответствии с ч. 6 ст. 8 комментируемого Закона в этих случаях не могут применяться обследование

¹ Вместе с тем, если проводить аналогию с предписаниями ст. 140 УПК РФ «Поводы и основание для возбуждения уголовного дела», документы, перечисленные в п. 1, 3–6 ч. 1 ст. 7, являются поводами для проведения ОРМ, а сведения, сосредоточенные в п. 2, соответственно, – основанием.

помещений, контроль почтовых отправлений, прослушивание телефонных переговоров, а также снятие информации с технических каналов связи.

Указанное ограничение не распространяется на решение задач по обеспечению безопасности органов, осуществляющих ОРД, а также на проверку сведений о законности происхождения денег и ценностей у родственников лица, совершившего террористический акт, для чего может осуществляться весь комплекс ОРМ.

Сбор данных, необходимых для принятия решений о допуске к сведениям, составляющим государственную тайну, осуществляется органами ФСБ России; соответственно, и ОРМ по сбору данных, необходимых для принятия решения, осуществляются оперативными подразделениями этих органов.

В соответствии со ст. 21 Закона РФ «О государственной тайне» от лиц, на которых оформляется допуск к государственной тайне, необходимо получить письменное согласие на проведение в их отношении проверочных мероприятий. В период оформления такого допуска на основании ст. 24 указанного закона допускается временное ограничение права на неприкосновенность частной жизни проверяемого лица.

Получение данных о допуске к работам, связанным с эксплуатацией объектов, представляющих повышенную опасность для жизни и здоровья людей, а также для окружающей среды также осуществляется органами ФСБ России и связано с возможной угрозой экологической и иной безопасности.

Данные, на основании которых будет принято решение о допуске к участию в ОРД или допуске к материалам, полученным в результате ее проведения, а также об установлении отношений сотрудничества, собираются оперативными подразделениями правоохранительных органов.

Участие в ОРД или доступ к материалам, полученным в результате ее осуществления, неблагонадежных лиц может повлечь разглашение сведений, содержащихся в материалах ОРД, проведение ОРМ в преступных целях и др.

Установление или поддержание с лицом отношений сотрудничества при подготовке и проведении ОРМ предполагает его действия в интересах органов, осуществляющих ОРД, а не вопреки этим интересам, что требует предварительного или дополнительного изучения личности проверяемого, мотивов сотрудничества, разведывательных возможностей, выяснения обстоятельств, в силу

которых такое лицо не может быть привлечено к сотрудничеству либо продолжать его.

Сбор данных, необходимых для принятия решения по обеспечению безопасности органов, осуществляющих ОРД, обусловлен необходимостью обеспечением собственной безопасности правоохранительных органов и закреплен в законодательных актах, регламентирующих их деятельность (например п. 10 ст. 12 Закона о полиции, п. 11 ст. 6 Федерального закона «О внешней разведке», п. «т» ст. 13 Федерального закона «О федеральной службе безопасности», п. 9 ст. 14 Федерального закона «О государственной охране», ч. 2 ст. 28 Закона РФ «О государственной границе Российской Федерации» и т. д.).

Сбор данных, необходимых для обеспечения безопасности органов, осуществляющих ОРД, в соответствии с ч. 10 ст. 8 комментируемого Закона может осуществляться с помощью любых ОРМ.

Сбор данных, необходимых для принятия решения о предоставлении либо об аннулировании лицензии на осуществление частной детективной или охранной деятельности, о переоформлении документов, подтверждающих наличие лицензии, о выдаче (о продлении срока действия, об аннулировании) удостоверения частного охранника, осуществляется подразделениями лицензионно-разрешительной работы Росгвардии, которые проводят сбор необходимых сведений и в случае необходимости направляют запросы в органы, осуществляющие ОРД.

В соответствии со ст. 6 Закона «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации» от 11 марта 1992 г. уполномоченный федеральный орган исполнительной власти вправе устанавливать достоверность изложенных в представленных документах сведений, чтобы принять решение о предоставлении лицензий, в том числе путем собеседования с гражданином, претендующим на ее получение.

Сбор данных, необходимых для принятия решения о достоверности сведений о законности происхождения денег, ценностей, иного имущества и доходов от них у близких родственников, родственников и близких лиц лица, совершившего террористический акт, при наличии достаточных оснований полагать, что деньги, ценности и иное имущество получены в результате террористической деятельности, но не ранее установленного факта начала участия лица, совершившего террористический акт, в террористической деятельности и (или) являются доходом от такого имущества, осуществляется органами ФСБ России.

В части 3 комментируемой статьи систематизированы группы сведений, которые органы, осуществляющие ОРД, в пределах своих полномочий добывают в ходе ОРМ, исполняя запрос, направленный в соответствии с Федеральным законом от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции», другими нормативными правовыми актами РФ в области противодействия коррупции.

В ходе проверочных ОРМ могут выясняться достоверность указанных сведений, а также возможные связи кандидатов на должность судьи с членами организованного преступного формирования.

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 (включая получение компьютерной информации), 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 (бездействии), создающих угрозу государственной, военной, экономической, информационной или экологической безопасности Российской Федерации.

В случаях, которые не терпят отлагательства и могут привести к совершению тяжкого или особо тяжкого преступления, а также при наличии данных о событиях и действиях (бездействии), создающих угрозу государственной, военной, экономической, информационной 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 преступлений средней тяжести, 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 печатном 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.

В случае получения сообщения о без вести пропавшем лице на основании мотивированного постановления одного из руководителей органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, вынесенного в течение 24 часов с момента поступления сообщения о без вести пропавшем лице, допускается получение информации о соединениях абонентского устройства, находящегося у без вести пропавшего лица, с иными абонентами и (или) их абонентскими устройствами, иным оборудованием, а также о местоположении данного абонентского устройства путем снятия информации с технических каналов связи с обязательным уведомлением суда (судьи) в течение 24 часов. При получении сообщения о без вести пропавшем несовершеннолетнем либо лице, признанном в установленном законом порядке недееспособным или ограниченно дееспособным, получение соответствующей информации осуществляется при наличии письменного согласия законного представителя такого без вести

пропавшего лица. 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.

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 преступления средней тяжести, тяжкого или особо тяжкого преступления, а также в целях выявления и установления лиц, их подготовка, совершающих или совершивших.

При проведении оперативно-розыскных мероприятий по основаниям, предусмотренным пунктами 1–4, 6 и 7 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, 15 части первой статьи 6, без судебного решения при наличии согласия гражданина в письменной форме.

Согласно толковому словарю условие – это обстоятельство, от которого что-либо зависит¹. Применительно к ст. 8 Закона об ОРД это означает, что в ней сконцентрированы предписания, определяющие обстоятельства, при наличии которых осуществляются те или иные ОРМ.

Конституция РФ (ст. 19) провозглашает равенство всех перед законом и судом. В ней государство также «гарантирует равенство прав и свобод человека и гражданина независимо от пола, расы,

¹ См., напр.: Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Указ. работа. С. 827.

национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств». В развитие конституционной нормы законодатель в ч. 1 ст. 8 ФЗ «Об ОРД» определяет, что «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».

Так, в предшествующей редакции ч. 1 ст. 42 «Порядок привлечения прокуроров к уголовной и административной ответственности» Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации»¹ отмечается: «Проверка сообщения о факте правонарушения, совершенного прокурором, является исключительной компетенцией органов прокуратуры».

Из этого положения следует, что и проведение оперативно-розыскной проверки информации в отношении указанных лиц невозможно по двум основаниям: во-первых, словосочетание «проверка» (без уточнения ее характера) закреплено в законодательном акте; во-вторых, сами сотрудники прокуратуры не обладают оперативно-розыскными полномочиями. Таким образом, представители прокуратуры до некоторого времени в соответствии со своим должностным положением имели привилегии по отношению к иным гражданам, значит, как потенциальные объекты оперативно-розыскного интереса им не равны.

Данное положение истолковывалось прокурорами как запрещающее проведение ОРМ в отношении сотрудников прокуратуры без получения согласия вышестоящего прокурора.

Такое понимание закона стало поводом для жалобы в Конституционный Суд заместителя руководителя одного из региональных управлений ФСБ России, в отношении которого прокурор области инициировал проверку законности его действий по разрешению заведения дела оперативного учета и проведению ОРМ в отношении сотрудника прокуратуры, впоследствии привлеченного по их результатам к уголовной ответственности. В итоге этой проверки констатировалось наличие в действиях сотрудника ФСБ признаков

¹ О прокуратуре Российской Федерации [Электронный ресурс]: Федеральный закон от 17 января 1992 г. № 2202-1. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс» (далее – ФЗ о прокуратуре).

превышения должностных полномочий, т. е. преступления, предусмотренного ст. 286 УК РФ, поскольку, по мнению следователя, им были формально нарушены требования ч. 1 ст. 42 ФЗ о прокуратуре. При этом суд, куда заявитель обжаловал решение следователя ввиду несогласия с его выводами о своей виновности, в удовлетворении его жалобы отказал.

В определении Конституционного Суда от 27 мая 2010 г. № 752-О-О¹ по результатам рассмотрения этой жалобы отмечалось, что органы прокуратуры ФЗ «Об ОРД» не наделены полномочиями на осуществление ОРД, имеющей целью выявление, предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений, а проверяют сообщения о любом совершенном или готовящемся преступлении в соответствии с УПК РФ и в пределах установленной им компетенции. На основании этого был сделан вывод, что оспариваемая заявителем норма не может рассматриваться как нарушающая его право на реализацию своих служебных полномочий по проведению ОРМ, направленных на проверку сведений о причастности прокурорских работников к подготовке и совершению преступлений. Из анализа представленных заявителем материалов и мотивировочной части решения Конституционного Суда следует, что положения ст. 42 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» не могут быть истолкованы как содержащие ограничения на проведение ОРМ в отношении сотрудников прокуратуры при наличии сведений об их причастности к подготовке и совершению преступлений.

Закон РФ «О статусе судей в Российской Федерации» в ст. 16 «Неприкосновенность судьи» фиксирует несколько положений, имеющих непосредственное отношение к исследуемой проблеме, наиболее значимые из них:

– во-первых, ч. 7, согласно которой «осуществление в отношении судьи оперативно-розыскных мероприятий, а также следственных действий (если в отношении судьи не возбуждено уголовное дело либо он не привлечен в качестве обвиняемого по уголовному делу), связанных с ограничением его гражданских прав либо с нарушением его неприкосновенности, определенной Конституцией РФ, федеральными конституционными законами и федеральными законами, допускается не иначе как на основании решения...» коллегии

¹ Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Чона Василия Ивановича на нарушение его конституционных прав пунктом 1 статьи 42 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

судей. С учетом того, что все ОРМ, ограничивающие конституционные права граждан, имеют преимущественно негласный характер, представляется весьма проблематичным обеспечить его, доверяя, в отличие от общего порядка, не одному, а трем судьям;

– во-вторых, ч. 10, в соответствии с которой «заклучения и решения, предусмотренные пунктами 3, 4, 6 и 7 настоящей статьи, могут быть обжалованы в порядке, установленном федеральным законом». Таким образом, даже при принятии положительного для органа, осуществляющего ОРД, решения о проведении ОРМ, сохранить их негласный характер, да и сам факт осуществления, весьма сложно. Следовательно, результаты таких мероприятий не будут должным образом эффективны. Очевидно, что и в этом случае невозможно обеспечить равенство указанных должностных лиц и не принадлежащих к их числу граждан.

Вместе с тем, в соответствии с Постановлением Конституционного Суда от 9 июня 2011 г. № 12-П¹ «взаимосвязанные положения пункта 7 статьи 16 данного документа и части первой статьи 9 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности», как допускающие рассмотрение материалов о проведении в отношении судьи районного суда оперативно-розыскных мероприятий, связанных с ограничением его гражданских прав или нарушением его неприкосновенности, судебной коллегией в составе трех судей Верховного суда республики, краевого, областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области, суда автономного округа не по месту проведения оперативно-розыскных мероприятий и не по месту нахождения компетентного органа, ходатайствующего об их проведении, признаны не противоречащими Конституции РФ, поскольку – по конституционно-правовому смыслу этих положений в системе действующего правового регулирования – предполагается, что при наличии обоснованных опасений относительно возможности рассекречивания планируемых оперативно-розыскных мероприятий соответствующие материалы подлежат направлению для рассмотрения в равнозначный суд, который определяется решением Председателя Верховного Суда Российской Федерации или его заместителя, принятым по ходатайству органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность». С одной стороны, это

¹ По делу о проверке конституционности положений пункта 7 статьи 16 Закона Российской Федерации «О статусе судей в Российской Федерации» и части первой статьи 9 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» в связи с жалобой гражданина И. В. Аносова [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

означает, что в отношении судей обеспечена возможность конспиративного получения судебного разрешения на ограничение их конституционных прав при осуществлении ОРД. С другой стороны, процедура получения такого разрешения столь не оперативна, что может создать серьезные осложнения для реализации оперативными подразделениями поставленных перед ними задач.

Нельзя также не обратить внимания на то, что в ст. 16 Закона РФ «О статусе судей в Российской Федерации» предусмотрена обязательность получения судебного разрешения на проведение ОРМ при двух условиях: во-первых, если они ограничивают гражданские права либо нарушают неприкосновенность судей, а во-вторых, если в отношении судьи не возбуждено уголовное дело либо он не привлечен в качестве обвиняемого по уголовному делу. При этом законодатель прямо предусматривает, что после возбуждения уголовного дела в отношении судьи либо привлечения его в качестве обвиняемого по уголовному делу ОРМ проводятся в обычном порядке. Неприкосновенность судьи, как определено в ч. 1 этой же статьи, включает в себя неприкосновенность личности, неприкосновенность занимаемых им жилых и служебных помещений, используемых им транспортных средств, принадлежащих ему документов, багажа и иного имущества, тайну переписки и иной корреспонденции (телефонных переговоров, почтовых, телеграфных, других электрических и иных принимаемых и отправляемых судьей сообщений). Из вышеизложенного можно сделать вывод, что ОРМ, не ограничивающие неприкосновенности судей, до возбуждения уголовного дела либо до привлечения судьи в качестве обвиняемого, могут проводиться без предварительного получения разрешения коллегии из трех судей.

Максимальную защиту от оперативно-розыскного процесса в соответствии с Федеральным законом от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре Российской Федерации» получили представители адвокатского корпуса, которые, видимо, сумели как-то убедить законодателя изложить одно из предписаний ч. 3 ст. 8 «Адвокатская тайна» в следующей редакции: «Проведение оперативно-розыскных мероприятий и следственных действий в отношении адвоката (в том числе в жилых и служебных помещениях, используемых им для осуществления адвокатской деятельности) допускается только на основании судебного решения».

Против такого расширительного толкования неприкосновенности адвокатов выступил Конституционный Суд в определении

ях от 22 марта 2012 г. № 629-О-О¹ и от 17 июля 2012 г. № 1472-О² по жалобам адвокатов, привлеченных к уголовной ответственности за дачу взятки следователям за прекращение уголовного преследования их доверителей. Один заявитель был задержан при передаче денег в служебном кабинете следователя, а второй – в общественном месте. В обоих случаях оперативный эксперимент и следующий за ним осмотр места происшествия проводились без предварительного получения судебного решения, что послужило поводом к оспариванию законности этих действий со ссылкой на ч. 3 ст. 8 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре». Небезынтересно, что в одном случае суд первой инстанции согласился с аргументами подсудимого о незаконности его задержания с поличным без предварительного получения судебного решения и вынес оправдательный приговор, впоследствии отмененный вышестоящей инстанцией.

Обоими заявителями были оспорены положения ФЗ «Об ОРД», которые не предусматривают обязательного получения судебного разрешения на проведение ОРМ в отношении адвокатов, как это предусмотрено рассматриваемым законом. Однако Конституционный Суд не усмотрел нарушений прав заявителей в их делах и отказал в принятии их жалоб к рассмотрению, сформулировав правовые позиции, толкующие упомянутую норму закона об адвокатуре в более узком смысле.

В обозначенных выше решениях указывалось на то, что Конституция, гарантируя равенство всех перед законом и судом, не предусматривает каких-либо исключений из этого принципа для лиц, занимающихся адвокатской деятельностью, и не определяет особого статуса адвокатов, обуславливающего обязательность законодательного закрепления дополнительных гарантий их неприкосновенности. Требование же рассматриваемого закона о проведении ОРМ в отношении адвоката на основании судебного решения направле-

¹ Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Абдулхамидова Ахмедшапи Гамзатовича на нарушение его конституционных прав положениями статей 8 и 9 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности», а также статей 7, 29 и 450 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Лукаша Владимира Ивановича на нарушение его конституционных прав статьями 86, 166, частью второй статьи 176, статьями 180 и 186 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, пунктом 3 статьи 8 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и положениями Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

но на обеспечение реализации конституционного права граждан на получение квалифицированной юридической помощи и на обеспечение института адвокатской тайны, который призван защищать информацию, полученную адвокатом относительно клиента в связи с предоставлением юридических услуг. При этом сведения о преступном деянии самого адвоката не составляют адвокатской тайны, если они не стали предметом оказания юридической помощи ему самому в связи с совершенным им преступлением. Отсюда был сделан вывод, что положения п. 3 ст. 8 указанного закона предполагают получение судебного решения при проведении в отношении адвоката лишь тех ОРМ, которые вторгаются в сферу осуществления им собственно адвокатской деятельности и могут затрагивать адвокатскую тайну. При этом к сфере адвокатской деятельности в любом случае не может быть отнесено совершение адвокатом преступного деяния, как несовместимого со статусом адвоката.

Приведенные правовые позиции вносят определенную ясность в порядок проведения оперативного эксперимента в отношении адвокатов в ситуациях, схожих с делами заявителей, и в силу своей общеобязательности подлежат исполнению всеми правоприменителями. Однако они не снимают более общей проблемы недостаточной законодательной регламентации условий проведения ОРМ в отношении должностных лиц, обладающих особым правовым статусом.

Проведение ОРМ, 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, допустимо при наличии у органов, осуществляющих ОРД, судебного решения и 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, информационной или экологической безопасности РФ.

Судебное разрешение может быть получено только при наличии указанных в законе оснований, когда орган, осуществляющий ОРД, представит соответствующие данные, подтверждающие необходимость проведения ОРМ. Само наличие судебного решения может свидетельствовать о том, что материалы, содержащие соот-

ветствующие данные, были представлены суду, поэтому никаких дополнительных материалов для проведения ОРМ, ограничивающих конституционные права, не требуется.

Судебное решение о прослушивании телефонных переговоров выносится в отношении конкретного лица, при этом неважно, по какому телефону он ведет переговоры, принадлежащему ему или иному лицу (определения Конституционного Суда Рос. Федерации от 17 июня 2010 г. № 844-ОО, от 29 мая 2018 г. № 1395-О).

Проведение указанных видов ОРМ допустимо только по уголовным делам, по которым обязательно производство предварительного следствия, список которых определен в положениях ст. 150 УПК РФ.

В части 3 комментируемой статьи закреплено: в случаях, которые не терпят отлагательства и могут привести к совершению тяжкого или особо тяжкого преступления, а также при наличии данных о событиях и действиях, создающих угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности РФ, допускается проведение ОРМ, ограничивающих 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 без судебного решения на основании мотивированного постановления одного из руководителей органа, осуществляющего ОРД, с обязательным уведомлением суда (судьи) в течение 24 часов с момента начала проведения ОРМ и получением в течение 48 часов судебного решения на проведение ОРМ. В противном случае оперативно-розыскной орган обязан прекратить проведение ОРМ.

В части 7 ст. 8 ФЗ «Об ОРД» предусмотрена возможность проведения ОРМ в безотлагательном порядке в ситуации исчезновения несовершеннолетнего, в том числе малолетнего ребенка. В данном случае оперативно-розыскным органам позволено в упрощенном порядке получать информацию о соединениях абонентского устройства, находящегося у несовершеннолетнего, с иными абонентами и (или) их абонентскими устройствами, иным оборудованием, а также о местоположении данного абонентского устройства путем снятия информации с технических каналов связи.

Обязательным условием проведения ОРМ в таких случаях является необходимость уведомления суда (судьи) в течение 24 часов, а также получение в течение 48 часов с момента начала проведения ОРМ судебного решения на его проведение. В противном случае проведение ОРМ прекращается.

В связи с этим представляется правомерным проведение ОРМ по постановлению соответствующего руководителя с постановкой в известность суда (судьи) о проведении мероприятия при последующем его прекращении в случае отказа суда либо более длительное проведение ОРМ, если получено соответствующее разрешение суда. Если судом (судьей) отказано в дальнейшем проведении мероприятия, его проведение должно быть прекращено незамедлительно, но не позднее 48 часов после начала. Возобновление ОРМ в таком случае представляется допустимым только по решению вышестоящего суда при обращении за его решением в порядке, определенном ст. 9 ФЗ «Об ОРД».

Не обязательно получать судебное решение, если сотрудники оперативных подразделений имеют право на беспрепятственное вхождение в жилые и иные принадлежащие гражданам помещения, на принадлежащие им земельные участки, на территории и в помещения предприятий, учреждений и организаций независимо от форм собственности в случае, если имеются достаточные данные полагать, что там совершается или совершено преступление, а также в случае преследования лиц, подозреваемых в совершении указанных преступлений, если промедление может поставить под угрозу жизнь и здоровье граждан (ст. 13 ФЗ «О федеральной службе безопасности», ст. 15 ФЗ «О полиции», ст. 15 ФЗ «О государственной охране»). В подобных случаях при проникновении в жилые и иные помещения граждан необходимо дальнейшее уведомление прокурора в течение 24 часов, в том числе и в случаях проникновения против воли проживающих в них лиц.

Отдельно законодатель в ч. 4 ст. 8 ФЗ «Об ОРД» отмечает категорию иных переговоров, под которыми следует понимать переговоры, ведущиеся без использования телефонных станций, линий, аппаратов, например с использованием радиостанций. При этом важно знать, что обычные разговоры граждан, ведущиеся без использования технических средств, не подпадают под категорию «иные переговоры».

Прослушивание телефонных и иных переговоров допускается только в отношении лиц, подозреваемых или обвиняемых в совершении преступлений средней тяжести, тяжких или особо тяжких преступлений, а также лиц, которые могут располагать сведениями об указанных преступлениях. Обвиняемым признается лицо, в отношении которого в установленном законом порядке вынесено постановление о привлечении в качестве обвиняемого (ст. 47 УПК). Подозреваемым признается лицо, в отношении которого по основаниям и в порядке, установленным УПК, возбуждено уголовное

дело; лицо, задержанное по подозрению в совершении преступления; лицо, к которому применена мера пресечения до предъявления обвинения (ст. 46 УПК). К лицам, которые могут располагать сведениями, следует отнести свидетелей, очевидцев и др.

В комментируемой статье определены условия хранения фонограмм, полученных в результате прослушивания телефонных и иных переговоров. Это подразумевает хранение в опечатанном виде и при условиях, исключающих возможность их прослушивания и тиражирования третьими лицами. Это обусловлено необходимостью проведения экспертиз для признания фонограмм вещественным доказательством, что возможно только в случае ее подлинности, пригодности для проведения экспертного исследования и др.

Проведение ПТП без судебного решения возможно и в случае возникновения угрозы жизни, здоровью или собственности граждан при наличии их заявления или письменного согласия, а также постановления, утвержденного руководителем субъекта ОРД с последующим уведомлением суда (судьи) в течение 48 часов.

При ПТП могут прослушиваться телефоны, которые используются потерпевшим или потенциальной жертвой, как по месту проживания, так и по месту работы, учебы и др. При этом неважно, кому принадлежит телефон, постоянно или временно им пользуется жертва и др. Важно, чтобы прослушивались только телефонные переговоры заявителя или лица, давшего согласие на прослушивание. Если осуществляется прослушивание телефона коллективного пользования, то при рассматриваемых условиях такое ОРМ может проводиться только при непосредственном подключении к телефонной линии абонента, когда контролироваться могут непосредственно разговоры этого лица. Если телефон принадлежит конкретному пользователю, возможно проведение прослушивания и силами спецподразделений с подключением к станционной аппаратуре АТС.

Необходимо отметить, что в рассматриваемых случаях прослушиванию подлежат только входящие телефонные звонки. При этом представляется допустимой и запись переговоров.

В части 8 ст. 8 ФЗ «Об ОРД» отмечено, что для проведения ОРМ «проверочная закупка», «контролируемая поставка», «оперативный эксперимент», «оперативное внедрение» необходимо наличие постановления, утвержденного руководителем органа, осуществляющего ОРД. При этом проверочная закупка и контролируемая поставка подразумевает наличие постановления только в случаях, когда предметом ОРМ являются предметы, вещества, продукция, свободная реализация которых запрещена либо оборот которых ограничен. Соответственно, когда речь идет об иных пред-

метах, веществах и продукции, вынесение постановления не требуется. Список предметов, веществ, продукции, свободная реализация которых запрещена либо оборот которых ограничен, определяется различными нормативными актами. К их числу следует отнести оружие и комплектующие детали к нему, боеприпасы, взрывные устройства, взрывчатые вещества, наркотические средства, психотропные вещества и их прекурсоры, сильнодействующие или ядовитые вещества, радиоактивные, бактериологические вещества или их отходы, микробиологические либо другие биологические агенты или токсины, драгоценные камни и драгоценные металлы, порнографические материалы или предметы, официальные документы, государственные награды и др.

ОРМ «оперативный эксперимент» и «оперативное внедрение» можно проводить только на основании постановления, утвержденного руководителем органа, осуществляющего ОРД. В определениях Конституционного Суда Рос. Федерации от 23 декабря 2014 г. № 2980-О, от 17 июля 2018 г. № 2022-О и от 23 апреля 2020 г. № 1093-О не предполагается возможность проведения проверочной закупки наркотиков до вынесения уполномоченным лицом соответствующего постановления, утверждаемого в установленном порядке. Оперативный эксперимент может проводиться только в целях выявления, предупреждения, пресечения и раскрытия преступления средней тяжести, тяжкого и особо тяжкого преступления, а также в целях выявления и установления лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших.

В комментируемой статье отмечен запрет на проведение ОРМ, ограничивающих конституционные права граждан в целях собирания данных, необходимых для принятия решений: о допуске к сведениям, составляющим государственную тайну, к работам, связанным с эксплуатацией объектов, представляющих повышенную опасность для жизни и здоровья людей, а также для окружающей среды, к участию в ОРД или о доступе к материалам, полученным в результате ее осуществления; об установлении или о поддержании с лицом отношений сотрудничества при подготовке и проведении ОРМ; о выдаче лицензии на частную детективную и охранную деятельность. Иными словами, для достижения указанных целей запрещено проводить ПТП, СИТКС и др.

В комментируемой статье определено, что ОРМ, обеспечивающие безопасность органов, осуществляющих ОРД, проводятся в соответствии с ФЗ «Об ОРД», исключительно в пределах полномочий субъектов ОРД. Отдельные субъекты ОРД (оперативные подразделения органа внешней разведки Минобороны России) проводят ОРМ только

в целях обеспечения собственной безопасности. Другие субъекты ОРД имеют право создавать в структуре оперативных подразделений специальные подразделения, наделенные функциями обеспечения собственной безопасности. Они проводят ОРМ по обеспечению безопасности только органов, в структуре которых они находятся. Органы ФСБ России имеют право осуществлять меры по обеспечению собственной безопасности, в том числе обеспечивать в пределах своих полномочий безопасность в Вооруженных Силах РФ, других войсках, воинских формированиях, их органах управления и в органах, в которых федеральным законом предусмотрена военная служба, в органах внутренних дел, Государственной противопожарной службе, таможенных органах и войсках национальной гвардии РФ.

Статья 8¹. Особенности проведения оперативными подразделениями органов Федеральной службы безопасности оперативно-розыскных мероприятий в сфере осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства

В целях определения факта установления иностранным инвестором или группой лиц, в которую входит иностранный инвестор, контроля над хозяйственным обществом, имеющим стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства, а также факта наличия между иностранным инвестором и третьими лицами соглашения и (или) их согласованных действий, направленных на установление такого контроля, оперативные подразделения органов Федеральной службы безопасности вправе проводить предусмотренные статьей 6 настоящего Федерального закона оперативно-розыскные мероприятия. Результаты оперативно-розыскной деятельности оперативных подразделений органов Федеральной службы безопасности могут использоваться в доказывании по указанным в статье 15 Федерального закона «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства» судебным искам.

Наименование комментируемой статьи и его содержание указывают на то, что она консолидирует некоторые исключения из общих правил проведения оперативно-розыскных мероприя-

тий как один из многих компонентов оперативно-розыскной деятельности.

Исключения касаются целевого назначения проведения ОРМ и полномочия одного из субъектов ОРД, такого как ФСБ, по определению некоторых фактов, таких как: утверждение контроля над хозяйственными обществами иностранными инвесторами или включающими их группами лиц, если данные общества имеют стратегическое значение для обеспечения безопасности государства, обороноспособности страны; наличия договора, который обозначает взаимоотношения сторон, и (или) их скоординированных действий, которые направлены на установление контроля, между обозначенной категорией и третьими лицами.

Исходя из смысла статьи, ОРМ, закрепленные ст. 6 ФЗ «Об ОРД», являются способом определения данных фактов, а выше-названные мероприятия могут быть проведены, если существуют основания, определенные ст. 7 ФЗ «Об ОРД».

ОРД осуществляется гласно и негласно оперативными подразделениями государственных органов, уполномоченных на то Законом «Об ОРД», 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. Однако в комментируемой статье складывается не типичная ситуация для оперативно-розыскной деятельности, так как ОРМ проводятся не только применительно к преступным посягательствам в сфере осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, но и по отношению к сделкам гражданско-правового характера. Необходимо отметить, что инициативное проведение ОРМ может иметь место при добавлении изменений в ст. 2 и ст. 7 ФЗ «Об ОРД» при упоминании в них «оперативного обслуживания криминогенных объектов, в том числе имеющих стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства» как задачи и базиса осуществления мероприятий оперативно-розыскного характера.

Действуя юридически, в рамках решения задач ОРД, в том числе такой как добывание информации о событиях или действиях (бездействии), создающих угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности РФ, указанная статья позволяет оперативным подразделениям органов ФСБ России проводить ОРМ применительно к деяниям, которые связаны со сферой правового регулирования Федерального закона от 29 апреля 2008 г. № 57-ФЗ «О порядке осуществления ино-

странных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства», а не Уголовного кодекса РФ. Об этом свидетельствует и подчеркнутое законодателем в комментируемой статье направление использования результатов ОРД – доказывание по судебным искам. Согласно второму предложению вышеприведенной статьи «результаты оперативно-розыскной деятельности оперативных подразделений органов ФСБ могут использоваться в доказывании по указанным в статье 15 Федерального закона «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства» судебным искам». Его изучение позволяет выявить ряд ключевых моментов: в доказывании могут применяться результаты ОРМ; оно происходит в соответствии с судебными исками, которые обозначены в ст. 15 Федерального закона «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства».

Если бы речь шла об уголовном судопроизводстве, то первый момент соответствовал бы предписанию ч. 2 ст. 11 ФЗ «Об ОРД», по которому результаты ОРД могут «...использоваться в доказывании по уголовным делам в соответствии с положениями уголовно-процессуального законодательства Российской Федерации, регламентирующими собирание, проверку и оценку доказательств».

Не исключая выявление, предупреждение и раскрытие преступлений, связанных с иностранными инвестициями в хозяйственные общества, комментируемая статья прямо подчеркивает превентивный характер ОРМ, обеспечение хотя и гражданского процесса, но в целях государственной безопасности РФ.

В комментируемой статье подчеркиваются исключительные полномочия оперативных подразделений органов Федеральной службы безопасности на проведение ОРМ в сфере осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Диспозиция статьи является отсылочно-бланкетной. Исходя из этого, для уяснения ее содержания необходимо руководствоваться как положениями самого Закона об ОРД, так и нормами Федерального закона «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства», в связи с принятием которого Закон об ОРД был дополнен ком-

ментируемой статьей, наряду с поправками в другие законодательные акты. В ней также наличествует бланкетная норма с отсылкой к ГК РФ, что обозначает реализацию ОРД при решении гражданско-правовых, а также уголовно-правовых аспектов.

Исходя из содержания статьи, ОРМ в сфере осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства, проводятся в целях определения факта установления иностранным инвестором или группой лиц, в которую входит иностранный инвестор, контроля над хозяйственным обществом, а также факта наличия между иностранным инвестором и третьими лицами соглашения и (или) их согласованных действий, направленных на установление такого контроля.

Исходя из того, что в ст. 5 Закона об иностранных инвестициях прямо установлены признаки, указывающие на подконтрольность хозяйственного общества, имеющего стратегическое значение, иностранному инвестору, соответственно, проведение ОРМ в этой сфере не может быть произвольным. Они должны быть ориентированы на добывание информации о данных признаках и установление на их основе фактов, указывающих на установление иностранным инвестором контроля над хозяйственным обществом, а также наличие между иностранным инвестором и третьими лицами соглашения и (или) их согласованных действий, направленных на установление такого контроля.

К хозяйственному обществу, имеющему стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства, относится созданное на территории РФ хозяйственное общество, осуществляющее хотя бы один из видов деятельности, имеющих стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Поскольку закон об иностранных инвестициях упорядочивает отношения, связанные с осуществлением иностранными инвесторами инвестиций в форме приобретения акций, составляющих уставные капиталы хозяйственных обществ, имеющих стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства, а также с совершением иных сделок, в результате которых устанавливается контроль иностранных инвесторов или группы лиц над такими хозяйственными обществами, положения комментируемой статьи неприменимы, а соответственно недопустимы и проводимые ОРМ применительно к инвестициям в иные хозяйственные общества, осуществляющие деятельность, непредусмотренную в указанном выше перечне.

Комментируемая статья дает право на проведение оперативно-розыскных мероприятий оперативным подразделениям ФСБ России, не ограничивая перечень этих ОРМ и не указывая на особенности оснований и условий их проведения. Соответственно, определяя вид и обоснование их проведения, необходимо руководствоваться общими положениями комментируемого Закона, регламентирующими основания и условия проведения ОРМ.

В этой связи, применительно к обеспечению национальной безопасности в сфере осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства, допустимо проведение ОРМ, 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 только на основании судебного решения и только при наличии информации о событиях или действиях иностранных инвесторов или группы лиц, в которую входит иностранный инвестор, влекущих установление контроля над хозяйственным обществом, а также наличия между иностранным инвестором и третьими лицами соглашения и (или) их согласованных действий, направленных на установление такого контроля, создающего угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности РФ.

Поскольку Закон об иностранных инвестициях не распространяется на отношения, связанные с осуществлением иностранных инвестиций в объекты гражданских прав, то, соответственно, недопустимы и ОРМ в этой сфере, если деятельность субъектов инвестиций не содержит признаков преступлений.

Как прямо указано в комментируемой статье, результаты ОРД оперативных подразделений органов Федеральной службы безопасности могут использоваться в доказывании по судебным искам о признании сделки ничтожной. Исходя из взаимосвязанных положений ст.ст. 4, 7 и 15 Закона об иностранных инвестициях ничтожными признаются сделки, влекущие за собой установление контроля иностранного инвестора над хозяйственными обществами, имеющими стратегическое значение, совершенные без решения о предварительном согласовании таких сделок, оформляемого уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, и с нарушением срока действия такого решения.

Результаты оперативно-розыскной деятельности могут быть использованы и в других случаях, предусмотренных законом, для

признания сделки недействительной либо лишения иностранного инвестора права голоса на общем собрании акционеров (участников) хозяйственного общества, имеющего стратегическое значение.

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. При наличии обоснованных опасений относительно возможности рассекречивания оперативно-розыскных мероприятий, планируемых в отношении судьи, указанного в абзаце третьем пункта 7 статьи 16 Закона Российской Федерации от 26 июня 1992 года № 3132-1 «О статусе судей в Российской Федерации», материалы о проведении оперативно-розыскных мероприятий на основании решения Председателя Верховного Суда Российской Федерации или его заместителя, принятого по результатам рассмотрения ходатайства органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, могут быть переданы для рассмотрения в иной равнозначный суд.

Указанные материалы рассматриваются уполномоченным на то судьей единолично, если законодательством Российской Федерации не установлен иной порядок их рассмотрения, и незамедлительно. Судья (суд) 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 органи-

зованные 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.

В порядке, предусмотренном настоящей статьёй, рассматриваются также ходатайства органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, о предоставлении кредитными организациями справок по операциям и счетам юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, по операциям, счетам и вкладам физических лиц. Указанные справки предоставляются кредитными организациями на основании судебного решения в течение десяти рабочих дней со дня получения соответствующего постановления суда.

Руководители судебных органов создают условия, обеспечивающие защиту сведений, которые содержатся в представляемых судьбе оперативно-служебных документах.

Часть первая комментируемой статьи состоит из двух предложений, каждое из которых по существу представляет собой самостоятельные законодательные нормы.

Первая из них закрепляет территориальную подсудность рассмотрения материалов об ограничении конституционных прав граждан при проведении ОРМ, наделяя такими полномочиями

суды «как правило, по месту проведения таких мероприятий или по месту нахождения органа, ходатайствующего об их проведении».

Конституционный Суд пояснил, что оговорка «как правило» предполагает возможность исключения из общего порядка определения подсудности. Таким исключением, в частности, является п. 7 ст. 16 Закона РФ «О статусе судей в Российской Федерации», устанавливающий специальный судебный порядок получения разрешения на проведение ОРМ в отношении судей. Данная норма определяет родовую подсудность вопроса о даче разрешения на проведение ОРМ в отношении судьи. Определение же территориальной подсудности для разрешения данного вопроса не может производиться без учета положений ФЗ «Об ОРД», а потому общее правило, закрепленное в ч. 1 ст. 9, в равной мере распространяется на проведение ОРМ в отношении судьи¹.

Комментируемая норма не определяет уровень судов, уполномоченных на рассмотрение указанных в названии статьи материалов. В связи с этим Пленум Верховного Суда РФ рекомендовал принимать к своему рассмотрению материалы, подтверждающие необходимость ограничения права гражданина на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений верховным судам республик, краевым, областным судам, судам городов федерального значения, судам автономной области и автономных округов, окружным (флотским) военным судам. При этом районные суды и гарнизонные военные суды не могут отказать в рассмотрении таких материалов в случае представления их в эти суды².

Конституционный Суд по данному вопросу установил, что определение подсудности конкретных дел и материалов о проведении ОРМ, связанных с ограничением конституционных прав личности, относится к ведению судов общей юрисдикции и решение об этом должно приниматься, исходя из положений не только ст. 9 Закона об ОРД, но и ст. 165 и 186 УПК РФ, определяющих подсудность материалов о проведении следственных действий, ограничивающих конституционные права, а также ст.ст. 31–36 УПК РФ, устанавливающих общие правила подсудности уголовных дел, в связи с возбуждением или расследованием которых проводятся соответствующие ОРМ³.

¹ Указ. Постановление Конституционного Суда Рос. Федерации.

² О некоторых вопросах, связанных с применением статей 23 и 25 Конституции Российской Федерации [Электронный ресурс]: Постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации от 24 декабря 1993 г. № 13. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³ Определение Конституционного Суда Рос. Федерации от 21 декабря 2006 г. № 560-0 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Как известно, ст. 165 УПК РФ правом дачи разрешений на проведение следственных действий, ограничивающих конституционные права граждан, наделяет судей районного суда и военного суда соответствующего уровня. В свою очередь ст. 31 УПК РФ отнесла рассмотрение уголовных дел, в материалах которых содержатся сведения, составляющие государственную тайну, к подсудности судов республиканского (областного) и приравненных к ним уровня. Отсюда следует, что материалы об ограничении конституционных прав граждан при проведении негласных ОРМ, содержащие такие сведения, подлежат рассмотрению верховными судами республик, краевыми, областными и приравненными к ним судами, а на проведение гласных ОРМ – районными или военными судами соответствующего уровня.

Другая норма, содержащаяся во втором предложении текста части первой комментируемой статьи, закрепляет порядок изменения территориальной подсудности рассмотрения материалов о проведении ОРМ в отношении судьи. Данная норма была включена в текст ч. 1 ст. 9 Федеральным законом от 10 июля 2012 г. № 114-ФЗ на основании указанного выше Постановления Конституционного Суда Рос. Федерации от 9 июня 2011 г. № 12-П. Согласно этой законодательной новелле поводом для изменения территориальной подсудности может стать наличие «обоснованных опасений относительно возможности рассекречивания оперативно-розыскных мероприятий, планируемых в отношении судьи». Отсюда следует, что опасения должны базироваться не на предположениях, а на конкретных фактах, свидетельствующих о реальных предпосылках утечки сведений о планируемых ОРМ.

Из текста нормы напрямую вытекает, что ее действие распространяется лишь на те ОРМ, которые планируются в отношении судьи.

Правом на принятие решения об изменении территориальной подсудности законодатель наделяет Председателя Верховного Суда РФ или его заместителя. Учитывая, что у Председателя Верховного Суда РФ несколько заместителей, а в норме он указывается в единственном числе, то исходя из ее буквального толкования следует, что Председатель своим распоряжением должен делегировать указанное полномочие одному из своих заместителей.

Основанием для принятия решения об изменении территориальной подсудности является «ходатайство органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность», форму которого законодатель не устанавливает. Данное положение должно применяться в системной связи с частью третьей комментируемой статьи, в соответствии с которой ходатайство должно быть мотивированным и вынесено

от имени одного из руководителей органа, иницилирующего проведение ОРМ в отношении судьи.

Особая процедура рассмотрения ходатайства об изменении территориальной подсудности законодателем не предусмотрена, а потому следует руководствоваться общим порядком рассмотрения материалов об ограничении конституционных прав граждан при проведении ОРМ, установленным комментируемой статьёй.

Согласно части второй комментируемой статьи материалы об ограничении конституционных прав граждан при проведении ОРМ рассматриваются уполномоченным на то судьей единолично, если законодательством не установлен иной порядок, и незамедлительно.

Под уполномоченным понимается судья, который определен приказом председателя суда, а их количество зависит от объема обращений органов, ходатайствующих о проведении ОРМ. Специального допуска судьи к рассмотрению оперативно-розыскных материалов не требуется, поскольку согласно ст. 21.1 Закона РФ «О государственной тайне» судьи на период исполнения ими своих полномочий допускаются к сведениям, составляющим государственную тайну, без проведения проверочных мероприятий, предусмотренных ст. 21 того же закона.

Согласно установленным данной нормой общим правилом указанные материалы рассматриваются уполномоченным судьей единолично. Под иным же порядком, установленным законодательством, имеются в виду положения пункта 7 ст. 16 Закона РФ «О статусе судей в Российской Федерации», предусматривающие коллегиальный состав суда для рассмотрения материалов о проведении ОРМ в отношении судей.

Законодательное требование о незамедлительности рассмотрения материалов следует понимать так, что уполномоченный судья обязан принять эти материалы и не вправе отложить их рассмотрение. Организационно порядок реализации данной нормы определяется председателем суда с учетом объема и регулярности поступления таких обращений, количества уполномоченных судей, других факторов. Порядок утверждается приказом председателя суда и доводится до сведения органов, осуществляющих ОРД, расположенных в пределах юрисдикции суда. Такой порядок может содержать информацию о конкретном времени в течение рабочего дня, отведенном в суде для рассмотрения обращений, о дежурстве судей в выходные и праздничные дни, номера телефонов судей, уполномоченных рассматривать обращения, другую информацию справочного и организационного характера.

Установленная в данной норме обязательность рассмотрения представленных материалов судьей предполагает, что такие материалы соответствуют законодательным требованиям, перечисленным в части третьей данной статьи. В тех же случаях, когда в суд поступает постановление, подписанное ненадлежащим лицом, судья вправе возвратить материалы без рассмотрения по существу для правильного оформления.

Проверяя конституционность положений ст. 9 Закона об ОРД, Конституционный Суд установил особый характер процедуры рассмотрения материалов об ограничении конституционных прав граждан. Им, в частности, отмечалось, что данная процедура хотя и связана с решением задач уголовно-правового характера, но вместе с тем, она не является судебным разбирательством и даже подготовительными действиями 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. В процедуре, в которой испрашивается судебное разрешение на проведение ОРМ, проверяемое лицо – не участник процесса и знать о нем не должен; в этом процессе не может быть открытости, гласности и состязательности сторон, ибо в противном случае негласные по своему характеру ОРМ стали бы просто невозможны, а сама ОРД утратила бы смысл¹.

Согласно ч. 3 комментируемой статьи основанием для решения судьей вопроса о проведении ОРМ, ограничивающего конституционные права граждан, является мотивированное постановление одного из руководителей органа, осуществляющего ОРД, перечень которых устанавливается ведомственными нормативными актами.

Постановление должно содержать необходимые реквизиты, включающие гриф секретности (если он присвоен), дату, место вынесения, точное наименование должности, фамилию и инициалы лица, вынесшего постановление, описательно-мотивировочную часть с обоснованием необходимости проведения конкретного ОРМ, срок проведения ОРМ (если он установлен и ограничен законом), адрес проведения ОРМ, подпись должностного лица, заверенную печатью органа. В постановлении наименование ОРМ, разрешение на проведение которого запрашивается у суда, указывается в соответствии с перечнем ОРМ, определенном в ст. 6 Закона об ОРД.

¹ Определение Конституционного Суда Рос. Федерации от 14 июля 1998 г. № 86-О [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

В одном постановлении могут содержаться ходатайства о проведении как одного, так и нескольких ОРМ, но только в отношении одного лица.

Законодательное требование о мотивированности постановления органа, осуществляющего ОРД, означает, что в нем должны быть указаны основания и условия проведения планируемых ОРМ, а также имеющиеся конкретные фактические данные об обстоятельствах, требующих оперативно-розыскного реагирования. При этом недостаточно одного лишь указания в постановлении ходатайствующего органа на наличие у него информации, перечисленной в ч. 2 ст. 8 Закона об ОРД.

В постановлении, содержащем ходатайство о проведении ОРМ, указываются сведения о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного противоправного деяния. Поскольку Закон об ОРД ограничивает перечень составов преступлений, по которым могут быть произведены ОРМ на основании судебного решения, как тяжестью совершенного преступления, так и формой предварительного расследования, то отсутствие в ходатайстве указания на уголовно-правовую квалификацию противоправного деяния (включая часть статьи) или невозможность из представленных материалов сделать вывод о тяжести (категории) противоправного деяния являются правовыми основаниями для решения об отказе в разрешении проведения ОРМ.

В зависимости от вида ОРМ в постановлении должны указываться также иные необходимые сведения. В частности, в ходатайствах о разрешении на прослушивание телефонных переговоров следует приводить данные о номере телефона.

Если фактически используемые лицом номера телефонов неизвестны и для их установления требуется СИТКС, то это должно быть обязательно отражено в соответствующем ходатайстве в суд.

Отказывая в принятии к рассмотрению жалоб, в которых оспаривалась допустимость вынесения судебного постановления на ПТП без указания в нем конкретного абонентского номера проверяемого лица, Конституционный Суд в своих решениях отмечал, что право на тайну телефонных переговоров принадлежит конкретному лицу, а поскольку судебное решение о прослушивании телефонных переговоров также выносится в отношении конкретного лица, ограничение этого конституционного права не зависит от того, по какому телефону ведутся переговоры¹. Отсюда следует допусти-

¹ Определения Конституционного Суда Рос. Федерации от 17 июня 2010 г. № 844-О-О и от 29 мая 2018 г. № 1395-О [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

мость ходатайств о получении разрешений на ПТП и СИТКС неизвестных на момент обращения в суд средств связи, которые лица, совершающие преступления, часто меняют в целях маскировки противоправной деятельности.

В исключительных случаях в постановлении, содержащем ходатайство о проведении ОРМ, могут отсутствовать данные о конкретном лице, в отношении которого запрашивается разрешение об ограничении его конституционных прав, либо может запрашиваться разрешение на проведение ОРМ в отношении неопределенного круга лиц (неустановленных лиц). Целью такого ОРМ может выступать выявление лиц, причастных к совершению преступлений в определенное время в определенном месте, если имеется информация о том, что неустановленные лица, причастные к совершению преступления, пользовались мобильной связью в момент его совершения.

Органом, осуществляющим ОРД, может также запрашиваться разрешение на ПТП граждан, пользующихся номерами телефонов, зарегистрированными на третьих лиц, при наличии соответствующей информации об этом обстоятельстве¹.

В части 1 обозначенной статьи обращается внимание на то, что «рассмотрение материалов об ограничении конституционных прав граждан на тайну переписки, телефонных переговоров <...> при проведении ОРМ осуществляется судом, как правило, по месту проведения таких мероприятий или по месту нахождения органа, ходатайствующего об их проведении. При наличии обоснованных опасений относительно возможности рассекречивания ОРМ, планируемых в отношении судьи, указанного в абзаце третьем п. 7 ст. 16 Закона РФ от 26 июня 1992 г. № 3132-1 «О статусе судей в Российской Федерации», материалы о проведении ОРМ на основании решения Председателя Верховного Суда РФ или его заместителя, принятого по результатам рассмотрения ходатайства органа, осуществляющего ОРД, могут быть переданы для рассмотрения в иной равнозначный суд.

При обращении с ходатайством о проведении ОРМ в отношении специальных субъектов, например депутатов, судей, адвокатов и т. п., в постановлении органа, ходатайствующего о проведении ОРМ, должны быть приведены сведения об особом правовом статусе лица. Соответствующие документы об этом прилагаются к поста-

¹ Информация Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ и Управления систематизации законодательства и анализа судебной практики Верховного Суда РФ о рассмотрении судами материалов об ограничении конституционных прав граждан при проведении оперативно-розыскных мероприятий. Рег. № 9/5829 от 5 июня 2014 г. Документ в печати опубликован не был.

новлению, в котором также указывается норма закона, регулирующая проведение ОРМ в отношении данной категории специальных субъектов.

Согласно ч. 4 комментируемой статьи Конституционный Суд поясняет, что обязанность обосновывать перед судом необходимость ОРМ, влекущих ограничение конституционных прав, возлагается на органы, осуществляющие ОРД, которые, запрашивая разрешение на их проведение, должны опираться не только на предположения о наличии признаков противоправного деяния, но и на конкретные фактические обстоятельства, подтверждающие обоснованность таких предположений¹.

Обращает на себя внимание, что законодатель не обязывает инициатора проведения ОРМ, ограничивающего конституционные права граждан, удовлетворять требование судьи о предоставлении ему дополнительных материалов. Однако отказ в их предоставлении должен быть обоснован конкретными обстоятельствами, препятствующими удовлетворению требования судьи.

При этом отсутствие в постановлении руководителя органа, осуществляющего ОРД, убедительной мотивировки в случае непредоставления судье истребуемых им дополнительных материалов, касающихся оснований проведения ОРМ, может стать основанием для судебного решения об отказе в удовлетворении ходатайства о проведении ОРМ.

Согласно части пятой комментируемой статьи по результатам рассмотрения указанных материалов судья разрешает проведение соответствующего ОРМ, ограничивающего конституционные права граждан, либо отказывает в его проведении, о чем выносит мотивированное постановление.

Решение судьи, его содержание и форма, как отмечал Конституционный Суд, требуют соответствия общим требованиям, предъявляемым к любым процессуальным решениям, которые должны быть законными, обоснованными и мотивированными. При этом судья не может дать разрешение на проведение ОРМ лишь на основе поступившего к нему постановления руководителя органа, осуществляющего ОРД, если не приходит к выводу о необходимости такого разрешения, его обоснованности и законности².

¹ Постановление Конституционного Суда Рос. Федерации от 9 июня 2011 г. № 12-П [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Определение Конституционного Суда Рос. Федерации от 21 мая 2015 г. № 1136-О [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

В постановлении судьи о разрешении на проведение ОРМ должны содержаться следующие данные:

- об органе, осуществляющем ОРД, с указанием должностного лица, обратившемся с ходатайством о проведении ОРМ;
- о наличии оснований для проведения ОРМ и о соблюдении условий их проведения;
- обоснование необходимости проведения запрашиваемого ОРМ и указание на конституционное право гражданина, которое будет ограничено при проведении ОРМ;
- о лице, чьи конституционные права разрешается ограничить;
- о наличии в действиях этого лица признаков противоправного деяния и его квалификации;
- адрес для осмотра жилища, номер телефона или IMEI-код абонентского аппарата, с которого будет осуществляться прослушивание или снятие информации (при наличии);
- конкретный срок действия постановления, а также другие необходимые данные.

В постановлении судьи может быть разрешено проведение как одного, так и нескольких ОРМ в отношении одного и того же лица.

В случаях, когда запрашивается разрешение на проведение ОРМ гласного характера (например наведение справок по банковским операциям и счетам) и материалы о проведении ОРМ поступают в суд в несекретном порядке, то постановление судьи, вынесенное по результатам их рассмотрения, не засекречивается.

Постановление судьи, вынесенное по засекреченным материалам о проведении ОРМ и содержащее секретные сведения, должно иметь гриф в соответствии со степенью секретности сведений, содержащихся в материалах. Гриф секретности данному постановлению присваивается уполномоченным судьей.

Согласно комментируемой норме, постановление судьи, заверенное печатью, выдается инициатору проведения ОРМ одновременно с возвращением представленных им материалов. Это положение корреспондирует предписанию ч. 3 ст. 12 Закона об ОРД о том, что судебное решение на право проведения ОРМ хранится только в органах, осуществляющих ОРД.

В случае принятия решения об отказе в проведении ОРМ судья также должен вынести мотивированное постановление и не вправе ограничиться лишь своей резолюцией на представленных оперативно-розыскным органом материалах. Такое решение может быть мотивировано отсутствием оснований и условий планируемого ОРМ, несоразмерностью предполагаемых ограничений конститу-

ционных прав решаемым с помощью ОРМ задачам, иными аргументами незаконности, а также неполнотой и неубедительностью представленных данных.

Согласно ч. 6 комментируемой статьи 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.

Недостаточная четкость формулировки данной нормы, допускающей смешение разных единиц измерения временных параметров (дней и месяцев), что обоснованно критиковалось исследователями¹, откорректирована судебной практикой, которая установленный законодателем предельный для проведения ОРМ 6-месячный срок приравнивает к 180 суткам.

В случаях, когда в ходатайстве органа, осуществляющего ОРД, запрашивается максимальный (или близкий к таковому) срок для проведения ОРМ, то он должен быть обоснован с точки зрения его разумности, необходимости, а также соразмерности решаемым с помощью ОРМ задачам.

Судами часто выносятся постановления со сроком действия менее шести месяцев, когда нет необходимости в длительном проведении ОРМ, или орган, ходатайствующий о проведении ОРМ, просит о меньшем сроке, требуемом для проведения ОРМ. Вместе с тем любой запрашиваемый срок должен быть обоснован.

Нормативное предписание о том, что течение срока не прерывается, означает, что никакие обстоятельства как объективного, так и субъективного свойства не могут служить основанием для приостановления сроков действия судебного разрешения.

Комментируемая норма предусматривает возможность продления срока действия постановления судьи, разрешающего проведение ОРМ.

Для реализации этого положения орган, осуществляющий ОРД, представляет в суд постановление с соответствующим ходатайством, в котором должна содержаться ссылка на предыдущее судебное решение, указываться сроки проведенного ОРМ и его результаты, обосновываться необходимость продолжения мероприятия. К постановлению прилагаются материалы, подтверждающие указанную информацию.

Рассмотрев представленные материалы и придя к выводу о законности, обоснованности и необходимости продолжения ОРМ,

¹ Об этом см.: Железняк Н. С. Основы оперативно-розыскной деятельности: учебник. Красноярск: СибЮИ ФСКН России, 2013. С. 190–191.

судья выносит соответствующий судебный акт, который логично именовать как «постановление о разрешении продолжения ОРМ». Необходимость в этом должна быть мотивирована и определен новый конкретный срок действия судебного постановления, не превышающий шести месяцев. Таким образом, речь в данной норме фактически идет не о «продлении срока действия постановления», а о разрешении продолжения ОРМ на новый срок¹.

Если судья принимает решение об отказе в продолжении ОРМ, то он должен вынести соответствующее постановление и выдать его инициатору проведения ОРМ вместе с представленными материалами.

Комментируемая норма не содержит каких-либо ограничений на количество продлений сроков проведения ОРМ, тем самым допуская возможность многократного принятия таких судебных решений. Это законодательное дозволение было оспорено в Конституционном Суде бывшим судьей областного суда, в отношении которого Судебная коллегия Верховного Суда РФ три раза выносила разрешения на проведение ОРМ каждый раз сроком на 180 суток. Конституционный Суд не усмотрел в деле заявителя признаков нарушения его конституционных прав, признав тем самым допустимость неоднократного продления сроков проведения ОРМ при наличии новых оснований и с учетом полученных ранее сведений, обосновывающих необходимость такого продления².

В соответствии с ч. 7 комментируемой статьи в случае, если судья отказал в проведении ОРМ, которое ограничивает конституционные права граждан, орган, осуществляющий ОРД, вправе обратиться по этому же вопросу в вышестоящий суд.

Исходя из буквального толкования указанного законоположения следует, что повторное обращение с тем же самым вопросом в вышестоящий суд не является его обжалованием, а потому на него не распространяются требования, установленные для существующих процедур обжалования судебных решений.

Поскольку вышестоящий суд не отменяет решение нижестоящего суда, а принимает самостоятельное решение, то оно также должно отвечать требованиям обоснованности и мотивированности. Исходя из этого, в вышестоящий суд могут представляться как прежние материалы, так и новые данные, подтверждающие обоснованность планируемого ОРМ.

¹ Железняк Н. С. Указ. раб.

² Определение Конституционного Суда Рос. Федерации от 25 марта 2021 г. № 436-О. [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

К представленному в вышестоящий суд постановлению предлагается судебное решение об отказе в проведении ОРМ, которое после рассмотрения материалов подлежит возвращению в орган, осуществляющий ОРД.

Используемое в комментируемой норме понятие вышестоящего суда в действующем законодательстве применяется не так часто и его определение нормативно не закреплено. Более распространенным для процессуального тезауруса является понятие вышестоящей судебной инстанции, которое можно рассматривать в качестве синонима вышестоящего суда.

До создания в судебной системе РФ окружных апелляционных и кассационных судов вопросов, касающихся определения вышестоящих судов в практике не возникало. В существовавшей до этого трехуровневой системе – районный суд – республиканский (областной, краевой) суд – Верховный Суд РФ – было вполне понятно: какие суды и над какими являются вышестоящими. После же проведения реформы 2018 г. судебная система России усложнилась, поскольку в ней между судами субъектов РФ и Верховным Судом РФ появились два новых звена. Это внесло элемент неопределенности в понятие вышестоящего суда, используемого в комментируемой статье.

Содержание понятия вышестоящего суда над районным судом осталось прежним – им, согласно ст. 20 Федерального конституционного закона от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации», является суд соответствующего субъекта РФ. Что касается вновь появившихся судебных звеньев, то в указанном ФКЗ Апелляционный суд общей юрисдикции определен непосредственно вышестоящей судебной инстанцией по отношению к действующим на территории соответствующего судебного апелляционного округа судам субъектов РФ (ст. 19.2). В свою очередь Кассационный суд общей юрисдикции наделен полномочиями вышестоящей судебной инстанции по отношению к действующим на территории соответствующего судебного кассационного округа федеральным судам общей юрисдикции и мировым судьям (ст. 19.1). Статус же Верховного Суда РФ определен в качестве высшего судебного органа, осуществляющего надзор за деятельностью всех судов в качестве суда надзорной инстанции (ст. 19) и при этом он не назван вышестоящей судебной инстанцией.

Системное толкование приведенных законоположений позволяет сделать вывод, что вышестоящим судом по отношению к суду субъекта РФ могут одновременно выступать как Апелляционные, так и Кассационные окружные суды. В то же время Федеральный конститу-

ционный закон от 7 февраля 2011 г. № 1-ФКЗ «О судах общей юрисдикции» не наделяет их полномочиями на рассмотрение материалов о проведении ОРМ, предусмотренными ст. 9 Закона об ОРД. В этой ситуации представляется правильным руководствоваться нормами законодательного акта, носящего более общий характер, каковым является ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации», который определяет вновь созданные окружные суды вышестоящей судебной инстанцией по отношению к судам субъектов РФ.

Согласно ч. 8 комментируемой статьи руководители судебных органов создают условия, обеспечивающие защиту сведений, которые содержатся в представляемых судье оперативно-служебных документах.

Под созданием условий следует понимать оборудование в зданиях судов режимных помещений, аттестованных на соответствие требованиям нормативной документации по безопасности информации, для рассмотрения материалов. В таких помещениях должны находиться компьютеры, защищенные от внешнего воздействия на информацию, а также сейфы для хранения журналов учета выданных разрешений и других документов, связанных с секретным делопроизводством.

Постановления с ходатайством о проведении ОРМ, ограничивающих конституционные права граждан, и приложенные к ним материалы, поступившие в суд из органов, осуществляющих ОРД, подлежат незамедлительной регистрации уполномоченным судьей лично в специальном журнале.

Судебные постановления о выдаче разрешения на проведение ОРМ, носящее секретный характер, должны распечатываться только на специальном компьютере, защищенном от внешнего воздействия. После подписания и заверения личной печатью судьи постановления подлежат регистрации в журналах учета, которые ведутся отдельно по каждому органу, осуществляющему ОРД.

Порядок регистрации и учета материалов, разрешаемых в порядке судебного контроля за ограничением конституционных прав граждан при проведении ОРМ, регламентирован специальной инструкцией Судебного департамента при Верховном Суде РФ.

К ознакомлению непосредственно в суде с журналами учета выданных судебных решений о проведении ОРМ может быть допущен уполномоченный прокурор с разрешения председателя суда. Доступ иных должностных лиц к такому журналу не предусмотрен.

Обращает на себя внимание, что данная норма, обязывая руководителей судебных органов создавать условия, обеспечивающие защиту сведений, содержащихся в представляемых судье служебных документах, не наделяет их полномочиями контроля за соблюде-

ем режима секретности. В то же время с. 20 Закона РФ «О государственной тайне» ответственность за организацию защиты сведений, составляющих государственную тайну, в органах государственной власти, на предприятиях, в учреждениях и организациях возлагает на их руководителей. Отсюда следует, что председатели судов вправе осуществлять контроль за соблюдением уполномоченными судьями порядка защиты сведений, составляющих государственную тайну.

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.

Законодателем прямо указано на то, что целью создания и использования информационных систем, а также заведения дел оперативного учета выступает решение отраженных в ст. 2 рассматриваемого закона задач.

Правом реализации данных полномочий наделены органы, осуществляющие ОРД, что, несомненно, вызывает ряд вопросов, потому как в соответствии со ст. 13 на территории РФ право осуществлять ОРД предоставляется не всему государственному органу в целом, а только его оперативным подразделениям.

Акцентируя внимание на названии статьи и соотношении ее содержанию, можно сделать вывод о том, что регулируемые процессы формирования и использования информационных систем, ведения дел оперативного учета обеспечивают условия для качественного и эффективного информационного обеспечения и документирования оперативно-розыскной деятельности, а также реализации ее задач.

При этом законодателем в статье акцент сделан на вопросе ведения дел оперативного учета, что обусловлено рядом объективных факторов, в числе которых:

сложившаяся на момент принятия закона практика осуществления оперативно-розыскной деятельности и накопления данных, полученных в ее результате;

поздний переход к повсеместному использованию автоматизированных информационных систем;

отсутствие в структуре органа специальных оперативных подразделений, осуществляющих информационно-аналитическое обеспечение оперативно-розыскной деятельности (появились в начале 2000-х) и другие.

Вместе с тем, содержание статьи, как и ее название, включают в себя два основных направления: «информационное обеспечение» оперативно-розыскной деятельности и соответствующее ему *право создавать и использовать информационные системы*; «документирование» оперативно-розыскной деятельности с *правом заводить дела оперативного учета*.

Причем в настоящее время более подходящим и соответствующим осуществляемой работе термином является не «информационное обеспечение», а «информационно-аналитическое обеспечение». Это связано, в первую очередь, с тем, что данная работа включает в себя два направления:

1) деятельность по формированию, ведению, использованию и совершенствованию функционирования информационных систем оперативно-розыскной информации;

2) оперативно-аналитическая деятельность посредством проведения аналитических мероприятий с последующим представлением результатов в виде систематизированной аналитической информации, лежащей в основе принятия решения руководителем или сотрудником оперативного подразделения.

В связи с тем, что ранее в науке и практике речь больше велась о сборе, формировании и хранении информации и мало уделялось внимания процессу получения систематизированной аналитической информации, целесообразно введение следующего определения понятия – **«Информационно-аналитическое обеспечение деятельности»**

оперативных подразделений», под которым предлагается понимать деятельность специальных субъектов оперативно-розыскной деятельности по формированию, ведению, использованию и совершенствованию функционирования информационных систем оперативно-розыскной информации, призванную на основе результатов аналитической работы обеспечить сотрудников оперативных подразделений совокупностью сведений в виде систематизированной аналитической информации, необходимой им для эффективного осуществления возложенных на них задач и функций¹.

Право создавать и использовать информационные системы.

Информационно-аналитическое обеспечение деятельности оперативных подразделений призвано интегрировать в себе поиск, сбор, обработку, ввод, хранение, передачу данных и получение необходимой информации посредством проведения специальных аналитических мероприятий. С этой целью органами, уполномоченными на осуществление оперативно-розыскной деятельности, в соответствии с требованиями законодательства создаются, формируются и используются специальные информационные системы оперативно-розыскной информации, систематизирующие в себе различные сведения об объектах, представляющих интерес для оперативных служб и основанные на различных учетах (оперативно-розыскных, оперативно-справочных и криминалистических).

Основная цель создания, формирования и использования информационных систем оперативно-розыскной информации заключается в повышении эффективности организации оперативно-розыскной деятельности на основе обеспечения каждого конкретного сотрудника оперативного подразделения именно той качественной аналитической информацией, которая необходима для планирования, подготовки, проведения оперативно-розыскных мероприятий и принятия эффективного решения в процессе осуществления возложенных на него задач и функций по защите жизни, здоровья, прав и свобод человека и гражданина, собственности, обеспечению безопасности общества и государства от преступных посягательств.

Основой рассматриваемых правоотношений является Конституция РФ, нормы которой носят базисный, основополагающий характер как для организации данной работы, так и для ее эффективного регулирования. В части 1 ст. 24 Конституции РФ закреплено

¹ Саркисян Г. Г. Информационное обеспечение деятельности оперативных подразделений органов внутренних дел // Труды Академии управления МВД России. 2018. № 2 (46). С. 167–169.

положение, в соответствии с которым без согласия лица не допускается проводить какие-либо действия по сбору, хранению, использованию и распространению информации о его частной жизни. В части 2 указанной статьи закреплено, что органами государственной власти, органами местного самоуправления и их должностными лицами каждому должна быть обеспечена возможность ознакомления с документами и материалами, непосредственно затрагивающими его права и свободы, если иное не предусмотрено законом.

В противовес этому, в ч. 3 ст. 55 Конституции РФ закреплено положение о том, что несмотря на наличие законных оснований ограничения прав и свобод человека и гражданина, указанное ограничение может быть наложено исключительно федеральным законодательством. Причем ограничить права и свободы человека и гражданина допустимо только в части, необходимой для обеспечения защиты основ конституционного строя, равно как и прав и законных интересов других лиц, нравственности, здоровья, а также обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Во многом в вопросе регулирования деятельности по информационно-аналитическому обеспечению оперативных подразделений органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, опираются на Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»¹ (далее – Закон об информации). Законом об информации вводятся такие понятия, как «информация», «информационная система», «информационно-телекоммуникационная сеть», «информационные технологии», «распространение информации», «предоставление информации», «электронное сообщение», «электронный документ» и др. Кроме того, данный закон детализирует содержащиеся в Конституции РФ положения, а также вводит понятийный аппарат, применяемый в области информационных отношений.

Следующим по важности является Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ «О персональных данных»², закрепляющий ряд понятий, таких как «персональные данные», «обработка персональных данных», «распространение персональных данных», «использование персональных данных» и др., а также закрепляет условия обработки персональных данных лиц. Нормами указанного закона регламентируются вопросы, связанные с деятельностью

¹ Об информации, информационных технологиях и о защите информации: Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ // СЗ РФ. 2006. № 31 (ч. 1). Ст. 3448.

² О персональных данных: Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ // СЗ РФ. 2006. № 31 (ч. 1). Ст. 3451.

федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов РФ, иных государственных органов и органов местного самоуправления в сфере обработки персональных данных.

Не менее важным в регулировании исследуемой деятельности является рассматриваемый Федеральный закон от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности». В статье 2 Закона в число основных задач оперативно-розыскной деятельности включены выявление, пресечение, раскрытие и предупреждение преступлений, а также выявление и установление причастных к ним лиц. Данная и другие задачи оперативно-розыскными подразделениями решаются посредством проведения оперативно-розыскных мероприятий.

В ч. 1 ст. 6 Закона после перечисления оперативно-розыскных мероприятий говорится о том, что в ходе их проведения должны быть использованы информационные системы, зафиксированные посредством видео-, аудио-, кино- и фотосъемки. Кроме того, могут быть использованы другие технические и иные средства, применение которых не причинит ущерба окружающей среде и не нанесет вреда жизни и здоровью людей.

Далее следует также отметить законы, в той или иной степени регламентирующие информационно-аналитическое обеспечение деятельности оперативных подразделений, в числе которых: Закон РФ от 21 июля 1993 г. № 5485-1 «О государственной тайне», федеральные законы от 7 июля 2003 г. № 126-ФЗ «О связи», от 17 января 1992 г. № 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации», от 20 апреля 1995 г. № 45-ФЗ «О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов» и другие.

Законом РФ от 21 июля 1993 г. № 5485-1 «О государственной тайне» закреплена перечень сведений об оперативно-розыскной деятельности, которые подпадают под сведения, содержащие государственную тайну, а именно сведения о силах, средствах, планах, методах, источниках и результатах¹.

В свою очередь Федеральным законом от 7 июля 2003 г. № 126-ФЗ «О связи» охвачены нормативные вопросы деятельности в области связи и определены полномочия органов государственной власти по ее организации и контролю, а также права и обязанности лиц (физических и юридических), участвующих и пользующихся услугами связи. Необходимо отметить, что в положениях

¹ О государственной тайне: Закон Рос. Федерации от 21 июля 1993 г. № 5485-1 // СЗ РФ. 1997. № 41. Ст. 4673.

ст.ст. 63 и 64 отражены важные аспекты регламентации оперативно-розыскной деятельности, а именно описан порядок действий по сбору, передаче и разглашению информации¹.

Отдельные вопросы рассматриваемой тематики нашли отражение и в Федеральном законе от 20 апреля 1995 г. № 45-ФЗ «О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов», в котором установлен порядок организации государственной защиты судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов в вопросах обеспечения конфиденциальности сведений о защищаемых лицах, а также защиты сведений об осуществлении государственной защиты (ст.ст. 9, 19.1)².

С целью регулирования вопросов информационно-аналитического обеспечения оперативно-розыскной деятельности **органов внутренних дел** РФ статьей 11 Федерального закона «О полиции»³ – на полицию возлагается для документирования и фиксации преступлений, происшествий, административных правонарушений, в том числе в общественных местах, а также действий сотрудников органов внутренних дел при выполнении ими законодательно возложенных обязанностей внедрение и использование передовых достижений науки и техники, сетей связи, различных технических средств, в частности аппаратов фото-, видео- и аудиофиксации, а также электронных средств и программ для приема и регистрации документов, выдачи уведомлений о процессе предоставления государственных услуг и других операций, необходимых для осуществления своей деятельности.

Кроме того, в статье говорится о том, что полиция для эффективного исполнения возложенных на нее задач должна быть обеспечена возможностью использования в оперативно-служебной деятельности информационно-телекоммуникационной сети Интернет, автоматизированных информационных систем и интегрированных банков данных.

В статьях 12 (Обязанности полиции) и 13 (Права полиции) закреплен ряд положений, касающихся информационно-аналитического обеспечения оперативно-розыскной деятельности, а именно нормы, регулирующие работу полиции по различным направлениям.

¹ О связи: Федеральный закон от 7 июля 2003 г. № 126-ФЗ // СЗ РФ. 2003. № 28. Ст. 2895.

² О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов: Федеральный закон от 20 апреля 1995 г. № 45-ФЗ // СЗ РФ. 1995. № 17. Ст. 1455.

³ О полиции: Федеральный закон от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ // Рос. газ. 2011. 15 февр.

Требования (запросы, предписания, представления) уполномоченных должностных лиц органов внутренних дел должны быть исполнены в указанный в них срок, а в случае отсутствия требования – по сроку, в течение календарного месяца со дня получения требования.

Кроме того, в ст. 17 закрепляются права полиции и конкретизируются виды помещаемой в базы данных информации о различных категориях граждан.

Органы внутренних дел могут предоставить государственным органам РФ, а также их должностным лицам помещенные и хранящиеся в их информационных системах сведения и данные, но исключительно в предусмотренных федеральным законом случаях. Кроме того, на основании международных договоров РФ к находящейся в распоряжении органов внутренних дел информации может быть предоставлен доступ иностранным правоохранительным органам и международным полицейским организациям.

Во исполнение положений Закона о полиции рядом ведомственных нормативно-правовых актов урегулированы вопросы информационно-аналитического обеспечения деятельности оперативных подразделений и служб органов внутренних дел. Однако несмотря на широкий перечень информации, вносимой в банки данных, в нем не упоминается об оперативно-розыскной информации, а также формируемых на ее основе оперативно-розыскных учетах. Кроме того, в положениях указанного закона речь идет только о данных в отношении лиц, хотя целесообразно было бы для выполнения возложенных на полицию обязанностей предусмотреть сбор, обработку и хранение информации о предметах, событиях и других представляющих оперативный интерес объектах, в связи с чем представляется целесообразным расширить перечень вносимой в банки данных информации указанными сведениями.

Что касается **органов Федеральной службы безопасности**, в ст. 13 (Права органов Федеральной службы безопасности) и ст. 20 (Информационное обеспечение органов Федеральной службы безопасности) Федерального закона «О федеральной службе безопасности»¹ содержится ряд положений, регулирующих информационное обеспечение раскрытия и расследования преступлений. Так, в соответствии со ст. 13 органы Федеральной службы безопасности имеют право: получать на безвозмездной основе от государственных органов, предприятий, учреждений и организаций независимо

¹ О федеральной службе безопасности: Федеральный закон от 3 апреля 1995 г. № 40-ФЗ // СЗ РФ. 1995. № 15. Ст. 1269.

от форм собственности информацию, необходимую для выполнения возложенных обязанностей, за исключением случаев, когда федеральными органами установлен запрет на передачу такой информации органам Федеральной службы безопасности (п. «м»); проводить криминалистические и другие экспертизы и исследования (п. «п»); осуществлять внешние сношения со специальными службами и правоохранительными органами иностранных государств, обмениваться с ними на взаимной основе оперативной информацией, специальными техническими и иными средствами в пределах полномочий органов Федеральной службы безопасности и порядке, установленном нормативными актами федерального органа исполнительной власти в области обеспечения безопасности; заключать в пределах своих полномочий международные договоры РФ (п. «р»); получать биологический материал и осуществлять обработку геномной информации по преступлениям, дознание и предварительное следствие по которым отнесено законодательством РФ к ведению органов Федеральной службы безопасности (п. «я»).

В статье 20 «Информационное обеспечение органов Федеральной службы безопасности» закреплено, что для осуществления своей деятельности органы Федеральной службы безопасности могут без лицензирования разрабатывать, создавать и эксплуатировать информационные системы, системы связи и системы передачи данных, а также средства защиты информации, включая средства криптографической защиты.

Кроме того, для пограничных органов ФСБ России в Законе РФ «О Государственной границе Российской Федерации»¹ (далее – Закон о Государственной границе) в абзаце 9 ч. 1 ст. 30 закреплено положение о том, что пограничные органы в целях охраны государственной границы на суше, море, реках, озерах и иных водных объектах, в пунктах пропуска через государственную границу, а также осуществления пропуска через государственную границу осуществляют контроль в отношении иностранных граждан и лиц без гражданства, въезжающих на территорию РФ (в том числе в поисках убежища), а также иностранных граждан и лиц без гражданства, следующих транзитом через территорию РФ, их идентификацию (сличение удостоверяющих личность документов с личностью предъявителя) и учет в пунктах пропуска через государственную границу.

¹ О Государственной границе Российской Федерации: Закон Рос. Федерации от 1 апр. 1993 г. № 4730-1: по состоянию на 28 июня 2014 г. // Рос. газ. 1993. № 84. 4 мая.

В части 2 ст. 30 закреплено положение о том, что пограничные органы в пределах приграничной территории среди прочих прав имеют право:

запрашивать и получать на безвозмездной основе от государственных органов, предприятий, учреждений, организаций и общественных объединений информацию, необходимую для исполнения обязанностей, возложенных законом на пограничные органы, за исключением случаев, когда законом установлен специальный порядок получения информации, а также получать и использовать дактилоскопическую информацию, содержащуюся в информационных массивах органов внутренних дел и федеральных органов исполнительной власти, в соответствии с законодательством РФ (п. 14);

вести необходимые для осуществления контроля за поддержанием режима государственной границы, пограничного режима и режима в пунктах пропуска через государственную границу регистрацию и учеты фактических данных, статистику и использовать для этих целей информационные системы в порядке, не противоречащем федеральному закону.

К числу ведомственных актов, регламентирующих в различной степени информационно-аналитическую деятельность органов Федеральной службы безопасности и порядок формирования информационной системы, относятся: приказ ФСБ России от 10 июля 2014 г. № 378 «Об утверждении Состав и содержания организационных и технических мер по обеспечению безопасности персональных данных при их обработке в информационных системах персональных данных с использованием средств криптографической защиты информации, необходимых для выполнения установленных Правительством Российской Федерации требований к защите персональных данных для каждого из уровней защищенности»¹, приказ ФСБ России от 16 декабря 2016 г. № 771 «Об утверждении Порядка получения, учета, хранения, классификации, использования, выдачи и уничтожения биометрических персональных данных об особенностях строения папиллярных узоров пальцев и (или) ладоней рук человека, позволяющих установить его личность, получения биологического материала и осуществления обработки геном-

¹ Об утверждении Состав и содержания организационных и технических мер по обеспечению безопасности персональных данных при их обработке в информационных системах персональных данных с использованием средств криптографической защиты информации, необходимых для выполнения установленных Правительством Российской Федерации требований к защите персональных данных для каждого из уровней защищенности: приказ ФСБ России от 10 июля 2014 г. № 378.

ной информации в рамках осуществления пограничного контроля»¹, приказ ФСБ России от 24 июля 2018 г. № 368 «Об утверждении Порядка обмена информацией о компьютерных инцидентах между субъектами критической информационной инфраструктуры Российской Федерации, между субъектами критической информационной инфраструктуры Российской Федерации и уполномоченными органами иностранных государств, международными, международными неправительственными организациями и иностранными организациями, осуществляющими деятельность в области реагирования на компьютерные инциденты, и Порядка получения субъектами критической информационной инфраструктуры РФ информации о средствах и способах проведения компьютерных атак и о методах их предупреждения и обнаружения»².

Учреждения ФСИН, исполняющие наказания, согласно ст. 14 (Права учреждений, исполняющих наказания) Закона РФ от 21 июля 1993 г. № 5473-1 «Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы»³ вправе осуществлять регистрацию осужденных, а также их фотографирование, звукозапись, кино- и видеосъемку и дактилоскопирование (п. 7). В разделе 2 (Полномочия) Положения о Федеральной службе исполнения наказаний, утвержденного Указом Президента РФ от 13 октября 2004 г. № 1314⁴, прямо указано на то, что Федеральная служба исполнения наказаний осуществляет справочно-инфор-

¹ Об утверждении Порядка получения, учета, хранения, классификации, использования, выдачи и уничтожения биометрических персональных данных об особенностях строения папиллярных узоров пальцев и (или) ладоней рук человека, позволяющих установить его личность, получения биологического материала и осуществления обработки геномной информации в рамках осуществления пограничного контроля: приказ ФСБ России от 16 декабря 2016 г. № 771.

² Об утверждении Порядка обмена информацией о компьютерных инцидентах между субъектами критической информационной инфраструктуры Российской Федерации, между субъектами критической информационной инфраструктуры Российской Федерации и уполномоченными органами иностранных государств, международными, международными неправительственными организациями и иностранными организациями, осуществляющими деятельность в области реагирования на компьютерные инциденты, и Порядка получения субъектами критической информационной инфраструктуры Российской Федерации информации о средствах и способах проведения компьютерных атак и о методах их предупреждения и обнаружения: приказ ФСБ России от 24 июля 2018 г. № 368.

³ Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы: Закон Рос. Федерации от 21 июля 1993 г. № 5473-1 (в ред. от 22 августа 2004 г.) // Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 33. Ст. 1316.

⁴ Вопросы Федеральной службы исполнения наказаний: Положение о Федеральной службе исполнения наказаний, утвержденное Указом Президента Рос. Федерации от 13 октября 2004 г. № 1314 // СЗ РФ. 2004. № 42. Ст. 4109.

мационное обеспечение учреждений и органов уголовно-исполнительной системы и ведение единого банка данных по вопросам, касающимся деятельности уголовно-исполнительной системы (абз. 18 п. 2) и организует осуществляемую учреждениями уголовно-исполнительной системы оперативно-розыскную деятельность в соответствии с законодательством РФ (абз. 4 п. 4).

Во исполнение указанных нормативных правовых актов, а также в соответствии с рядом подзаконных и ведомственных документов органы и учреждения ФСИН России оформляют на подозреваемых, обвиняемых алфавитные картотеки и дактилоскопические карты, а на осужденных, помимо этого, извещения об осужденном (заключенном под стражу). Источниками пополнения оперативно-справочных учетов являются следственные изоляторы, исправительные учреждения и уголовно-исполнительные инспекции ФСИН России.

Следует также отметить, что согласно Концепции развития уголовно-исполнительной системы РФ до 2030 года, утвержденной распоряжением Правительства РФ от 29 апреля 2021 г. № 1138-р¹, одной из важнейших задач является цифровая трансформация и научно-технологическое развитие уголовно-исполнительной системы (раздел 14).

В регулировании информационно-аналитической деятельности **таможенных органов РФ** ключевое место занимает принятый в 2018 г. Федеральный закон «О таможенном регулировании в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»², согласно которому таможенные органы осуществляют в соответствии с законодательством РФ оперативно-розыскную деятельность в целях выявления, предупреждения, пресечения и раскрытия преступлений, производство неотложных следственных действий и дознания по которым отнесено уголовно-процессуальным законодательством РФ к ведению таможенных органов; выявления и установления лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших, а также в целях обеспечения собственной безопасности (п. 6. ч. 2 ст. 254).

В соответствии с приказом ФТС России от 17 апреля 2012 г. № 715 «Об утверждении перечня оперативных подразделений тамо-

¹ Концепция развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации до 2030 г. [Электронный ресурс]: Распоряжение Правительства Рос. Федерации от 29 апреля 2021 г. № 1138-р. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² О таможенном регулировании в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: Федеральный закон от 3 августа 2018 г. № 289-ФЗ [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

женных органов Российской Федерации, правомочных осуществлять оперативно-розыскную деятельность, и их полномочия по осуществлению оперативно-розыскной деятельности» основу информационно-аналитического обеспечения оперативно-розыскной деятельности таможенных органов составляет информационно-аналитическая деятельность оперативно-аналитических подразделений оперативных таможен и таможен (п. 8)¹. Информационно-аналитическая деятельность таможенных органов и порядок формирования информационной системы регламентируется в различной степени в ведомственных актах, таких как приказы ФТС России от 27 ноября 2006 г. № 1227 «Об утверждении типовых положений об оперативно-розыском подразделении, подразделении по борьбе с особо опасными видами контрабанды, подразделении по борьбе с контрабандой наркотиков, оперативно-аналитическом подразделении таможен», от 14 января 2019 г. № 24 «Об утверждении Порядка действий должностных лиц таможенных органов при учете и контроле за использованием генерального обеспечения исполнения обязанности по уплате таможенных пошлин, налогов, специальных, антидемпинговых, компенсационных пошлин посредством информационной системы таможенных органов»², от 21 ноября 2018 г. № 1896 «Об утверждении Технологии совершения таможенных операций в отношении автомобильных транспортных средств международной перевозки и перемещаемых ими товаров через таможенную границу Евразийского экономического союза с использованием Единой автоматизированной информационной системы таможенных органов»³, от 5 августа 2015 г. № 1572 «Об утверждении Порядка использования Единой автоматизированной информационной системы таможенных органов при совершении таможенных операций в отношении железнодорожных транспортных средств и перемещаемых ими

¹ Об утверждении перечня оперативных подразделений таможенных органов Российской Федерации, правомочных осуществлять оперативно-розыскную деятельность, и их полномочия по осуществлению оперативно-розыскной деятельности: приказ ФТС России от 17 апреля 2012 г. № 715.

² Об утверждении Порядка действий должностных лиц таможенных органов при учете и контроле за использованием генерального обеспечения исполнения обязанности по уплате таможенных пошлин, налогов, специальных, антидемпинговых, компенсационных пошлин посредством информационной системы таможенных органов: приказ ФТС России от 14 января 2019 г. № 24.

³ Об утверждении Технологии совершения таможенных операций в отношении автомобильных транспортных средств международной перевозки и перемещаемых ими товаров через таможенную границу Евразийского экономического союза с использованием Единой автоматизированной информационной системы таможенных органов: приказ ФТС России от 21 ноября 2018 г. № 1896.

товаров в международном грузовом сообщении при представлении документов и сведений в электронном виде»¹, от 17 сентября 2013 г. № 1761 «Об утверждении Порядка использования Единой автоматизированной информационной системы таможенных органов при таможенном декларировании и выпуске (отказе в выпуске) товаров в электронной форме, после выпуска таких товаров, а также при осуществлении в отношении них таможенного контроля»², от 20 декабря 2010 г. № 2484 «Об утверждении типового положения о подразделении круглосуточной технической поддержки информационных систем, информационных технологий и средств их обеспечения информационно-технической службы регионального таможенного управления»³.

Следует также отметить, что согласно Стратегии развития таможенной службы РФ до 2030 г., утвержденной Распоряжением Правительства РФ от 23 мая 2020 г. № 1388-р⁴, вопросы совершенствования информационно-аналитического обеспечения включены сразу в несколько основных стратегических направлений развития таможенной службы РФ.

Рассматривая деятельность *Службы внешней разведки РФ*, следует отметить, что частью 3 ст. 6 Федерального закона от 10 января 1996 г. № 5-ФЗ «О внешней разведке»⁵ (Полномочия органов внешней разведки РФ) органы внешней разведки наделены правом использования в целях конспирации документов, зашифровывающих сведения о сотрудниках кадрового состава, ведомственной принадлежности подразделений, организаций, помещений и транспортных средств органов

¹ Об утверждении Порядка использования Единой автоматизированной информационной системы таможенных органов при совершении таможенных операций в отношении железнодорожных транспортных средств и перемещаемых ими товаров в международном грузовом сообщении при представлении документов и сведений в электронном виде: приказ ФТС России от 5 августа 2015 г. № 1572.

² Об утверждении Порядка использования Единой автоматизированной информационной системы таможенных органов при таможенном декларировании и выпуске (отказе в выпуске) товаров в электронной форме, после выпуска таких товаров, а также при осуществлении в отношении них таможенного контроля: приказ ФТС России от 17 сентября 2013 г. № 1761.

³ Об утверждении типового положения о подразделении круглосуточной технической поддержки информационных систем, информационных технологий и средств их обеспечения информационно-технической службы регионального таможенного управления: приказ ФТС России от 20 декабря 2010 г. № 2484.

⁴ Стратегия развития таможенной службы Российской Федерации до 2030 года [Электронный ресурс]: Распоряжение Правительства Рос. Федерации от 23 мая 2020 г. № 1388-р. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁵ О внешней разведке [Электронный ресурс]: Федеральный закон от 10 января 1996 г. № 5-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

внешней разведки РФ, и обработки указанных сведений, содержащихся в государственных информационных системах и (или) базах данных государственных органов и государственных внебюджетных фондов.

Кроме того, в данной статье также указано, что для осуществления своей деятельности Служба внешней разведки РФ вправе:

– при собственных лицензировании и сертификации приобретать, разрабатывать (за исключением криптографических средств защиты), создавать, эксплуатировать информационные системы, системы связи и системы передачи данных, а также средства защиты информации от утечки по техническим каналам;

– получать на безвозмездной основе от государственных органов и государственных внебюджетных фондов необходимые для выполнения возложенных на нее обязанностей информационные системы и (или) базы данных, в том числе путем получения возможности удаленного доступа к ним, за исключением случаев, когда федеральными законами установлен запрет на передачу таких систем и (или) баз данных органам внешней разведки.

Статьей 13 указанного закона (Методы и средства разведывательной деятельности) органы внешней разведки РФ для достижения целей разведывательной деятельности наделяются правом использования информационных систем, видео- и аудиозаписи, кино- и фотосъемки, снятия информации с технических каналов связи, а также использования других методов и средств, отвечающих требованиям законодательства.

Что касается **Федерального органа исполнительной власти в области государственной охраны**, то вопросы информационного обеспечения и документирования оперативно-розыскной деятельности отражены в ст.ст. 13, 14, 15 Федерального закона от 27 мая 1996 г. № 57-ФЗ «О государственной охране»¹.

Так, в ст. 13 (Основные задачи органов государственной охраны) в число основных задач, возложенных на органы государственной охраны, включена задача «обеспечить организацию и функционирование федеральных информационных систем, находящихся во владении или в пользовании органов государственной охраны» (ч. 7).

Статьей 14 (Обязанности органов государственной охраны) на органы государственной охраны возложены обязанности осуществлять: в порядке, установленном нормативными правовыми актами Президента РФ, разработку, создание, эксплуатацию и раз-

¹ О государственной охране [Электронный ресурс]: Федеральный закон от 27 мая 1996 г. № 57-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

витие федеральных информационных систем для информационно-технологического и информационно-аналитического обеспечения деятельности Президента РФ, Правительства РФ, иных государственных органов, обеспечивать надежное функционирование этих систем и их информационную безопасность, в том числе в военное время и при чрезвычайных ситуациях, участвовать в формировании государственных информационных ресурсов, организации их резервирования и осуществлении государственной политики в области правовой информатизации РФ (ч. 5.1); информационно-аналитическое обеспечение своей деятельности (ч. 8).

Кроме того, ст. 15 (Права органов государственной охраны) наделяет органы государственной охраны следующими правами: производить документирование, фотографирование, звукозапись, кино- и видеосъемку фактов и событий (ч. 4); получать безвозмездно необходимую информацию от государственных органов, органов местного самоуправления и организаций, а также от общественных объединений (ч. 11); использовать в целях конспирации документы, зашифровывающие личность сотрудников органов государственной охраны, ведомственную принадлежность их подразделений, помещений и транспортных средств, и обрабатывать сведения о сотрудниках органов государственной охраны, содержащиеся в государственных информационных системах и (или) базах данных государственных органов и государственных внебюджетных фондов (ч. 13); обмениваться со специальными службами, с правоохранительными органами и организациями иностранных государств в пределах своих полномочий оперативной информацией, специальными техническими и иными средствами, а также договариваться об условиях и о порядке обеспечения личной безопасности объектов государственной охраны при их выезде за пределы территории РФ (ч. 16).

Необходимо привести позицию Конституционного Суда, изложенную в Определении Конституционного Суда Рос. Федерации от 14 июля 1998 г. № 86-О, согласно которой из положений статьи 10 ФЗ «Об ОРД» в системной связи со ст.ст. 2 и 7 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», 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, скры-

вающихся 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 РФ.

Следовательно, ст. 10 регламентирует сбор, хранение и использование сведений (информации), касающихся преступного деяния. Преступное деяние не является сферой 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 ст. 24 Конституции РФ.

Добывание сведений (информации), касающихся преступного деяния, в ходе оперативно-розыскных мероприятий, связанных с ограничением конституционных прав, предусмотренных ст.ст. 23 (ч. 2) и 25 Конституции РФ, возможно лишь по судебному решению, что следует из ст.ст. 8 и 9 Закона. Поэтому ч. 3 ст. 10 является одной из гарантий конституционных прав граждан, поскольку заведение дела оперативного учета не дает оснований проводить ОРМ, ограничивающие конституционные права граждан, с нарушением требований Конституции РФ и федерального закона.

Из части 4 ст. 10 во взаимосвязи с ч. 2 данной статьи, а также со ст. 2 и подп. 1 п. 2 ч. 1 ст. 7 Закона следует, что если сведения, на основании которых заведено дело предварительной оперативной проверки и проводятся ОРМ, 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 ст.ст. 23 (ч. 2) и 25 Конституции РФ, то в соответствии с ч. 5 ст. 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 материалов¹.

¹ По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» по жалобе гражданки И. Г. Черновой [Электронный ресурс]: Определение Конституционного Суда Рос. Федерации от 14 июля 1998 г. № 86-О. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Таким образом, нормативно-правовое регулирование информационно-аналитической деятельности оперативных подразделений государственных органов, уполномоченных на осуществление оперативно-розыскной деятельности, осуществляется нормами, содержащимися в различных нормативных правовых актах. В первую очередь в нормативных правовых актах, регулирующих общественные отношения в сфере информации, информационных технологий, персональных данных. Далее, в законах и подзаконных нормативных актах, регламентирующих непосредственно деятельность каждого органа, конкретизируются и детализируются основные положения международного и национального законодательства по вопросам информационно-аналитического обеспечения оперативно-розыскной деятельности.

Вторым основным направлением, согласно комментируемой статье, является «документирование» *оперативно-розыскной деятельности с правом заводить дела оперативного учета*.

Согласно ч. 2 дела оперативного учета заводятся при наличии оснований, предусмотренных пп. 1–6 ч. 1 ст. 7 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.

Так, данная норма закрепляет право оперативных подразделений органов, перечисленных в ст. 13 Закона, на документирование оперативно-розыскной деятельности, которое, в свою очередь, осуществляется путем составления **служебных оперативно-розыскных документов** с последующим заведением **дел оперативного учета** (далее – ДОУ).

Порядок и результаты проведения оперативно-розыскных мероприятий первоначально отражаются в конкретных служебных оперативно-розыскных документах (например рапортах, справках, протоколах, актах и других). К служебным оперативно-розыскным документам могут прилагаться аудиозаписи, видеозаписи и другие носители информации, а также иные материалы и предметы, полученные в результате проведения оперативно-розыскных мероприятий. При проведении и документировании оперативно-розыскных мероприятий в рамках дел оперативного учета допускается составление справок-меморандумов, обзорных и аналитических справок, сводок (обобщенных официальных сообщений) и других документов, содержащих производные оперативные сведения и отражающих обобщения, сделанные оперативными сотрудниками на основании служебных оперативно-розыскных документов, имеющихся в деле оперативного учета.

Несмотря на это, до настоящего времени законодательно не установлены форма и процедура документирования оперативно-розыскных мероприятий, вид и содержание служебных оперативно-розыскных документов, сроки их составления. Исключением выступает Федеральный закон от 26 декабря 2008 г. № 293-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части исключения внепроцессуальных прав органов внутренних дел Российской Федерации, касающихся проверок субъектов предпринимательской деятельности», которым была введена новая редакция п. 1 ч. 1 ст. 15 закона, предусматривающая изъятие документов, предметов, материалов при проведении гласных оперативно-розыскных мероприятий в особом порядке. В подобных случаях должностное лицо органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, в соответствии с требованиями уголовно-процессуального законодательства, изложенными, в частности, в ст. 166 УПК РФ, обязательно составляет протокол¹.

В остальных случаях подобных разъяснений и предупреждений закон не предусматривает, равно как и составление протоколов. В связи с чем категории и перечень служебных оперативно-розыскных документов и дел оперативного учета, порядок осуществления производства по ним устанавливаются в ведомственных нормативных правовых актах органов, уполномоченных на осуществление оперативно-розыскной деятельности, имеющих соответствующий гриф секретности. В данном случае ведомственные акты конкретизируют основания составления документов, заведения и прекращения каждого конкретного вида дел оперативного учета, устанавливают сроки и порядок их ведения, а также определяют сведения, которые должны в них отражаться. При этом в основном они носят общий или рекомендательный характер, в связи с чем документы, составленные неопытными оперативными сотрудниками (новичками), могут в дальнейшем негативно сказаться на эффективности выполнения возложенных на них задач.

Это также влечет за собой последствия в виде отсутствия единообразной правоприменительной практики и ее противоречивости в различных ведомствах, подразделениях, территориальных органах в части порядка документирования оперативно-розыскных мероприятий, оценки законности тех или иных действий оперативных

¹ Прокурорский надзор за законностью проведения и документирования оперативно-розыскных мероприятий: учебное пособие. 2-е изд., перераб. и доп. / Е. Л. Никитин, Г. В. Дытченко. Санкт-Петербург: Санкт-Петербургский юридический институт (филиал) Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации, 2013. С. 52–54.

сотрудников, а также вида и содержания составляемых служебных оперативно-розыскных документов по различным критериям.

Получаемая первичная оперативно-розыскная информация, перечень которой указан в ст. 7 Закона, требует осуществления оперативной проверки ее достоверности. Такая проверка осуществляется путем проведения гласных и негласных оперативно-розыскных мероприятий в формах, посредством которых реализуется ОРД в целом. В данном контексте, к формам реализации оперативно-розыскной деятельности относятся конкретные виды дел оперативного учета в зависимости от решаемой задачи (например предварительная проверка полученной информации, разработка лица, обоснованно подозреваемого в подготовке или совершении преступления, факт совершенного преступления, розыск лиц, скрывающихся от органов дознания, следствия и суда, уклоняющихся от уголовного наказания, а также розыск без вести пропавших и установление личности неопознанного трупа и другие).

Классификация форм оперативно-розыскной деятельности и определяемых ими видов дел оперативного учета позволяет раскрыть понятие ДОУ. Так, «под делами оперативного учета следует понимать специальные накопители информации (папки) для сбора (накопления) и систематизации документов, содержащих данные о лицах и фактах, представляющих оперативный интерес, сведения (материалы), отражающие основания, условия, планы, организацию, тактику и результаты проведения оперативно-розыскных мероприятий в целях задач оперативно-розыскной деятельности»¹.

Важно отметить также тот факт, что заведение ДОУ для проведения оперативно-розыскных мероприятий необязательно, т. к. ОРМ могут проводиться не только в рамках ДОУ, но и до их заведения в установленных законодательством случаях. ДОУ заводится скорее для удобства систематизации (концентрации, аккумулирования) оперативно-служебной информации и не является «началом» осуществления оперативно-розыскной деятельности. Обоснованием такой позиции выступает ч. 3 комментируемой статьи, которая гласит, что факт заведения дела оперативного учета не является основанием для ограничения конституционных прав и свобод, а также законных интересов человека и гражданина. Следовательно, факт заведения ДОУ не имеет процессуального значения и не влечет связанных с этим последствий.

¹ Теория оперативно-розыскной деятельности: учебник / под ред. К. К. Горяинова, В. С. Овчинского, Г. К. Синилова. Москва, 2008. С. 428.

Вместе с тем, производством по делам оперативного учета создаются дополнительные условия для качественного и эффективного документирования и информационного обеспечения деятельности оперативных подразделений, гарантируется законность оперативно-розыскной деятельности. Кроме того, ведение ДОУ обеспечивают также выполнение функции ведомственного контроля и прокурорского надзора за законностью деятельности оперативных подразделений и обоснованностью проводимых ими оперативно-розыскных мероприятий.

Согласно ч. 4 комментируемой статьи дело оперативного учета прекращается в случаях решения конкретных задач оперативно-розыскной деятельности, предусмотренных ст. 2 Закона. При этом решение конкретной задачи оперативно-розыскной деятельности оценивается через призму конкретного вида дела оперативного учета. Например, к числу решения конкретной задачи, исходя из позиции Конституционного Суда, относится неподтверждение соответствующих сведений, на основании которых заведено дело предварительной оперативной проверки и проводились ОРМ (п. 7 Определения)¹. В данном случае для достижения цели оперативно-розыскной деятельности могут возникнуть основания для прекращения одного и заведения другого вида дела оперативного учета.

Дело оперативного учета прекращается также в случаях установления обстоятельств, свидетельствующих об объективной невозможности решения этих задач. В указанном случае свидетельствами объективной невозможности решения задач оперативно-розыскной деятельности могут выступить, например, смерть лица, подозреваемого в совершении преступления и разрабатываемого по ДОУ, перемена таким лицом места жительства с выездом за рубеж, заболевание разрабатываемого лица, исключающее возможность совершения им планируемого преступления, и др. Кроме того, в случае если в процессе проведения оперативно-розыскных мероприятий обнаруживается, что речь идет не о преступлении, а об иных видах правонарушений, то ДОУ подлежит прекращению»².

¹ По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» по жалобе гражданки И. Г. Черновой [Электронный ресурс]: Определение Конституционного Суда Рос. Федерации от 14 июля 1998 г. № 86-О. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Теория оперативно-розыскной деятельности: учебник / под ред. К. К. Горяинова, В. С. Овчинского, Г. К. Синилова. Москва, 2008. С. 430.

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, имущества, подлежащего конфискации, для принятия решений, указанных в части третьей статьи 7 настоящего Федерального закона.

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 или материалы проверки сообщения о преступлении, а также использоваться в доказывании по уголовным делам в соответствии с положениями уголовно-процессуального законодательства Российской Федерации, регламентирующими собрание, проверку и оценку доказательств, и в иных случаях, установленных настоящим Федеральным законом.

Результаты оперативно-розыскной деятельности могут направляться в налоговые органы для использования при реализации полномочий по контролю и надзору за соблюдением законодательства о налогах и сборах, по обеспечению представления интересов государства в делах о банкротстве, а также при реализации полномочий в сфере государственной регистрации юридических лиц.

Представление результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю, налоговому органу 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.

При решении задач оперативно-розыскной деятельности в процессе достижения ее целей в распоряжение оперативного сотрудника поступает значительный объем информации о лицах и фактах, представляющих оперативный интерес для правоохранитель-

ных органов. Информационный поток формируется посредством проведения оперативно-розыскных мероприятий (ст.ст. 6–12 ФЗ «Об ОРД») при проверке и документировании действий проверяемых лиц, в том числе, в процессе личного сыска и использования возможностей конфидентов (ст.ст. 17–18 ФЗ «Об ОРД»). При этом из всего объема поступающей информации оперативного сотрудника интересуют только такие сведения, которые могут быть трансформированы для использования в уголовном судопроизводстве и при дальнейшем осуществлении оперативно-розыскной деятельности. Такая информация традиционно определяется как представляющая оперативный интерес.

Информация, представляющая оперативный интерес, интерпретируется как результат оперативно-розыскной деятельности в широком смысле слова; так, любой фрагмент из общего потока оперативно-значимой информации может быть признан результатом ОРД. На законодательном уровне определение результата оперативно-розыскной деятельности содержится в п. 36.1 ст. 5 УПК РФ. Согласно содержанию указанной статьи результатом ОРД являются сведения, полученные в соответствии с ФЗ «Об ОРД», о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного преступления; лицах, подготавливающих, совершающих или совершивших преступление и скрывшихся от органов дознания, следствия и суда.

Поскольку уголовно-процессуальным законом регулируется исключительно порядок уголовного судопроизводства, в вышеуказанном определении результата ОРД перечислены сведения, необходимые для обеспечения уголовного процесса доказательствами. Вместе с тем, в процессе ОРД к оперативным сотрудникам поступают сведения, которые сами по себе не являются доказательствами, но их наличие и использование обеспечивает оптимальное и эффективное осуществление уголовного процесса и решение задач ОРД.

Анализ содержания комментируемой статьи позволяет определить три направления использования результатов ОРД:

- 1) использование результатов ОРД в уголовном судопроизводстве;
- 2) использование результатов ОРД в качестве ориентирующей информации в процессе оперативно-розыскного производства по делам оперативного учета;
- 3) использование результатов ОРД для принятия соответствующих решений, согласно ч. 2 ст. 7 ФЗ «Об ОРД».

В уголовном судопроизводстве результаты ОРД могут быть использованы: в качестве повода и основания для возбуждения уголовного дела; для выбора и подготовки следственных и судебных

действий; для осуществления следственных и судебных действий; для обеспечения процесса доказывания по уголовному делу.

Использование результатов ОРД в качестве повода и основания для возбуждения уголовного дела возможно и необходимо в следующих ситуациях:

- после проверки силами и средствами оперативно-розыскной деятельности поступившего в правоохранительные органы анонимного сообщения или заявления о совершении преступления (согласно ст. 141 УПК РФ анонимное сообщение о преступлении не может служить поводом для возбуждения уголовного дела), результатом ОРД можно считать рапорт оперативного сотрудника об установлении признаков состава преступления, получение авторизованного заявления о преступлении, явки с повинной подозреваемого;

- при реализации информации, поступившей от конфиденента и требующей оперативной проверки;

- по результатам осуществления ряда ОРМ (оперативный эксперимент, проверочная закупка, контролируемая поставка, наблюдение, отождествление личности и др.), в процессе которых проведено задержание лица, подозреваемого в совершении преступления с личным.

Каждое из перечисленных обстоятельств, согласно ст. 140 УПК РФ, является основанием для возбуждения уголовного дела, в основе которого содержатся сведения, полученные посредством ОРД.

При использовании сведений, полученных в ходе ОРД, следователь может определить, какое именно следственное действие из перечисленных в УПК РФ целесообразно осуществить для получения доказательственной базы с наименьшими материальными и временными затратами и привлечением минимального числа участников.

После выбора следственного действия необходима подготовка к его проведению. *Подготовка следственного действия* включает определение времени, места, количества участников (поняты, специалисты, оперативные сотрудники), выбор и обеспечение необходимыми специально-техническими и транспортными средствами. Например, основанием производства обыска является наличие достаточных сведений полагать, что в каком-либо месте или у какого-либо лица находятся орудия преступления, предметы, документы и ценности, которые могут иметь значение для расследования по уголовному делу. Получение таких достаточных сведений гласно процессуальными мерами – задача достаточно сложная и трудоемкая. Решить ее посредством проведения ОРМ и (или) использования возможностей конфиденентов можно гораздо быстрее и более точно. Если по данным следствия похищенное имущество может укрываться по нескольким

адресам, то при использовании сил и средств оперативно-розыскной деятельности возможно в достаточно короткий срок установить конкретный адрес и в этом адресе провести обыск.

Аналогично оперативно-розыскная информация может использоваться при производстве допроса, осмотра, опознания, выемки и т. д. По оперативным данным можно спланировать очередность допросов, составить примерный план их проведения, определить тактику рассматриваемого следственного действия.

При использовании оперативно-розыскной информации при предъявлении для опознания необходимо помнить, что нельзя проводить повторное опознание лица или предмета тем же опознающим и по тем же признакам. Как правило, если приводилось оперативно-розыскное мероприятие «отождествление личности», то тот же опознающий не может быть участником следственного действия «предъявление для опознания».

Некоторые следственные действия, в частности очная ставка, проводятся в случаях, если в показаниях ранее допрошенных лиц имеются существенные противоречия. Это означает, что на основании оперативно-розыскных сведений очная ставка проводиться не может. Однако такие сведения могут быть использованы для проведения других следственных действий и получения информации (показания свидетеля, потерпевшего, подозреваемого), на основании которой проведение очной ставки будет обосновано, целесообразно и необходимо.

Кроме того, на этапе подготовки следственного действия решается вопрос о последовательности применения тактических приемов его осуществления, и выбор таких приемов может зависеть от оперативной информации. Если в процессе ОРМ выяснится, что подозреваемый агрессивен, имеет огнестрельное оружие или взрывчатые вещества и может использовать их по назначению, следственные действия должны осуществляться при участии силовой поддержки и с применением специальных технических средств.

Результаты оперативно-розыскной деятельности, в определенных случаях, используются *для осуществления следственного действия.*

После выбора и подготовки следственного действия необходимо осуществить его в оптимально короткий временной период, с наименьшими затратами сил и средств и получением гарантированно требуемого результата для раскрытия и расследования преступления. Как правило, результатом следственных действий является получение доказательств по уголовному делу. В основе достижения указанного результата при осуществлении следственного действия

также могут быть сведения, полученные посредством возможностей оперативно-розыскной деятельности. Использование информации, полученной в процессе ОРМ, позволяет с наибольшей эффективностью осуществить практически любое следственное действие. Так, наличие сведений, полученных в процессе оперативно-розыскных мероприятий, о точном местонахождении вещественных доказательств в жилом помещении позволяет следователю максимально быстро получить судебное решение на производство обыска и без значительных затрат времени обнаружить искомые предметы. Особое значение оперативная информация приобретает в случае, если предметы и вещи, представляющие собой вещественные доказательства, надежно спрятаны в тайнике. Если о его существовании ничего не было известно заранее, то при обыске существует определенный риск не обнаружить тайник. При наличии оперативной информации тайник будет обязательно найден, а вещественные доказательства изъяты и приобщены к уголовному делу. Однако при использовании оперативной информации необходима тщательная и надежная зашифровка ее источников и тактических приемов получения. В противном случае возможны негативные последствия для источника информации (как правило, это конфидент или штатный негласный сотрудник), а также разглашение сведений, составляющих государственную тайну.

Аналогично используются результаты оперативно-розыскной деятельности при личном обыске. Личный обыск проводится, если имеется достаточно оснований полагать, что лицо скрывает при себе предметы или документы, имеющие значение для уголовного дела. Наличие достаточных оснований гарантируется использованием сил и средств оперативно-розыскной деятельности.

Оперативная информация может быть очень полезна при осуществлении допроса подозреваемого или обвиняемого. Следователь на основе оперативных данных наиболее точно формирует вопросы, инициирует проведение аудио- или видеозаписи допроса, определяет участников допроса, что особенно актуально при его проведении в условиях конфликтной ситуации.

На основании сведений, полученных посредством оперативно-розыскной деятельности, решается вопрос о необходимости проведения проверки показаний на месте или следственного эксперимента, организации и тактики их осуществления. Данные следственные действия отличаются значительной информативностью для процесса расследования, но их проведение, достаточно часто, сопряжено с риском попытки побега обвиняемого из-под стражи. По данным оперативно-розыскной деятельности можно определить, показания

каких лиц необходимо проверить на месте, в какое время осуществить следственное действие, кого из должностных лиц и специалистов привлечь для наблюдения за психофизиологическими проявлениями подозреваемых лиц и т. д.

Важным направлением использования результатов ОРД является применение их *в процессе доказывания по уголовному делу*. Рассматриваемое направление использования результатов ОРД законодательно закреплено в ст. 89 УПК РФ «Использование в доказывании результатов оперативно-розыскной деятельности». Указанная статья сформулирована по принципу «разрешение через запрет». Согласно ст. 89 УПК РФ в процессе доказывания *запрещается* использование результатов оперативно-розыскной деятельности, если они не отвечают требованиям, предъявляемым к доказательствам согласно УПК РФ. По существу, содержание указанной статьи не регламентирует организацию и тактику использования результатов ОРД в уголовном судопроизводстве, а закрепляет требование по проверке результатов ОРД на относимость к доказательствам процессуальным путем.

Результаты ОРД, используемые в процессе доказывания по уголовному делу, подразделяются на две группы:

Первую группу составляют сведения, которые получены посредством оперативно-розыскной деятельности, и при наличии (возбуждении) уголовного дела они приобретают статус доказательств. К указанной группе относятся:

– результаты *гласных* оперативно-розыскных мероприятий, в том числе предметы и документы, изъятые в ходе оперативно-розыскных мероприятий и оформленные протоколом в соответствии с положениями п. 1 ч. 1 ст. 15 ФЗ «Об ОРД»;

– результаты ОРМ, осуществляемых при наличии судебного решения и (или) постановления руководителя органа, уполномоченного на осуществление оперативно-розыскной деятельности, при условии обеспечения сохранности государственной тайны.

Вторую группу составляют сведения, полученные посредством ОРД, использование которых в процессе доказывания по уголовному делу органом дознания, следователем или судом возможно только после процедуры рассекречивания. Рассматриваемая совокупность сведений поступает к оперативному сотруднику при осуществлении комплекса негласных оперативно-розыскных мероприятий и в процессе работы конфидентов. Непосредственное и незамедлительное использование таких сведений в уголовном процессе чревато негативными последствиями.

Порядок представления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд регламентирован соответствующей Инструкцией, утвержденной совместным межведомственным приказом МВД, Минобороны, ФСБ, ФСО, ФТС, СВР, ФСИН, ФСКН, Следственного комитета России от 27 сентября 2013 г. № 776/703/509/507/1820/42/535/398/68.

Второе направление использования информации, полученной в процессе ОРД, заключается в использовании такой информации в качестве ориентирующей при подготовке и проведении оперативно-розыскных мероприятий. На основании информации, полученной при проведении одного оперативно-розыскного мероприятия, оперативный сотрудник определяет организацию и тактику проведения другого ОРМ. Например, в процессе опроса поступает информация о том, что по известному адресу хранится партия наркотического средства и несколько единиц огнестрельного оружия. Полученная информация проверяется и уточняется через конфиденента посредством осуществления ОРМ «оперативное внедрение». При подтверждении информации проводятся такие ОРМ, как «сбор образцов для сравнительного исследования» или «проверочная закупка». Затем полученные образцы могут быть отправлены на исследование, т. е. проведено оперативно-розыскное мероприятие «исследование предметов и документов». С целью установления каналов сбыта или поступления наркотических средств, а также мест хранения, производства или установления личности распространителей оптовых партий наркотиков за подозреваемыми лицами устанавливается наблюдение, в том числе в процессе оперативно-розыскного мероприятия «контролируемая поставка». В результате проведения комплекса оперативно-розыскных мероприятий представляется возможность провести задержание проверяемых лиц с поличным.

Третьим направлением использования результатов ОРД является их применение в качестве оснований для принятия решений, согласно ч. 2 ст. 7 ФЗ «Об ОРД». Возможности оперативно-розыскной деятельности используются при проведении оперативно-проверочной работы в административно-режимных целях. Проведение оперативно-розыскных мероприятий гарантирует качественное и своевременное осуществление специальных проверок отдельных лиц, деятельность которых связана с необходимостью сохранения государственной тайны; с работой на объектах повышенной опасности для жизни и здоровья людей и окружающей среды; с участием в оперативно-розыскной

деятельности и доступе к материалам, полученным в результате ее осуществления; с установлением или поддержанием с лицом отношений сотрудничества при подготовке и проведении оперативно-розыскных мероприятий; с замещением отдельных государственных должностей в соответствии с Федеральным законом от 25 октября 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» и другими нормативными правовыми актами РФ в области противодействия коррупции; с необходимостью предоставления либо аннулирования лицензии на осуществление частной детективной или охранной деятельности, переоформления документов, подтверждающих наличие лицензии, выдачи (продления срока действия, аннулирования) удостоверения частного охранника. На основании результатов проверки перечисленных категорий лиц принимается соответствующее решение о разрешении допуска проверяемого человека к определенным видам работ или об отказе в допуске. Проверки посредством сил и средств оперативно-розыскной деятельности необходимы для того, чтобы исключить возможность замещения определенных должностей или не допустить к определенным видам работ лиц, от которых с высокой степенью вероятности можно ожидать совершения противоправных деяний. При принятии решений ОРМ проводятся по письменному согласию проверяемого и в усеченном объеме, что предусмотрено ч. 9 ст. 8 ФЗ «Об ОРД». Согласно указанной статье для принятия решений *запрещается* проведение оперативно-розыскных мероприятий, условием осуществления которых является получение судебного решения.

Кроме того, проведение ОРМ и использование их результатов возможно и необходимо при обеспечении безопасности органов, осуществляющих ОРД. При обеспечении собственной безопасности органов, осуществляющих ОРД. В целях обеспечения собственной безопасности правоохранительные органы имеют право осуществлять все ОРМ, перечисленные в ст. 6 ФЗ «Об ОРД» в полном объеме, но исключительно в пределах своих полномочий (ч. 10 ст. 8 ФЗ «Об ОРД»).

Наряду с понятием *«использование результатов»* в теории ОРД и практике оперативных подразделений органов внутренних дел широко применяется понятие *реализации* результатов ОРД. Реализация результатов ОРД осуществляется по делам оперативного учета, ее организационные основы регламентированы ведомственными нормативными актами, имеющими гриф ограничения доступа.

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 или материалы проверки сообщения о преступлении, другим органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, в порядке и случаях, которые установлены настоящим Федеральным законом.

Комментируемая статья является новеллой по сравнению с текстом «первого варианта» Закона РФ от 13 марта 1992 г. № 2506-1 «Об оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации», который вообще не имел подобных положений до момента своей отмены в 1995 г. Несмотря на то, что Закон РФ «О государственной тайне», раскрывающий понятие и содержание государственной тайны вообще и применительно к ОРД в частности, был принят 21 июля 1993 г., то есть в период действия Закона об ОРД в РФ.

Само название статьи сформулировано некорректно и при буквальном толковании содержание статьи может (должно) соотноситься со сведениями исключительно об органах, осуществляющих ОРД, а не о процессе и не результатах их (органов) деятельности, что, несомненно, уже ее реального содержания. Указанная коллизионная ситуация существовала до введения 30 декабря 2020 г. Федеральным законом от № 515-ФЗ «новой» ст. 12.1 «Недопустимость разглашения сведений об осуществлении оперативно-розыскной деятельности», которая отчасти «ослабила» коллизионность, но не устранила ее полностью.

Примечательно, что комментируемая статья фактически не является предметом рассмотрения и юридической оценки Высших судебных органов России – Верховного Суда РФ и Конституционного Суда по жалобам граждан, что, с одной стороны, свидетельствует о ее формальном и содержательном «качестве», исключая саму возможность и необходимость обжалования в суде, а с другой стороны – о ее вероятной безотносимости к непосредственному воздействию на права и свободы граждан.

В статье не указываются конкретные цели защиты сведений, составляющих государственную тайну, а значит соответствующие ее положения могут и должны интерпретироваться, как направленные на достижение всех возможных целей такой защиты: обеспечение скрытности (негласности) и как следствие – максимальной эффективности подготовки и проведения оперативно-розыскных мероприятий, безопасности субъектов и участников ОРД, недопустимость преждевременной или необоснованной компрометации проверяемых лиц, сохранение в тайне информации о личностях штатных негласных сотрудников, лиц, оказывающих (оказывавших ранее) конфиденциальное содействие органам, осуществляющим ОРД, лиц, в отношении которых применяются (применялись ранее) меры государственной защиты, содержание в тайне конкретных организационно-тактических планов и результатов противодействия преступности (решения прикладных задач ОРД).

Диспозиция статьи является бланкетно-отсылочной, что обуславливает необходимость дополнительного обращения к иным положениям (статьям) Закона об ОРД и (или) других нормативно-правовых актов для ее правильного понимания и интерпретации.

Так, в соответствии со ст. 5 «Перечень сведений, составляющих государственную тайну» Закона РФ «О государственной тайне» государственную тайну (в части оперативно-розыскной деятельности), кроме всего прочего, составляют:

– сведения в области разведывательной, контрразведывательной и оперативно-розыскной деятельности, а также в области

противодействия терроризму и в области обеспечения безопасности лиц, в отношении которых принято решение о применении мер государственной защиты:

- о силах, средствах, об источниках, о методах, планах и результатах разведывательной, контрразведывательной, оперативно-розыскной деятельности и деятельности по противодействию терроризму, а также данные о финансировании этой деятельности, если эти данные раскрывают перечисленные сведения;

- о силах, средствах, об источниках, о методах, планах и результатах деятельности по обеспечению безопасности лиц, в отношении которых принято решение о применении мер государственной защиты, данные о финансировании этой деятельности, если эти данные раскрывают перечисленные сведения, а также отдельные сведения об указанных лицах;

- 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 методах и средствах защиты секретной информации;

- о расходах федерального бюджета, связанных с обеспечением обороны, безопасности государства и правоохранительной деятельности в РФ;

- о мерах по обеспечению защищенности критически важных объектов и потенциально опасных объектов инфраструктуры РФ от террористических актов;

- о результатах финансового мониторинга в отношении организаций и физических лиц, полученных в связи с проверкой их возможной причастности к террористической деятельности.

В соответствии с этим первая часть комментируемой статьи закона об ОРД обобщенно охватывает:

силы ОРД, под которыми можно и нужно понимать все без исключения виды субъектов и участников ОРД (штатные гласные сотрудники, штатные негласные сотрудники, внештатные сотрудники, а также все категории лиц, оказывающих любые виды содействия); средства ОРД, включающие в себя:

- все виды и формы оперативных учетов – журналы, картотеки, коллекции, фото и видеотеки, автоматизированные информационно-поисковые системы и банки данных (АИПС и АБД), дела оперативного учета;

- специальную технику во всем ее многообразии;
- оперативные гардеробы, средства оперативной маскировки – предметы, вещества, аксессуары;
- созданные в установленном порядке в соответствии с п. 5 ст. 15 «Права органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность» Закона об ОРД «предприятия, учреждения, организации и подразделения, необходимые для решения задач, предусмотренных настоящим Федеральным законом»;
- специальные химические вещества;
- служебно-розыскных собак.

Очевидно, что текст комментируемой статьи Закона об ОРД основан на тексте закона о государственной тайне, в частности дублирует положение ст. 5 «Перечень сведений, составляющих государственную тайну» указанного закона «о силах, средствах, об источниках, о методах, планах и результатах...».

Дальнейшее упоминание в комментируемой статье 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...» представляет собой конкретизацию (а потому – частичное дублирование) ранее использованного понятия «силы ОРД» – то есть персонал (субъекты или участники), участвующий в осуществлении ОРД.

В то же время положения рассматриваемой статьи напрямую (при буквальном толковании) касаются только «проведения негласных оперативно-розыскных мероприятий». Согласно указанному положению, сведения о всех упомянутых аспектах оперативно-розыскной деятельности, но относящиеся только к подготовке (не проведению) негласных ОРМ или подготовке и проведению только гласных ОРМ, государственную тайну составлять не должны, что конечно же полемично. Данное положение статьи следует признать сформулированным некорректно и трактовать его необходимо в расширительном значении, то есть охватывая подготовку и проведение всех оперативно-розыскных мероприятий, при подготовке или осуществлении которых так или иначе могут фигурировать сведения, составляющие государственную тайну.

Кроме того, положения ст. 12 Закона об ОРД, упоминающие сведения о «штатных негласных сотрудниках органов, осуществляющих ОРД, и о лицах, оказывающих им содействие на конфиденциальной основе» представляются некорректными в части перечня должностных лиц органов, осуществляющих ОРД, которым оказывается содействие на конфиденциальной основе.

Из текста комментируемой статьи невозможно сделать категоричное бесспорное заключение, к какому именно термину – «штатным негласным сотрудникам» или «органам, осуществляющим ОРД» относится термин «лица, оказывающие им содействие на конфиденциальной основе».

Согласно дословному толкованию данного положения такими должностными лицами являются только штатные негласные сотрудники органов, осуществляющих ОРД. Однако штатные негласные сотрудники оперативных подразделений являются лишь частью оперативного персонала органов, осуществляющих ОРД, причем частью меньшей и зачастую не «работающей» с конфиденциями. В основном же содействие на конфиденциальной основе оказывается гражданами (лицами) штатным гласным сотрудникам органов, осуществляющих ОРД, то есть рассматриваемые положения необходимо истолковывать расширительно, подразумевая под субъектами, которым оказывается содействие, все категории (и штатные негласные, и штатные гласные) сотрудников органов, осуществляющих ОРД.

Комментируемая статья Закона об ОРД не содержит термина «носитель сведений, составляющих государственную тайну», и при ее буквальной интерпретации предполагает защиту только сведений, и при этом не затрагивает защиту носителей таких сведений.

Часть 1 комментируемой статьи Закона об ОРД содержит термин (понятие) «источник ОРД», что, по нашему мнению, совершенно не идентично термину (понятию) «носитель сведений, составляющих государственную тайну» закона о государственной тайне. В соответствии с содержанием ст. 1 «Оперативно-розыскная деятельность» данный термин означает «источник деятельности, осуществляемой государственными органами...», что представляется предельно сложным (и, вероятно, невозможным) для осмысления и понимания.

В данном случае следует признать термин (понятие) «источник ОРД» общим по отношению к термину (понятию) «носитель сведений...»), являющемуся частным, и понимать под ним все-таки не источник ОРД, как некой деятельности, а источник сведений об ОРД, то есть – любые материальные носители информации, являющейся государственной тайной, включая все виды учетов, специальную учебно-методическую и научную литературу, ведомственные нормативные правовые акты, регламентирующие организационно-тактические особенности ОРД (то есть далеко не все ведомственные нормативные правовые акты), плановую и отчетную документацию, а также непосредственных исполнителей

(субъектов и участников ОРД), обладающих такой информацией или имеющих к ней доступ. В связи с этим положения ст. 12 Закона об ОРД следует всецело распространять не только на защиту сведений, составляющих государственную тайну, но и на защиту носителей таких сведений во всем их разнообразии – от материальных объектов до живых лиц.

К источникам сведений об ОРД (носителям сведений об ОРД) целесообразно относить не только сотрудников оперативных подразделений или лиц, оказывающих им содействие, но также иных лиц, обладающих такими сведениями в силу своих должностных обязанностей – судьи, санкционирующие проведение ОРМ, участвующие в «закрытых» (по соответствующей оперативно-розыскной мотивации) судебных заседаниях, прокуроры, осуществляющие надзор за ОРД, и др. или производственной необходимости – работники предприятий (гражданские специалисты), осуществляющие изготовление или использующие специальные технические устройства оперативно-розыскного назначения.

Часть 1 ст. 12 относит к государственной тайне организацию и тактику ОРД. Под организацией ОРД следует понимать двудейное толкование термина «организация», а именно:

1) построение некой системы (так называемая «организация в статике») – упорядоченная определенным образом совокупность оперативных подразделений с их вертикальными и горизонтальными связями. С учетом того, что некоторые из структурных оперативных подразделений ОВД являются негласными и глубоко законспирированными, сама информация об их внутреннем устройстве (структуре, штатном расписании, сферах деятельности, финансировании и пр.) является государственной тайной и не подлежит разглашению;

2) процесс функционирования системы (так называемая «организация в динамике») – комплекс мер по созданию оптимальных условий деятельности оперативных подразделений, т. е. условий, обеспечивающих решение ими поставленных задач. Комплекс организационных мер включает в себя пять основных элементов, каждый из которых может содержать сведения, составляющие служебную и государственную тайну: изучение и оценку оперативной обстановки; планирование деятельности; расстановку сил и средств; взаимодействие с другими службами; учет и оценку результатов деятельности.

Под тактикой проведения ОРМ следует понимать совокупность прикладных способов наиболее рационального и эффективного осуществления оперативно-розыскных мероприятий. Тактика проведения конкретного ОРМ может выражаться в особом алгоритме

и последовательности действий субъекта или участников, выборе времени и способа реализации полученных результатов, избрании наиболее оптимальных гласных и (или) негласных средств и методов, способов легендирования или зашифровки действий участников ОРМ и др.

В то же время комментируемая статья говорит о тактике проведения исключительно ОРМ, а не о тактике оперативно-розыскной деятельности целиком, что следует признать иррациональным и значительно сужающим круг сведений, составляющих государственную тайну. В связи с вышеизложенным целесообразно расширительно истолковывать данную норму, понимая под «тактикой ОРМ» тактику ОРД в целом.

Указание в комментируемой статье на возможность рассекречивания сведений, составляющих государственную тайну, следует расценивать как допустимость «временной секретности». Положения ст. 12 Закона об ОРД не определяют допустимые или обязательные минимальные (максимальные) сроки, в течении которых некие сведения составляют государственную тайну и нуждаются в защите, а лишь обобщенно указывают на процедуру (причем одну из целого перечня) рассекречивания. Предание гласности указанным сведениям осуществляется постановлением руководителя органа, осуществляющего ОРД, в основном в интересах обеспечения процесса доказывания и передачи результатов ОРД в уголовный процесс. Гласности в подобных случаях предаются обобщенные результаты, полученные в ходе проведения негласных ОРМ, а также непосредственные носители сведений или материальные объекты, являющиеся потенциальными доказательствами.

Комментируемая статья категорично устанавливает единственно возможное условие предания 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. Таким условие является их согласие исключительно в письменной форме, с указанием того, когда и перед кем будут раскрыты персональные данные указанных лиц.

В случаях, если требуется раскрытие сведений о личностях нескольких перечисленных лиц друг перед другом, необходимо получить отдельные письменные согласия каждого лица – на каждое лицо. Исключением могут являться лишь случаи привлечения перечисленных лиц к уголовной ответственности, при расследовании которых требуется оглашение (предание гласности) о фигурантах. Комментируемое положение в части «сведений о лицах,

внедренных в организованные преступные группы» следует интерпретировать расширительно. В связи с тем, что УК РФ оперирует не только понятием «организованная преступная группа», но также понятиями «устойчивая группа», «преступная группа», «преступное сообщество», «преступная организация», а на практике оперативное внедрение осуществляется не только в группы преступников, но и в окружение преступников-одиночек, целесообразно трактовать терминологическую конструкцию «лица, внедренные в организованные преступные группы», «внедренные (внедряемые) лица», принимая под объектом внедрения любые возможные социальные формы. Кроме того, объектом внедрения может быть и некая организация или учреждение, а целью – выявления там преступной активности.

Комментируемая статья устанавливает условие (а именно – место) хранения судебного решения на право проведения ОРМ и материалов, послуживших основанием для принятия такого решения. Таким местом являются только органы, осуществляющие ОРД. Хранение и оборот указанных документов должно обеспечивать их полную сохранность и невозможность даже случайного ознакомления с содержанием лиц, не имеющих к этому отношения. Данное положение следует понимать, как запрещающее отдавать (оставлять) на хранение указанные документы в судебные и надзорные органы.

Статья 12 Закона об ОРД также определяет обобщенный (не конкретизированный) перечень должностных лиц государственных органов – суда, прокуратуры и пр., которым оперативно-служебные документы, отражающие результаты ОРД (и в том числе судебные решения на право проведения негласных ОРМ), могут быть предоставлены для ознакомления.

В любом случае должностное лицо должно иметь право на ознакомление с указанными документами – допуск к сведениям, составляющим государственную тайну, по соответствующей форме. Сведения могут предоставляться в виде обобщенного их содержания либо непосредственно на носителях (документы, фотографии, фонограммы и пр.) с соблюдением требований режима секретности и правил обращения со сведениями (носителями сведений), составляющими государственную тайну, перечисленных в ведомственных приказах и инструкциях. Предоставление оригиналов (копий оригиналов) оперативно-служебных документов, отражающих порядок подготовки и проведения ОРМ или осуществления иных действий в рамках ОРД, должны исключать возможность несанкционированного ознакомления с персональными данными о личностях ШНС, конфиденентов, лиц, внедренных в преступные группы.

Положение комментируемой статьи «в порядке и случаях, которые установлены настоящим Федеральным законом» следует истолковывать в контексте иных статей закона об ОРД, определяющих процедуры подготовки (санкционирования) и проведения оперативно-розыскных мероприятий, осуществления надзора за ОРД и пр.

Практическая реализация положения комментируемой ст. 12 Закона об ОРД обеспечивается посредством исполнения совокупности прикладных правил конспирации, требований оперативно-служебного делопроизводства и режима секретности при подготовке и проведении ОРМ, оформлении и использовании результатов ОРД. Хотя комментируемая статья прямо не указывает на это, но защита сведений, составляющих государственную тайну вообще и в сфере ОРД в частности, обеспечивается изначально особой процедурой допуска должностного лица (претендента на работу с такими сведениями) к таким сведениям. Процедура допуска предполагает проверку претендента на его соответствие ряду социально-психологических, моральных и деловых требований и критериев, оформление права (непосредственного допуска по соответствующей форме) лица на санкционированное ознакомление (работу) со сведениями, составляющими государственную тайну, и подписание им согласия на вынужденные возможные ограничения некоторых его прав и свобод.

Статья 12¹. Недопустимость разглашения сведений об осуществлении оперативно-розыскной деятельности

Сведения, содержащиеся в запросах, направляемых гражданам и организациям в процессе осуществления оперативно-розыскной деятельности, не подлежат разглашению (за исключением случаев, предусмотренных настоящей статьей), о чем указывается в соответствующем запросе.

Указанные сведения могут быть преданы гласности лишь с разрешения должностного лица органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, и только в том объеме, в каком им будет признано это допустимым, если того требуют служебные интересы.

Запрет на predание гласности сведений об осуществлении оперативно-розыскной деятельности не распространяется на сведения, которые: оглашены в открытом судебном заседании либо преданы гласности в ходе досудебного производства с разрешения следователя, дознавателя;

изложены в заявлениях, жалобах и иных документах при оспаривании решений или действий органов (должностных лиц), осуществляющих оперативно-розыскную деятельность;

распространены органом, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, следователем, дознавателем, прокурором или судом в средствах массовой информации, информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» или иным публичным способом.

В ходе осуществления безопасности оперативно-розыскной информации, получаемой в процессе осуществления ОРД, применяются подходы, связанные с организационно-правовой ее защитой. Правовой институт защиты консолидирует целый ряд законодательных источников, подзаконных нормативных правовых актов высших исполнительных органов государственной власти, ведомственных межведомственных приказов и считается совершенным в системе защиты информации, образующейся в ходе ОРД. За разглашение сведений, составляющих государственную тайну, предусмотрена уголовная ответственность.

Данные об организации и тактике проведения ОРМ подлежат засекречиванию, если они касаются проведения конкретных ОРМ либо связаны с подготовкой к их проведению. Это же относится к методам оперативно-розыскной деятельности (т. е. о способах, приемах осуществления отдельных действий, составляющих содержание ОРД), а также средств ОРД (информационных, программных, технических и иных предметов и продуктов специального назначения, служебно-розыскных собак, использования их при подготовке и проведении отдельных ОРМ) и планов ОРД.

При необходимости использования результатов ОРД в уголовном процессе в качестве доказательств по уголовному делу, при передаче дознавателю, следователю или в суд они обязательно проходят процедуру рассекречивания. Представленные материалы в полной мере должны исключать возможность разглашения сведений, составляющих государственную тайну, а именно силы, средства и методы оперативно-розыскной деятельности. Вопросы, связанные с легализацией результатов ОРД, регламентированы межведомственной Инструкцией о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд от 27 сентября 2013 г. № 776/703/509/507/1820/42/535/398/68.

Закрытый характер ОРД предполагает сокрытие не только сведений, полученных оперативными сотрудниками, но обязывает делать тайной и сам интерес к тем или иным лицам, объектам их заинтересованности. Именно поэтому поправки, внесенные в ФЗ «Об ОРД» путем дополнения его ст. 12¹, касающейся недопустимости разглашения сведений об осуществлении ОРД, являются логичными и последовательными шагами законодателя по охране

государственной и служебной тайны, в целях своевременного выявления, предупреждения, пресечения и раскрытия преступлений и решения иных задач ОРД, изложенных в ст. 2 комментируемого Закона.

В ходе подготовки и проведения различных ОРМ могут быть установлены лица, представляющие интерес для оперативных подразделений органов внутренних дел и обладающие необходимой оперативно-значимой информацией. В этом случае сотрудники оперативных подразделений обязаны с данными лицами проводить работу в целях исключения утечки конфиденциальной информации и, как следствие, расшифровки проводимых ОРМ. Аналогичные сведения могут быть получены в результате направления и получения ответов на запросы оперативных подразделений органов внутренних дел. В связи с этим лица, ознакомившееся с запросами, становятся обладателями сведений, распространение которых может нанести ущерб интересам ОРД.

Заинтересованные лица могут принять меры по сокрытию следов подготавливаемых, совершаемых или совершенных преступлений, а также имущества, подлежащего конфискации. Принятие таких мер может иметь негативные последствия для эффективности ОРД в целом. Поэтому запрет на разглашение сведений, содержащихся в запросах, направляемых гражданам и организациям в процессе осуществления ОРД, представляется необходимым, своевременным.

Скорректированный в этой части закон стал воплощением сформировавшейся в последнее время правоприменительной практики. В Конституционный Суд поступали многочисленные обращения с требованием разъяснить положения норм о тайне следствия на примере случаев привлечения адвокатов к ответственности за ее разглашение. На данный момент времени практика не содержит ясного и понятного судебного толкования о том, с каких пор тайна перестает быть таковой. Адвокатское сообщество выступало именно за такой подход к ответственности за раскрытие тайн, какой и появился в комментируемом законе, и если тайна была раскрыта следствием в открытом судебном заседании, то, соответственно, нельзя никого привлекать к ответственности за ее разглашение.

ОРД в отличие от уголовной и уголовно-процессуальной правоприменительной практики объективно в особой мере никогда не афишируется, хотя и может осуществляться гласно (ст. 1 ФЗ «Об ОРД»). В случае если ОРД осуществляется негласно, то имеет место особый порядок обращения с информацией, полученной в ходе ее осуществления.

В статье 12¹ говорится о недопустимости разглашения сведений об осуществлении ОРД. В частности, сведения, содержащиеся в запросах, направляемых гражданам и организациям в процессе осуществления ОРД, не подлежат разглашению (за исключением некоторых случаев), о чем указывается в соответствующем запросе. Такие сведения могут быть преданы гласности лишь с разрешения должностного лица органа, осуществляющего ОРД, и только в допустимом объеме, если того требуют служебные интересы.

Обязанность сохранения в тайне может обеспечиваться применением мер государственного принуждения в виде административного наказания. Если в запросе будет изложен запрет на разглашение сведений, то в действиях лица его не выполнившего могут усматриваться признаки правонарушения, предусмотренного ст. 19.3. КоАП РФ, предусматривающей ответственность за неповиновение законному распоряжению сотрудника полиции.

Между тем, ст. 29 Конституции РФ гарантирует каждому право свободно собирать и распространять информацию, а ст. 55 устанавливает, что права и свободы гражданина могут быть ограничены только в целях защиты общественно значимых интересов, в том числе прав и законных интересов других лиц.

Соответственно, в силу прямого действия вышеприведенной конституционной нормы законодатель предусмотрел и ряд исключений.

Так, исключением из общего правила на запрет разглашения сведений об осуществлении ОРД в комментируемой норме будут являться случаи, когда:

- эти сведения были оглашены в открытом судебном заседании или в ходе досудебного производства с разрешения следователя, дознавателя;

- изложены в заявлениях, жалобах и иных документах при оспаривании решений или действий органов (должностных лиц), осуществляющих ОРД;

- распространены органом, осуществляющим ОРД, следователем, дознавателем, прокурором или судом в СМИ, интернете или иным публичным способом.

Таким образом, такие сведения могут быть преданы гласности лишь с разрешения должностного лица органа, осуществляющего ОРД, и только в допустимом объеме, если того требуют служебные интересы.

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. Утратил силу с 1 июля 2003 г.*
- 4. Федерального органа исполнительной власти в области государственной охраны.*
- 5. Утратил силу с 1 июля 2003 г.*
- 6. Таможенных органов Российской Федерации.*
- 7. Службы внешней разведки Российской Федерации.*
- 8. Федеральной службы исполнения наказаний.*
- 9. Утратил силу.*

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, 6–8 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 оперативно-розыскные мероприятия в следственных изоляторах уголовно-исполнительной системы.

Согласно Конституции РФ (ст. 67) в территорию РФ включены ее субъекты, внутренние воды, территориальное море и воздушное пространство над ними.

Понятие «территория» более подробно раскрывается в Законе РФ «О Государственной границе Российской Федерации».

Вместе с тем, юрисдикция государства, согласно нормам международного права (в том числе и оперативно-розыскная), может быть ограничена. Подтверждением этому выступает ст. 27 Конвенции ООН по морскому праву (1982 г.), в соответствии с которой прибрежное государство не может проводить какие-либо следственные или ОРМ на борту иностранного судна, проходящего через территориальное море, в связи с совершением на судне любого преступления во время его прохода. Исключением являются следующие случаи:

а) когда последствия преступления распространяются на прибрежное государство;

б) когда преступление нарушает спокойствие в стране или добрый порядок в территориальном море;

в) когда капитан судна, дипломатический агент или консул, иное должностное лицо государства флага обратится к местным властям с просьбой об оказании помощи;

г) когда такие меры необходимы для пресечения незаконной торговли наркотическими средствами или психотропными веществами.

Положения Закона об ОРД распространяются и на так называемую «условную территорию» государства, в которую входят находящиеся на международной территории под флагом или опознавательным знаком России гражданские суда и самолеты, а также на военные корабли и летательные аппараты независимо от места нахождения.

При этом правоохранительные органы и специальные службы иностранных государств не могут проводить ОРМ на территории РФ. Поэтому при возникновении такой потребности на территории РФ они должны действовать в соответствии с международно-правовыми нормами и Уставом Интерпола (в случае членства в нем). Необходимо также отметить, что руководители уполномоченных на осуществление ОРД органов не могут заключать договоры и соглашения с правоохранительными органами других государств по предоставлению им права проведения оперативно-розыскных мероприятий на территории России. В противовес – закон не запрещает субъектам, перечисленным в ч. 1 комментируемой статьи, проводить ОРМ вне пределов РФ.

Примечательно, что утративший силу закон 1992 г. в своем названии («Об оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации») содержал территориальное ограничение ОРД границами РФ.

Законодатель закрепил в статье исчерпывающий перечень органов, уполномоченных на осуществление оперативно-розыскной деятельности, который может быть изменен или дополнен только федеральным законом. Соответственно, список оперативных подразделений, уполномоченных на осуществление оперативно-розыскной деятельности, их структуру, полномочия и организацию работы утверждают руководители названных в законе органов нормативным правовым актом открытого характера или с соответствующим грифом секретности.

Так, выделяя особенности организации ОРД в органах внутренних дел, следует отметить, что в соответствии с приказом МВД России от 19 июля № 608 «О некоторых вопросах организации оперативно-розыскной деятельности в системе МВД России» ее осуществляют следующие подразделения МВД России:

1) подразделения уголовного розыска – в полном объеме, установленном ст. 6 Закона об ОРД;

2) подразделения экономической безопасности и противодействия коррупции – в полном объеме, установленном ст. 6 Закона об ОРД;

3) подразделения собственной безопасности – в полном объеме, установленном ст. 6 Закона об ОРД;

4) подразделения по противодействию экстремизму – в полном объеме, установленном ст. 6 Закона об ОРД;

5) подразделения по борьбе с преступными посягательствами на грузы – в полном объеме, установленном ст. 6 Закона об ОРД;

6) подразделения по обеспечению безопасности лиц, подлежащих государственной защите, – в полном объеме, установленном ст. 6 Закона об ОРД;

7) подразделения по обеспечению взаимодействия с правоохранительными органами иностранных государств – членов Международной организации уголовной полиции – Интерпола и Генеральным секретариатом Интерпола – проведение по запросам международных правоохранительных организаций и правоохранительных органов иностранных государств оперативно-розыскных мероприятий: опрос, наведение справок, отождествление личности;

8) оперативно-поисковые подразделения – в полном объеме, установленном ст. 6 Закона об ОРД;

9) подразделения специальных технических мероприятий (оперативно-технические подразделения) – в полном объеме, установленном ст. 6 Закона об ОРД;

10) межрегиональные оперативно-розыскные подразделения территориальных органов МВД России на окружном уровне – в полном объеме, установленном ст. 6 Закона об ОРД;

11) подразделения по контролю за оборотом наркотиков, за исключением специального отряда быстрого реагирования управления обеспечения специальных мероприятий Главного управления по контролю за оборотом наркотиков МВД России, отрядов специального назначения «Гром» подразделений по контролю за оборотом наркотиков территориальных органов МВД России на региональном уровне, – в полном объеме, установленном ст. 6 Закона об ОРД.

В систему органов Федеральной службы безопасности РФ (ФСБ России), осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, включены:

1) службы, департаменты, центры, управления и другие подразделения, непосредственно реализующие направления деятельности органов Федеральной службы безопасности, а также подразделения, исполняющие управленческие функции;

2) управления (отделы) по отдельным регионам и субъектам РФ (территориальные органы безопасности);

3) управления (отделы) в Вооруженных Силах РФ, других войсках и воинских формированиях, а также в их органах управления (органы безопасности в войсках);

4) управления (отряды, службы, отделы) ФСБ России по пограничной службе (пограничные органы);

5) другие управления (отделы), осуществляющие отдельные полномочия ФСБ России или обеспечивающие деятельность органов Федеральной службы безопасности (другие органы безопасности);

6) авиационные подразделения, центры специальной подготовки, подразделения специального назначения, предприятия, образовательные и научные организации, экспертные, судебно-экспертные, военно-медицинские подразделения и организации, военно-строительные подразделения и иные организации и подразделения, предназначенные для обеспечения деятельности Федеральной службы безопасности.

Основными направлениями деятельности органов Федеральной службы безопасности РФ являются: контрразведывательная деятельность; борьба с терроризмом; борьба с преступностью; разведывательная деятельность; пограничная деятельность; обеспечение информационной безопасности.

В соответствии со ст. 9 Федерального закона «О федеральной службе безопасности» под контрразведывательной деятельностью понимается деятельность органов Федеральной службы безопасно-

сти в пределах своих полномочий по выявлению, предупреждению, пресечению разведывательной и иной деятельности специальных служб и организаций иностранных государств, а также отдельных лиц, направленной на нанесение ущерба безопасности РФ.

Соответственно нормативными актами Федеральной службы безопасности РФ определяется порядок использования негласных методов и средств при осуществлении контрразведывательной деятельности.

В свою очередь органами ФСБ России, в пределах своих полномочий и во взаимодействии с органами внешней разведки РФ, осуществляется разведывательная деятельность в целях получения информации об угрозах безопасности РФ, порядок которой, наряду с использованием негласных методов и средств при ее осуществлении, определяется нормативными актами Федеральной службы безопасности РФ.

Согласно ст. 10 Федерального закона «О федеральной службе безопасности» оперативные подразделения ФСБ России в соответствии с законодательством РФ осуществляют ОРМ по выявлению, предупреждению, пресечению и раскрытию шпионажа, террористической деятельности, 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 РФ.

Кроме того, на органы ФСБ России могут возлагаться соответствующими законами и иными нормативными правовыми актами федеральных органов государственной власти другие задачи в сфере борьбы с преступностью.

Организация деятельности ФСБ России по борьбе с преступностью осуществляется в соответствии с Законом об ОРД, уголовным и уголовно- процессуальным законодательством РФ.

Из этого следует, что при осуществлении разведывательной и контрразведывательной деятельности органы ФСБ России руководствуются ведомственными нормативными актами, а при организации борьбы с преступностью – Законом об ОРД.

Федеральные органы государственной охраны осуществляют ОРМ в целях обеспечения безопасности высших должностных лиц государства. Согласно ст. 1 Федерального закона «О государственной охране» под государственной охраной понимается деятельность

по обеспечению безопасности объектов государственной охраны и защите охраняемых объектов, выполняемая в целях обеспечения безопасности РФ, безопасного и беспрепятственного осуществления государственной власти в РФ и исполнения международных обязательств РФ, осуществляемая на основе совокупности правовых, организационных, охранных, режимных, оперативно-розыскных, технических, информационных и иных мер.

Федеральные органы государственной охраны осуществляют оперативно-розыскную деятельность в целях обеспечения безопасности высших органов законодательной, исполнительной и судебной властей РФ и их должностных лиц.

Таможенные органы в соответствии со ст. 254 Федерального закона от 3 августа 2018 г. № 289-ФЗ (в ред. от 20 апреля 2021 г.) «О таможенном регулировании в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» осуществляют в соответствии с законодательством РФ ОРД в целях выявления, предупреждения, пресечения и раскрытия преступлений, противодействия коррупции и обеспечения собственной безопасности.

В соответствии с приказом Федеральной таможенной службы от 17 апреля 2012 г. № 715 «Об утверждении перечня оперативных подразделений таможенных органов Российской Федерации, правомочных осуществлять оперативно-розыскную деятельность, и их полномочия по осуществлению оперативно-розыскной деятельности» эту деятельность в системе Федеральной таможенной службы осуществляют:

1) Главное управление по борьбе с контрабандой – в полном объеме, установленном ст. 6 Закона об ОРД;

2) подразделения по противодействию коррупции (Управление по противодействию коррупции, подразделения по противодействию коррупции региональных таможенных управлений и таможен) – в полном объеме, установленном ст. 6 Закона об ОРД;

3) оперативно-поисковые подразделения (Региональное оперативно-поисковое управление, оперативно-поисковые подразделения оперативных таможен и таможен) – в полном объеме, установленном ст. 6 Закона об ОРД;

4) подразделения радиоэлектронной безопасности объектов таможенной инфраструктуры (Региональное таможенное управление радиоэлектронной безопасности объектов таможенной инфраструктуры, оперативно-технические службы – филиалы Регионального таможенного управления радиоэлектронной безопасности объектов таможенной инфраструктуры, оперативно-технические

подразделения оперативных таможен и таможен) – в полном объеме, установленном ст. 6 Закона об ОРД;

5) оперативно-розыскные подразделения оперативных таможен, таможен и таможенных постов – в полном объеме, установленном ст. 6 Закона об ОРД;

6) подразделения по борьбе с контрабандой наркотиков оперативных таможен, таможен и таможенных постов – в полном объеме, установленном ст. 6 Закона об ОРД;

7) подразделения по борьбе с особо опасными видами контрабанды оперативных таможен и таможен – в полном объеме, установленном ст. 6 Закона об ОРД;

8) оперативно-аналитические подразделения оперативных таможен и таможен – в полном объеме, установленном ст. 6 Закона об ОРД;

9) организационно-инспекторские подразделения оперативных таможен – в полном объеме, установленном ст. 6 Закона об ОРД;

10) подразделения оперативных учетов оперативных таможен – в полном объеме, установленном ст. 6 Закона об ОРД;

11) подразделения организации и контроля за деятельностью правоохранительных подразделений оперативных таможен – в полном объеме, установленном ст. 6 Закона об ОРД;

12) подразделения по борьбе с таможенными правонарушениями на морском транспорте оперативных таможен – в полном объеме, установленном ст. 6 Закона об ОРД;

13) подразделения по борьбе с экономическими таможенными правонарушениями оперативных таможен – в полном объеме, установленном ст. 6 Закона об ОРД;

14) подразделения сотрудничества с правоохранительными органами зарубежных стран оперативных таможен – в полном объеме, установленном ст. 6 Закона об ОРД;

15) подразделения специального назначения (специальные отряды быстрого реагирования таможен и оперативных таможен, подразделения организации и контроля за деятельностью специальных отрядов быстрого реагирования оперативных таможен) – использование конфиденциального содействия граждан, а также проведение оперативно-розыскных мероприятий: опрос, наведение справок, наблюдение, отождествление личности, обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств.

Внешняя разведка в соответствии с Федеральным законом «О внешней разведке» является составной частью сил обеспечения безопасности РФ, целью которых является защита безопасности личности, общества и государства от внешних угроз. При этом разведывательная деятельность осуществляется ими как самостоятельно,

так и в составе подразделений органов внешней разведки РФ, входящих в структуру других федеральных органов исполнительной власти.

Разведывательная деятельность в пределах своих полномочий осуществляется:

1) Службой внешней разведки РФ – в политической, экономической, военно-стратегической, научно-технической и экологической сферах, в сфере шифрованной, засекреченной и иных видов специальной связи с использованием радиоэлектронных средств и методов за пределами РФ, а также в сфере обеспечения безопасности учреждений РФ, находящихся за пределами территории РФ, и командированных за пределы территории РФ граждан РФ, имеющих по роду своей деятельности допуск к сведениям, составляющим государственную тайну;

2) органом внешней разведки Министерства обороны РФ – в военной, военно-политической, военно-технической, военно-экономической и экологической сферах.

Кроме того, в соответствии с Федеральным законом «О федеральной службе безопасности» органами внешней разведки РФ во взаимодействии органами ФСБ России осуществляется разведывательная деятельность, основная цель которой заключается в добывании, обработке определенной законом информации и оказании содействия в реализации мер, осуществляемых государством в интересах обеспечения безопасности РФ.

Согласно ч. 7 ст. 13 Федерального закона «О внешней разведке» органы внешней разведки РФ осуществляют оперативно-розыскную деятельность в полном объеме в целях обеспечения собственной безопасности.

В соответствии со ст. 84 УИК РФ в исправительных учреждениях осуществляется ОРД, задачами которой являются:

– обеспечение личной безопасности осужденных, персонала исправительных учреждений и иных лиц;

– выявление, предупреждение и раскрытие готовящихся и совершаемых в исправительных учреждениях преступлений и нарушений установленного порядка отбывания наказания;

– розыск в установленном порядке осужденных, совершивших побег из исправительных учреждений, а также осужденных, уклоняющихся от отбывания лишения свободы;

– содействие в выявлении и раскрытии преступлений, совершенных осужденными до прибытия в исправительное учреждение.

ОРД осуществляется оперативными аппаратами исправительных учреждений, а также другими уполномоченными на то органами в пределах их компетенции.

Кроме того, оперативные подразделения уголовно-исполнительной системы осуществляют ОРД при исполнении наказаний, не связанных с изоляцией осужденных от общества. В частности, проводят первоначальные розыскные мероприятия в отношении осужденных к наказаниям в виде обязательных работ, исправительных работ, ограничения свободы, а также условно осужденных, осужденных с отсрочкой отбывания наказания, уклоняющихся от контроля уголовно-исполнительных инспекций; объявляют их розыск.

ОРД при исполнении наказаний, не связанных с изоляцией осужденных от общества, осуществляется оперативными подразделениями уголовно-исполнительной системы самостоятельно, оперативными подразделениями уголовно-исполнительной системы – во взаимодействии с оперативными подразделениями иных государственных органов, в пределах их компетенции.

Решение этих задач возложено на следующие структурные подразделения уголовно-исполнительной системы:

- оперативные отделы;
- собственной безопасности;
- по обеспечению деятельности оперативных подразделений Федеральной службы исполнения наказаний (оперативно-технические и оперативно-поисковые подразделения);
- по розыску преступников, совершивших побег из мест отбывания наказания.

При этом необходимо отметить, что перечисленными подразделениями ОРД осуществляется не только в пределах территории исправительных учреждений, но и во вне. Вместе с тем, в таких случаях, как правило, ОРД осуществляется во взаимодействии с другими оперативно-розыскными органами в зависимости от территории ведения и компетенций.

Отдельно необходимо отметить, что Законом об ОРД оперативно-розыскные органы наделяются различными и неравными полномочиями. Так, например, в ч. 2 комментируемой статьи говорится о том, что оперативные подразделения органов внешней разведки Министерства обороны РФ проводят ОРМ только в целях обеспечения собственной безопасности. Такое положение прежде всего объясняется их целями и задачами., которые обуславливают необходимость проведения ОРМ по обеспечению собственной безопасности. Причем, при осуществлении этих мероприятий органы внешней разведки Министерства обороны РФ не должны затрагивать полномочий других субъектов ОРД. В случае возникновения такой потребности оперативные подразделения этих органов осуществляют свои полномочия во взаимодействии с ними.

Важным положением комментируемой статьи является также тот факт, что закрепленный в комментируемой статье перечень органов, уполномоченных на осуществление ОРД, может быть изменен или дополнен только федеральным законом. Из чего следует, что руководители федеральных министерств, ведомств и местных (в том числе и законодательных) органов власти не могут наделить какие-либо органы правом осуществления ОРМ. Это может свидетельствовать о принципиальной позиции, закрепляющей общий подход законодателя к дальнейшему совершенствованию правового регулирования ОРД.

Вместе с тем, эффективная борьба с преступностью подразумевает учет динамики процессов, протекающих в обществе (в том числе и криминогенных), что, в свою очередь, предполагает уточнение и приведение в соответствие с возникающими задачами функций органов исполнительной власти. В связи с чем не исключается возникновение в будущем необходимости наделяния правом проведения ОРМ других министерств и ведомств. Тем более, что нормотворческая практика подтверждает это предположение, т. к. с момента принятия в 1992 г. первого закона, регулирующего оперативно-розыскную деятельность, перечень органов, уполномоченных на осуществление ОРД, несколько раз подвергался уточнению.

Следует заметить, что в соответствии с ч. 1 осуществлять оперативно-розыскную деятельность могут далеко не все структурные управления и отделы органов, перечисленных в ч.ч. 1 и 2 комментируемой статьи, а лишь оперативные подразделения. Причем, руководителям органов, уполномоченных на осуществление ОРД, предоставлено право определять перечень оперативных подразделений, могущих осуществлять ОРД. При этом следует иметь в виду, что это право предполагает не только определение конкретных оперативно-розыскных служб и подразделений в структуре министерства или ведомства, но и создание в соответствии с положениями ст. 78 Конституции РФ территориальных органов для осуществления своих полномочий.

Что касается полномочий, то у оперативно-розыскных подразделений они различны и определяются, как правило, их уголовно-правовой компетенцией и выполняемыми функциями. Так, компетенцией аппаратов по борьбе с экономической преступностью и коррупцией органов внутренних дел является борьба с коррупцией и преступностью в сфере экономики; уголовного розыска – борьба с так называемой «общеуголовной преступностью»; подразделений по борьбе с незаконным оборотом наркотиков – предупреждение и раскрытие преступлений одноименной группы.

Кроме того, руководитель органа, осуществляющего ОРД (Министр, Директор Службы) может создавать подразделения для реализации каких-либо отдельных функций или проведения специфических мероприятий (оперативно-поисковых, оперативно-технических, аналитических и др.). В этом случае полномочия подразделения определяются выполняемыми функциями. Исходя из этого, все оперативные подразделения органа, осуществляющего ОРД, можно разделить на три группы: 1) выполняющих оперативно-розыскную функцию в полном объеме; 2) выполняющих оперативно-розыскную функцию в усеченном объеме и 3) осуществляющих лишь отдельные ОРМ.

Чрезвычайно значимым представляется положение ч. 4 комментируемой статьи, декларирующее, что органы, осуществляющие ОРД, решают определенные настоящим федеральным законом задачи исключительно в пределах своих полномочий, установленных соответствующими законодательными актами РФ.

Цели и задачи оперативно-розыскной деятельности определены ст.ст. 1 и 2 Закона ОРД. Однако они носят предельно общий характер и нуждаются в конкретизации применительно к деятельности каждого органа, осуществляющего одноименную деятельность. Конкретизация и детализация осуществляется с помощью нормативных актов, регулирующих деятельность субъектов ОРД (федеральные законы «О внешней разведке», «О федеральной службе безопасности», «О полиции» и др.). Нормативный подход к уточнению задач позволяет более четко определить полномочия органов, осуществляющих ОРД и разграничить между ними компетенцию в сфере правоохранительной деятельности. Это позволяет избежать ненужного дублирования функций и конкуренции оперативных служб, способствует рациональному использованию имеющихся сил и средств.

Часть 5 комментируемой статьи наделяет оперативные подразделения всех органов, осуществляющих ОРД, правом осуществления ОРМ в следственных изоляторах совместно с работниками уголовно-исполнительной системы.

Эта новелла была введена Федеральным законом от 21 июля 1998 г. № 117-ФЗ (в ред. Федерального закона от 29 июня 2007 г. № 58-ФЗ) после передачи уголовно-исполнительной системы из Министерства внутренних дел в ведение Министерства юстиции. Необходимость этого нормативного предписания обусловлена тем, что после организационных преобразований претерпел изменения и ранее существовавший порядок проведения оперативно-розыскных мероприятий в следственных изоляторах. В силу ряда объективных причин оперативные

подразделения, не входящие в уголовно-исполнительную систему, не могут самостоятельно и в полном объеме осуществлять ОРМ в местах содержания арестованных и осужденных. В то же время оперативные отделы следственных изоляторов, не располагая всем объемом следственной и оперативно-розыскной информацией о криминальной деятельности обвиняемых до ареста, не могут обеспечить их эффективную разработку. Поэтому социальная обусловленность взаимодействия при оперативной проверке лиц, арестованных за совершение преступлений, нашла свое правовое закрепление в данной статье закона.

В то же время обращает на себя внимание, что хотя закон и не запрещает совместное проведение ОРМ в других местах содержания арестованных и осужденных (исправительные колонии, тюрьмы), все-таки он нормативно ограничивает применение такой формы взаимодействия, как совместное проведение оперативно-розыскных мероприятий, лишь правовым и тактическим полем следственных изоляторов. Формулируя это положение, законодатель исходил, видимо, из того, что взаимодействие оперативных подразделений при осуществлении оперативно-розыскных мероприятий в других учреждениях уголовно-исполнительной системы может осуществляться и в других организационных формах (взаимное информирование, совместное планирование и др.). В общем-то это отражает и сложившуюся практику деятельности по изобличению лиц в совершении других преступлений и отбывающих наказание в исправительных учреждениях. В этих случаях лицо может быть этапировано в следственный изолятор, где в отношении него будут проводиться следственные и ОРМ.

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 дознавателя, органа дознания, следователя, руководителя следственного органа о проведении оперативно-розыскных мероприятий по уголовным делам и материалам проверки сообщений о пре-

ступлении, принятым ими к производству, а также решения суда по уголовным делам.

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 определяет лишь наиболее общие группы обязанностей органов, осуществляющих ОРД. Их конкретизация и детализация даны в федеральных законах, регулирующих деятельность указанных органов.

Согласно закону недопустимым является пассивность при проведении ОРМ, иными словами, в целях защиты конституционных прав и свобод человека и гражданина ОРМ должны осуществляться своевременно и в достаточном объеме. Вместе с тем, органы, уполномоченные осуществлять ОРД, меры по защите конституционных прав и свобод человека и гражданина, собственности, а также по обеспечению безопасности общества и государства осуществляют **в пределах своих полномочий**. Это правило касается как органов в целом, так и должностных лиц оперативных подразделений. Превышение должностных полномочий, решение задач ОРД «любой ценой» недопустимо и может влечь предусмотренную законом ответственность.

Требование принятия «всех необходимых мер» предполагает и элементы усмотрения сотрудников и руководителей оперативных подразделений, что лежит не только в правовой, но и организационно-тактической плоскости ОРД. Здесь речь должна идти о соотношении должного и возможного. К сожалению, следует констатировать, что далеко не все преступления раскрываются, а лица, их совершившие, привлекаются к ответственности. Закон об ОРД допу-

скают, что задачи ОРД могут быть решены не во всех случаях. Так, ч. 4 ст. 10 Закона об ОРД гласит, что дело оперативного учета прекращается в случаях решения конкретных задач оперативно-розыскной деятельности, а также *установления обстоятельств, свидетельствующих об объективной невозможности решения этих задач*. Анализ таких обстоятельств лежит в компетенции сотрудников оперативных подразделений и ведомственного контроля.

В то же время защита конституционных прав и свобод предполагает взаимную ответственность государства и граждан. Поэтому в соответствии с Конституцией РФ (ст.ст. 23, 25, 55) в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства федеральным законом могут быть ограничены права и свободы человека. Конкретизация условий ограничения конституционных прав граждан приведена в ст. 8 Закона об ОРД.

3. Пункт 2 комментируемой статьи определяет обязанность органов, осуществляющих ОРД по выполнению поручений субъектов, обладающих властными полномочиями в сфере уголовно-процессуальной деятельности. Это положение как бы развивает и корреспондирует с регламентированным уголовно-процессуальным законодательством правом органов дознания, следователя, руководителя следственного органа, решения суда давать субъектам ОРД поручения в письменной форме о проведении оперативно-розыскных мероприятий. При этом нужно учитывать, что в уголовно-процессуальном кодексе в качестве получателей таких поручений называются не органы, уполномоченные на осуществление ОРД, а органы дознания. Так, в соответствии с ч. 4 ст. 38 УПК России следователь по расследуемым им делам вправе давать *органам дознания* обязательные для исполнения письменные поручения о проведении оперативно-розыскных мероприятий, производстве отдельных следственных действий, об исполнении постановлений о задержании, приводе, об аресте, о производстве иных процессуальных действий, а также получать содействие при их осуществлении. Этот парадокс объясняется довольно просто. Дело в том, что в соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 40 УПК РФ все органы, осуществляющие ОРД, одновременно являются и органами дознания. Поэтому комментируемое положение закона следует рассматривать как уточняющее, но не противоречащее уголовно-процессуальному законодательству.

Анализ содержания п. 2 ст. 14 Закона об ОРД и уголовно-процессуального кодекса позволяет констатировать, что законодателем сформулирован ряд условий реализации правового предписания,

касающегося исполнения органами, осуществляющими ОРД, поручений властных субъектов уголовного процесса. К их числу можно отнести следующие:

1) органы, осуществляющие ОРД, могут исполнять поручения только в пределах своих полномочий. Это означает, что орган дознания, следователь, руководитель следственного органа, суд при даче поручения должны учитывать уголовно-правовую, уголовно-процессуальную, административно-правовую компетенцию оперативных подразделений, а также их функции, какую территорию и объекты они обслуживают, и др.;

2) поручения и решения должны быть даны в письменной форме. Только в этом случае, согласно ст. 38 УПК РФ, они обязательны к исполнению. В Законе не определена структура и содержание поручения. Однако сложившаяся практика позволяет сказать, что в данном документе должны найти отражение следующие вопросы: кому адресовано поручение, основания направления поручения (номер уголовного дела, обстоятельства преступления), что следует установить или какие мероприятия провести, срок выполнения поручения, какие документы следует представить следователю;

3) орган дознания, следователь, руководитель следственного органа, суд могут давать поручения лишь по тем уголовным делам и материалам, которые находятся в их производстве;

4) в поручении и решении не должна определяться тактика проведения оперативно-розыскного мероприятия. Выбор способов и тактических приемов решения поставленных задач является прерогативой органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность.

Поручения и решения адресуются органу, уполномоченному на осуществление ОРМ, но не конкретному сотруднику. Руководитель органа, получивший соответствующий документ, назначает сотрудника, ответственного за проведение ОРМ. Исключения составляют ситуации, когда к работе следственной группы, в соответствии с ч. 2 ст. 163 УПК РФ, привлечены должностные лица органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность. В этом случае поручения следователя, который руководит расследованием, обязательны для оперативного работника.

Закон не устанавливает для органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, сроков выполнения поручений следователя, органа дознания и решений суда по уголовным делам, находящимся в их производстве. В статье 152 УПК РФ говорится лишь о десятидневном сроке выполнения поручения следователя о проведении розыскных или следственных действий в другом районе. Думается, что жесткое нормативное определение сроков

выполнения поручений органами, осуществляющими ОРД, было бы и неоправданным, так как некоторые ОРМ можно провести достаточно быстро, другие же требуют длительной подготовки и привлечения дополнительных сил.

Статья 157 УПК РФ позволяет органам дознания при наличии признаков преступления, по которому производство предварительного следствия обязательно, возбуждать уголовное дело и производить неотложные следственные действия. После производства неотложных следственных действий, и не позднее 10 суток со дня возбуждения уголовного дела, орган дознания направляет уголовное дело руководителю следственного органа. Часть 4 данной статьи гласит, что после направления уголовного дела руководителю следственного органа – орган дознания может производить по нему следственные действия и ОРМ только по поручению следователя. В случае направления руководителю следственного органа 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.

Следует заметить, что положение ч. 4 ст. 157 УПК РФ иногда расценивается как запрет проведения ОРМ по всем уголовным делам без поручения следователя или руководителя следственного органа. Это расширительное толкование нормы. В данной статье определены ограничения на проведение ОРМ лишь по возбужденным органом дознания уголовным делам, по которым предварительное следствие обязательно.

Ныне действующий закон не позволяет прокурору давать указания органам, осуществляющим ОРД, о проведении ОРМ. Это касается указаний в любых формах (требование, протест, представление и др.).

Указания прокурора следует отличать от приносимых им, в соответствии со ст. 23 Закона «О прокуратуре Российской Федерации», протестов на противоречащие закону правовые акты органов, осуществляющих ОРД, которые подлежат обязательному рассмотрению не позднее чем в десятидневный срок с момента их поступления. Требования прокурора, содержащиеся в протесте, в отличие от его указаний, не имеют нормативно-обязательного характера в части их удовлетворения. Орган, осуществляющий ОРД, может в письменной форме уведомить прокурора о несогласии с протестом. В этом случае прокурор может внести протест в вышестоящий орган либо обратиться в суд (*см. комментарий к ст. 21*).

Россия является страной – членом Интерпола и участником многосторонних международных договоров по вопросам борьбы

с преступностью. Кроме того, Российская Федерация заключила ряд двусторонних договоров о сотрудничестве в сфере предупреждения и раскрытия преступлений. Обязательства, вытекающие из этих договоров, подлежат исполнению.

Органом, обеспечивающим сотрудничество правоохранительных всех структур России и зарубежных стран, является Национальное центральное бюро Интерпола. НЦБ Интерпола обеспечивает решение следующих задач:

- обработка и направление запросов по уголовным делам и делам оперативного учета, подготовка инициативных запросов;
- обмен оперативно-розыскной, оперативно-справочной и криминалистической информацией о готовящихся или совершенных преступлениях и причастных к ним лицах, а также архивной информацией;
- содействие в проведении оперативно-розыскных мероприятий и процессуальных действий;
- обмен опытом работы, законодательными и иными нормативными актами, учебно-методической литературой по вопросам деятельности полиции (милиции);
- обмен научно-технической информацией по вопросам борьбы с международной преступностью.

Запросы в правоохранительные органы иностранных государств на проведение оперативно-розыскных мероприятий в отношении лиц, причастных к совершению преступлений на территории РФ, а также о согласовании комплекса совместных мероприятий должны направляться взаимодействующими органами в НЦБ Интерпола через центральный аппарат федеральных министерств или служб, в системе которых эти органы находятся.

В выполнении запроса может быть отказано, если он:

- не относится к компетенции органа – получателя;
- связан с преступлением политического, военного, религиозного или расового характера;
- не оформлен в соответствии с установленными требованиями;
- поступил от ведомств, учреждений и организаций, не являющихся правоохранительными, а также частных лиц;
- предполагает выполнение действий, которые повлекут за собой нарушение законодательства РФ, прав человека, суверенитета и безопасности России.

Поступление запроса международной правоохранительной организации в соответствии с п. 6 ч. 1 ст. 7 настоящего Закона является правовым основанием для проведения оперативно-розыскных мероприятий (см. комментарий к ст. 7).

Учитывая, что передаваемая информация зачастую носит конфиденциальный характер, органы, осуществляющие ОРД, определяют степень ее закрытости и могут просить НЦБ Интерпола не раскрывать какие либо сведения или их источник кому бы то ни было либо ограничить круг лиц, которые могут знакомиться с этими сведениями.

Выполнение запросов международных правоохранительных организаций, органов и специальных служб не должно влечь разглашения государственной тайны.

Одна из эффективных форм взаимодействия органов, осуществляющих ОРД, – обмен информацией. Подобный обмен (с соблюдением конспирации) проводится, как правило, в тех случаях, когда орган, уполномоченный вести ОРД, получает информацию о фактах противоправных деяний, борьба с которыми отнесена к компетенции других служб.

Кроме того, органы, осуществляющие ОРД, обязаны оказывать помощь в форме совместного планирования и проведения мероприятий, ведения совместных учетов, содействия в организации каких-либо оперативно-розыскных действий и др. Обмен информацией и взаимодействие необходимы еще и в связи с тем, что некоторые мероприятия (контроль почтовых отправлений, прослушивание телефонных переговоров и др.) могут быть проведены в соответствии с ч. 4 ст. 6 Закона об ОРД лишь с использованием оперативно-технических сил и средств Федеральной службы безопасности и органов внутренних дел, т. е. взаимодействие в данном случае обязательно, а его порядок регламентируется межведомственными соглашениями и нормативными актами (*см. комментарий к ст. 6*).

Конспирация закреплена в ст. 3 комментируемого Закона как качество одного из основных принципов ОРД (*см. комментарий к ст. 3*), и соблюдение ее правил является обязанностью сотрудников, осуществляющих ОРД. Конспирацию можно рассматривать как способ обеспечения безопасности лиц, сотрудничающих с органами, осуществляющими ОРД, и как условие результативности проводимых ОРМ.

Конспирация тесно связана с обеспечением режима секретности. Однако это не одно и то же. Если понятие «режим секретности» характеризует организационно-правовой аспект деятельности, то термин «конспирация» характеризует явления, лежащие в организационно-тактической сфере. Например, нормативными актами четко определен порядок работы с документами ограниченного пользования, даны правила их регистрации, хранения, уничтожения, однако это можно назвать лишь обеспечением режима

секретности. Соблюдение же конспирации предполагает выполнение определенных правил при осуществлении действий, лежащих преимущественно в организационно-тактической плоскости оперативно-розыскной деятельности.

В законе и ведомственных нормативных актах, издаваемых органами, уполномоченными на проведение ОРМ, нет полного перечня правил конспирации. Созданные на основе опыта работы оперативных служб, они изучаются в специальных учебных заведениях и в системе служебной подготовки.

Сотрудники соответствующих служб допускаются к осуществлению ОРМ лишь после специальной подготовки, стажировки и сдачи экзамена (зачета).

Пункт 6 комментируемой статьи обязывает органы, осуществляющие ОРД, содействовать в порядке, установленном законодательством РФ, безопасности и сохранности имущества своих сотрудников, лиц, оказывающих содействие органам, осуществляющим ОРД, участников уголовного судопроизводства, а также членов семей и близких указанных лиц от преступных посягательств.

Это правовое предписание следует рассматривать в контексте общей тенденции развития законодательства, направленного на обеспечение безопасности лиц, участвующих в борьбе с преступностью, которая получила позитивную динамику с момента принятия Федерального закона «О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов».

В последние годы в связи с неблагоприятными изменениями в структуре преступности, усилением ее организованности и криминального профессионализма обеспечение безопасности лиц, участвующих в правоохранительной деятельности, выступает в качестве условия эффективности деятельности по предупреждению и раскрытию правонарушений. Обеспечение безопасности осуществляется не всеми оперативными подразделениями а лишь теми, которые наделены специфическими полномочиями. Это:

- специальные подразделения органов внутренних дел – обеспечивают безопасность лиц, определенных в Федеральном законе «О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов»;

- подразделения службы собственной безопасности органов, осуществляющих ОРД, обеспечивают безопасность своих сотрудников, лиц, оказывающих содействие органам, осуществляющим ОРД, а также членов семей и близких указанных лиц.

Требование п. 6 ст. 14 обращено ко всем оперативным подразделениям органов, осуществляющих ОРД, так как оно обязывает

содействовать обеспечению, а не обеспечивать (что иногда выходит за рамки их компетенции) безопасность участников уголовного судопроизводства. Содействие обеспечению безопасности указанных лиц следует также понимать как соблюдение всех необходимых правил и норм по обеспечению конспирации в работе с лицами, сотрудничающими с органами, осуществляющими ОРД.

Немаловажным является и учет того обстоятельства, что угроза безопасности лицу или сохранности его имущества может возникнуть спустя длительное время после факта его участия в уголовном процессе либо оказания содействия органам, осуществляющим ОРД. Тем не менее, это не снимает с соответствующих служб обязанности оказать содействие в обеспечении безопасности отдельных граждан.

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 документов, 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, информационной или экологической безопасности Российской Федерации.

В случае изъятия документов, предметов, материалов при проведении гласных оперативно-розыскных мероприятий должностное лицо, осуществившее изъятие, составляет протокол в соответствии с требованиями уголовно-процессуального законодательства Российской Федерации.

Если при проведении гласных оперативно-розыскных мероприятий изымаются документы и (или) электронные носители информации, то изготавливаются копии документов, которые заверяются должностным лицом, изъявшим документы, и (или) по ходатайству законного владельца изъятых электронных носителей информации или обладателя содержащейся на них информации – информация, содержащаяся на изъятых электронных носителях, копируется на другие электронные носители информации, предоставленные законным владельцем изъятых электронных носителей информации или обладателем содержащейся на них информации. Копии документов и (или) электронные носители информации, содержащие копии изъятой информации, передаются лицу, у которого были изъяты эти

документы, и (или) законному владельцу изъятых электронных носителей информации или обладателю содержащейся на них информации, о чем делается запись в протоколе. В случае, если при проведении гласных оперативно-розыскных мероприятий невозможно изготовить копии документов и (или) скопировать информацию с электронных носителей информации или передать их одновременно с изъятыми документами и (или) электронных носителей информации, указанное должностное лицо передает заверенные копии документов и (или) электронные носители информации, содержащие копии изъятой информации, лицу, у которого были изъяты эти документы, и (или) законному владельцу изъятых электронных носителей информации или обладателю содержащейся на них информации в течение пяти дней после изъятия, о чем делается запись в протоколе. При копировании документов и (или) информации, содержащейся на изымаемых электронных носителях информации, должны обеспечиваться условия, исключающие возможность утраты или изменения документов и (или) информации. Не допускается копирование документов и (или) информации, содержащейся на изымаемых электронных носителях информации, если это может воспрепятствовать осуществлению оперативно-розыскной деятельности.

В случае, если по истечении пяти дней после изъятия документов заверенные копии документов не были переданы лицу, у которого изъяты документы, заверенные копии документов в течение трех дней должны быть направлены по почте заказным почтовым отправлением, о чем делается запись в протоколе с указанием номера почтового отправления.

Копии документов направляются по адресу места нахождения юридического лица или адресу места жительства физического лица, указанному в протоколе.

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.

Права органов, осуществляющих ОРД, не следует понимать только как узаконенные государством возможности выполнять те или иные действия. Права, в данном случае, – это полномочия, которыми наделяются соответствующие службы только в целях решения задач оперативно-розыскной деятельности, определенных данным законом (*см. комментарий к ст. 2*).

В комментируемой статье перечислены далеко не все права органов, осуществляющих ОРД. Исчерпывающий каталог прав можно составить, лишь обратившись к другим законам, регулирующим деятельность субъектов ОРД (ФЗ «О Федеральной службе безопасности», «О внешней разведке», «О полиции» и др.). В то же время не следует смешивать права сотрудников оперативных подразделений и права органов, осуществляющих ОРД. Схема их соотношения достаточно сложна, но в общем виде ее можно представить как взаимоотношения частного и общего. В полномочиях, которыми наделяются оперативные работники, находят свое отражение, конкретизацию права органов, осуществляющих ОРД.

В комментируемой статье говорится о возможности проведения ОРМ гласно и негласно. Под гласным проведением мероприятий следует понимать действия органов, осуществляющих ОРД, без сокрытия, во-первых, самого факта осуществления каких-либо действий, а во-вторых, лиц, их осуществляющих. Например, опрос оперативным сотрудником лиц, находящихся на месте происшествия, с целью выявления очевидцев и установления обстоятельств совершенного преступления проводится, как правило, гласно. В то же время при гласном проведении оперативно-розыскных мероприятий может зашифровываться (скрываться) их истинная цель. Так, гласно про-

водя обследование участка местности, оперативный работник может скрывать цель своих действий путем сообщения заинтересованным лицам соответствующей маскирующей информации.

Негласное проведение ОРМ предполагает сокрытие от заинтересованных объектов (заподозренных, разрабатываемых, подозреваемых, обвиняемых и др.) факта осуществления каких-либо действий и лиц, их проводящих (оперативных сотрудников, лиц, оказывающих содействие органам, осуществляющим ОРД, и др.).

Все ОРМ можно разделить на две группы:

1) мероприятия, которые можно проводить как гласно, так и негласно;

2) мероприятия, проводимые только негласно.

К первой группе можно отнести опрос, наведение справок, сбор образцов для сравнительного исследования, исследование предметов и документов, наблюдение, отождествление личности, обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств.

Вторая группа представлена следующими мероприятиями: проверочная закупка, контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений, прослушивание телефонных переговоров, снятие информации с технических каналов связи, оперативное внедрение, контролируемая поставка, оперативный эксперимент. Негласность, являясь способом обеспечения конспирации, позволяет более эффективно решать задачи, стоящие перед оперативно-розыскной деятельностью. Фактические данные, полученные в ходе негласных оперативно-розыскных мероприятий, могут использоваться в доказывании по уголовным делам (*см. комментарии к ст. 11*).

В ряде случаев при проведении негласных оперативно-розыскных мероприятий органы, осуществляющие ОРД, испытывают потребность в использовании предметов и веществ, изъятых из гражданского оборота или оборот которых ограничен (оружие, взрывчатые вещества, радиоактивные материалы, наркотики и др.). Такая потребность возникает при проведении оперативного эксперимента, оперативного внедрения, контролируемой поставки и др. Решая данную проблему, законодатель допускает возможность использования оперативными подразделениями веществ, оборот которых находится под специальным контролем государства. Так, в соответствии со ст. 36 Федерального закона «О наркотических средствах и психотропных веществах» органам, осуществляющим ОРД, при проведении оперативно-розыскных мероприятий разрешается использование наркотических средств и психотропных веществ без лицензии.

При проведении ОРМ специально уполномоченные на то органы вправе производить изъятие предметов, материалов и сообщений.

Под предметами следует понимать любое материальное образование, вещь, имеющие значение для решения конкретных задач ОРД. Предмет может изыматься в связи с тем, что он использовался при совершении преступления, содержит следы преступника, изъят из гражданского оборота (оружие, наркотики) и другим причинам. Материалы – это прежде всего документы, содержащие сведения, представляющие интерес для органов, осуществляющих ОРД. Сообщения – информация, передаваемая по различным каналам связи (почтовым, электрическим).

Изъятие предметов и материалов осуществляется в целях а) обеспечения их сохранности; б) исследования; в) исключения использования при совершении преступления. Изъятие может быть гласным и негласным.

Негласное изъятие также осуществляется в правовых рамках. Так, согласно ст. 391 Федерального закона от 3 августа 2018 г. № 289-ФЗ (в ред. от 20 апреля 2021 г.) «О таможенном регулировании в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» при осуществлении контролируемой поставки ввозимых в РФ или вывозимых из РФ товаров, свободная реализация которых запрещена либо оборот которых допускается по специальному разрешению в соответствии с законодательством РФ, эти товары могут быть полностью или частично изъяты или заменены в порядке, определяемом Правительством РФ. Товары, представляющие повышенную опасность для жизни и здоровья людей, окружающей среды либо служащие основой для изготовления оружия массового уничтожения, подлежат замене в порядке, определяемом Правительством РФ.

Положение об изъятии или о замене перемещаемых через таможенную границу РФ товаров при осуществлении контролируемой поставки (утв. Постановлением Правительства РФ от 5 ноября 2003 г. № 671) (в ред. от 11 октября 2012 г.) устанавливает порядок полного или частичного изъятия или замены перемещаемых через таможенную границу РФ товаров при осуществлении контролируемой поставки, осуществляемой в соответствии с международными договорами РФ или по договоренности с компетентными органами иностранных государств. В частности, полное или частичное изъятие или замена перемещаемых через таможенную границу РФ товаров, свободная реализация которых запрещена либо оборот которых допускается по специальному разрешению в соответствии с законодательством РФ, производится комиссией,

создаваемой федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим контролируруемую поставку, и состоящей из представителей таможенных органов, а при необходимости – иных органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность. Изъятие или замена товаров оформляется актом комиссии. Копии актов направляются в органы, представители которых принимали участие в работе комиссии.

В пункте 1 ч. 1 комментируемой статьи регламентирован общий порядок изъятия документов, предметов, материалов при проведении гласных оперативно-розыскных мероприятий. Что касается особенностей изъятия при проведении отдельных мероприятий, то они определены в ведомственных нормативных правовых актах (например в приказе МВД России от 1 апреля 2014 г. № 199 «Об утверждении Инструкции о порядке проведения сотрудниками органов внутренних дел Российской Федерации гласного оперативно-розыскного мероприятия обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств и Перечня должностных лиц органов внутренних дел Российской Федерации, уполномоченных издавать распоряжения о проведении гласного оперативно-розыскного мероприятия обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств»).

Изъятие не является самостоятельным оперативно-розыскным мероприятием. Оно осуществляется, как бы «попутно» в процессе проведения оперативно-розыскных мероприятий, перечисленных в ст. 6 Закона об ОРД. По своему внешнему проявлению изъятие в ряде случаев схоже с таким оперативно-розыскным мероприятием, как сбор образцов для сравнительного исследования. Их объединяет то, что в обоих случаях результатом является получение органами, осуществляющими ОРД, каких-либо веществ, материалов или носителей тактически значимой информации. Однако по целям проведения они существенно разнятся. Так, если сбор образцов проводится только для последующего исследования полученных материалов, веществ (см. п. 3 комментария к ст. 6), то такое действие, как изъятие, преследует и другие цели. Например, негласно изъятые у преступников оружие или орудия преступления с целью предупреждения подготавливаемого преступления могут быть приведены в негодность, а документы, полученные при проведении подобных действий (например записи преступников), – изучены.

Законодатель предоставил органам, осуществляющим ОРД, право на изъятие сообщений, а также прерывание предоставления услуг связи в случае возникновения непосредственной угрозы жизни

и здоровью человека, а также государственной, военной, экономической безопасности РФ.

Действия по изъятию сообщений и прерыванию услуг связи объединяет в одну группу то, что они преследует единую цель – недопущение получения соответствующей криминальной информации адресатом. Ситуации, требующие подобных действий, могут возникать при проведении таких мероприятий, как контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений; прослушивание телефонных переговоров; снятие информации с технических каналов связи. Важным положением комментируемой статьи является то, что угроза лицу или безопасности РФ должна быть **непосредственной**, то есть неблагоприятные последствия могут последовать сразу же или через непродолжительное время после получения адресатом передаваемой информации.

Технические вопросы прекращения связи определяются ведомственными нормативными актами.

Право органов, осуществляющих ОРД, на прерывание услуг связи не следует отождествлять с правом приостановки деятельности любых сетей и средств связи независимо от ведомственной принадлежности и форм собственности в случае использования их в преступных целях, наносящих ущерб интересам личности, общества и государства. Приостановка деятельности регулируется Федеральным законом «О связи» и нормами, регламентирующими лицензионно-разрешительную работу. Ее применение предполагает ограничение деятельности предприятий, предоставляющих услуги связи.

Как отмечает Конституционный Суд (Определение Конституционного Суда Рос. Федерации от 24 декабря 2013 г. № 2102-О), ст. 15 Закона об ОРД закрепляет право органов, осуществляющих ОРД, для решения ее задач не только проводить ОРМ, но и производить при их проведении изъятие документов, предметов, материалов и сообщений; в случае изъятия документов, предметов, материалов при проведении гласных оперативно-розыскных мероприятий должностное лицо, осуществившее изъятие, составляет протокол в соответствии с требованиями уголовно-процессуального законодательства РФ.

Согласно этой статье если при проведении гласных ОРМ изымаются документы и (или) электронные носители информации, то изготавливаются копии документов, которые заверяются должностным лицом, изъявшим документы, и (или) по ходатайству законного владельца изъятых электронных носителей информации или обладателя содержащейся на них информации информация, содержащаяся на изъятых электронных носителях, копируется на другие электрон-

ные носители информации, предоставленные законным владельцем изъятых электронных носителей информации или обладателем содержащейся на них информации. Копии документов и (или) электронные носители информации, содержащие копии изъятой информации, передаются лицу, у которого были изъяты эти документы, и (или) законному владельцу изъятых электронных носителей информации или обладателю содержащейся на них информации, о чем делается запись в протоколе. В случае, если при проведении гласных оперативно-розыскных мероприятий невозможно изготовить копии документов и (или) скопировать информацию с электронных носителей информации или передать их одновременно с изъятием документов и (или) электронных носителей информации, указанное должностное лицо передает заверенные копии документов и (или) электронные носители информации, содержащие копии изъятой информации, лицу, у которого были изъяты эти документы, и (или) законному владельцу изъятых электронных носителей информации или обладателю содержащейся на них информации в течение пяти дней после изъятия, о чем делается запись в протоколе.

По смыслу приведенных норм, копии документов и (или) электронные носители информации, содержащие копии изъятой информации, передаются лицу, у которого были изъяты эти документы, и (или) законному владельцу изъятых электронных носителей информации или обладателю содержащейся на них информации непосредственно при изъятии оригиналов документов и (или) электронных носителей информации либо не позднее пяти дней после их изъятия, о чем делается запись в протоколе.

Кроме того, исходя из смысла Закона об ОРД, его ст.ст. 1, 2 и 7, ч. 2 ст. 8 и ст. 10, определяющих цели, задачи, основания и условия проведения ОРМ, и учитывая прямое предписание ст. 15, органы, осуществляющие ОРД, вправе изымать лишь документы и (или) электронные носители информации, с помощью которых могут быть получены сведения о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного противоправного деяния, о лицах, его подготавливающих, совершающих или совершивших, о событиях или действиях (бездействии), создающих угрозу государственной, военной, экономической, информационной или экологической безопасности РФ, а также сведения, способствующие решению иных задач, предусмотренных данным законом.

Изъятие документов и (или) электронных носителей информации органами, осуществляющими ОРД, носит временный характер, не приводит к их отчуждению и не порождает перехода права собственности к государству (Определение Конституционного Суда

Рос. Федерации от 15 июля 2004 г. № 304-О), преследует конституционно оправданные цели и осуществляется при наличии гарантий последующего судебного контроля (постановления Конституционного Суда Рос. Федерации от 20 мая 1997 г. № 8-П, от 11 марта 1998 г. № 8-П и от 16 июля 2008 г. № 9-П) и с предоставлением их копий лицу, у которого они изъяты, и (или) законному владельцу изъятых электронных носителей информации или обладателю содержащейся на них информации, не исключает гражданско-правового порядка возмещения причиненного вреда.

Конфиденциальное сотрудничество – это отношения, основанные на доверительности и секретности и направленные на решение задач оперативно-розыскной деятельности. Конфиденциальность следует также рассматривать и как право граждан на оказание негласной помощи правоохранительным органам. Любой гражданин РФ, лицо без гражданства, а также гражданин или подданный другой страны может сотрудничать с органами, осуществляющими ОРД. Однако стремление какого-либо лица сотрудничать с оперативными подразделениями еще не означает, что у последних существует обязанность принимать такое предложение. Приоритет в принятии решения о необходимости сотрудничества законодатель закрепил за властными субъектами правоохранительной деятельности, то есть органами, осуществляющими ОРД.

В качестве важнейшего условия правомерности сотрудничества лица с органами, осуществляющими ОРД, закон называет его **согласие**. Согласие не следует отождествлять с таким явлением, как **желание**, которое понимается, прежде всего, как внутреннее психологическое стремление человека к оказанию содействия правоохранительным органам. В практической деятельности нельзя исключать ситуаций, когда лицо не желает сотрудничать с органами, осуществляющими ОРД, но в силу определенных обстоятельств добровольно соглашается на это. Например, отец наркомана убеждается оперативными работниками о необходимости сообщения сведений о сбытчиках наркотиков для того, чтобы оградить его сына от влияния криминогенной среды. Можно предположить, что у него нет желания сотрудничать с органами внутренних дел, тем не менее, руководствуясь личными мотивами, он **добровольно соглашается** оказать помощь. В этой связи представляется правомерным использовать самые различные мотивы, которыми руководствуются люди при даче согласия оказывать содействие на конфиденциальной основе органам, осуществляющим ОРД.

Каждый орган, уполномоченный на осуществление ОРД, работу с лицами, оказывающими содействие, строит на основе ведомствен-

ных нормативных актов, содержание которых составляет государственную тайну.

Для решения задач, стоящих перед органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, они вправе, по соглашению с юридическими и физическими лицами, использовать принадлежащие им жилые и нежилые помещения, вещи, транспортные средства. Тактические цели подобного использования могут быть самыми различными: засада, наблюдение за объектом, конспиративная встреча и т. п. Услуги владельцев помещений, транспортных средств и имущества могут оплачиваться. Услуги бывают разовые и долгосрочные. В некоторых случаях с владельцами помещений (физическими лицами) могут заключаться контракты о конфиденциальном содействии. Закон не предусматривает возможности заключения подобных контрактов между органами, осуществляющими ОРД, и юридическими лицами. При возникновении у оперативных подразделений необходимости сотрудничества с юридическими лицами, с их руководителями, как правило, заключаются устные соглашения либо они могут привлекаться к сотрудничеству на общих основаниях.

Закон разрешает органам, осуществляющим ОРД, в целях конспирации использовать документы, зашифровывающие личность должностных лиц, ведомственную принадлежность предприятий, учреждений, организаций, подразделений, помещений и транспортных средств, принадлежащих оперативным подразделениям, а также личность граждан, оказывающих им содействие на конфиденциальной основе.

Под должностными лицами в данной статье понимаются, прежде всего, штатные сотрудники оперативных подразделений органов, осуществляющих ОРД. Закон допускает полную зашифровку должностных лиц и лиц, оказывающих содействие на конфиденциальной основе. Это означает, что может скрываться не только их принадлежность к органам, осуществляющим ОРД (как это предусмотрено относительно предприятий) или факт сотрудничества, но и их анкетные данные, место рождения и жительства, место работы, профессия и т. п.

Под зашифровкой понимается комплекс мероприятий по сокрытию принадлежности к органам, осуществляющим ОРД, лиц, а также предприятий, учреждений, организаций и их функционального назначения. Зашифровка названных объектов осуществляется с помощью комплекса специальных средств и методов. Однако наличие документов, зашифровывающих помещения, транспортные средства и лиц, осуществляющих ОРД («документы прикрытия»),

является обязательным атрибутом этой деятельности и служит гарантией безопасности и важным условием эффективности проводимых с их помощью мероприятий.

Зашифровка – достаточно сложное мероприятие, поэтому ее организацией занимаются специально созданные подразделения и уполномоченные сотрудники оперативных подразделений.

Органы, осуществляющие ОРД, имеют право создавать в установленном законодательством РФ порядке предприятия, учреждения, организации и подразделения, необходимые для решения задач, предусмотренных Законом об ОРД.

Важным положением закона является то, что все они создаются в соответствии с существующим законодательством. Закон об ОРД не предусматривает какого-либо особого порядка создания предприятий, учреждений и организаций. Более того, при их создании нужно учитывать, что органы, осуществляющие ОРД, являются федеральными структурами и при создании своих подразделений в субъектах федерации должны руководствоваться конституционным положением (ч. 2 ст. 77 Конституции РФ), согласно которому такие подразделения создаются для реализации полномочий в пределах ведения РФ (определены в ст. 71) и полномочий РФ по предметам совместного ведения РФ и субъектов РФ (определены в ст. 72).

Предприятия, учреждения, организации и подразделения, создаваемые органами, осуществляющими ОРД, могут носить легендированный характер, т. е. функционировать под вымышленным названием и соответствующей правдоподобной легендой. Такие организации создаются для решения частных задач ОРД. Например, для проведения оперативного эксперимента по выявлению лиц, совершающих мошеннические действия в отношении коммерческих фирм, может быть создано легендированное предприятие, целью которого будет выявление и изобличение преступников данной категории.

Создание и функционирование легендированных предприятий нельзя рассматривать в качестве самостоятельного оперативно-розыскного мероприятия (такое мнение иногда высказывается в научной литературе). Это необоснованно не только потому, что такого мероприятия нет в перечне ст. 6 Закона об ОРД (правовой аспект), но и в связи с тем, что по своей сути создание предприятий носит вспомогательный характер и используется при проведении оперативного эксперимента, оперативного внедрения и др.

Все сотрудники оперативных подразделений одновременно являются и сотрудниками органов, осуществляющих ОРД (МВД,

ФСБ, СВР, ФТС и др.). Они, соответственно, обладают властными полномочиями, которыми в соответствии с законодательством РФ наделены должностные лица этих ведомств.

В соответствии с законами, регламентирующими деятельность органов, осуществляющих ОРД, их сотрудники имеют право требовать от физических и юридических лиц выполнения либо отказа от выполнения определенных действий. Главное условие предъявляемых требований – законность. В случае их невыполнения может наступить ответственность, предусмотренная законодательством России. Например, злостное неповиновение законному распоряжению или требованию работников полиции влечет административное наказание.

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 орга-

низованных 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.

Важным положением комментируемой статьи является то, что гарантии социальной и правовой защиты сотрудников органов, наделенных правом проведения ОРД (МВД, ФСБ, СВР и др.), распространяются лишь на должностных лиц, осуществляющих ОРД и входящих в штаты этих органов. Под должностными лицами в данном случае следует понимать штатных (гласных и негласных) сотрудников органов, осуществляющих ОРД и наделенных властными полномочиями. Лица, оказывающие конфиденциальное содействие, не являются должностными лицами в таком понимании и, соответственно, не подпадают под действие этого положения закона. Гарантии их социальной и правовой защиты регламентируются другими статьями комментируемого закона (*см. комментарий к ст. 18*), а также иными нормативными актами.

В части 1 данной статьи указывается на два вида защиты, должностных лиц, осуществляющих ОРД. Это – социальная и правовая защита.

Социальная защита включает в себя систему льгот, материального обеспечения и обслуживания сотрудников оперативных подразделений и членов их семей при выходе на пенсию, в старости, в случае болезни, утраты трудоспособности, гибели и др. Нужно заметить, что меры социальной защиты определены в законах, регулирующих деятельность органов, осуществляющих ОРД, и ведомственных нормативных актах.

Правовая защита представляет из себя совокупность правовых норм, обеспечивающих безопасность жизни, здоровья, охрану чести и достоинства должностных лиц органов, осуществляющих ОРД, и членов их семей в связи с выполнением указанными должностными лицами своих профессиональных обязанностей.

Такие правовые нормы содержатся в различных отраслях права. Так, в УК РФ имеются статьи, предусматривающие ответственность за посягательство на жизнь сотрудника правоохранительного органа или его близких в целях воспрепятствования их законной деятельности по охране общественного порядка и обеспечению общественной безопасности либо мести за подобную деятельность

(ст. 317), оскорбление представителя власти (ст. 319), разглашение сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении должностного лица правоохранительного или контролирующего органа (ст. 320), вмешательство в какой бы то ни было форме в деятельность лица, производящего дознание (ч. 2 ст. 294), угроза или насильственные действия в отношении его (ч. 2 ст. 296) и др.

В КоАП РФ предусмотрена административная ответственность за неповиновение законному распоряжению сотрудника полиции, военнослужащего, сотрудника органов Федеральной службы безопасности, сотрудника органов государственной охраны, сотрудника органов, осуществляющих федеральный государственный контроль (надзор) в сфере миграции, либо сотрудника органа или учреждения уголовно-исполнительной системы либо сотрудника войск национальной гвардии РФ (ст. 19.3), невыполнение требования о предоставлении транспортного средства или об остановке транспортного средства (ст. 12.25) и др.

К специальным мерам правовой защиты должностных лиц органов, осуществляющих ОРД, следует также отнести Федеральный закон «О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов», согласно которому для обеспечения безопасности могут применяться, с учетом конкретных обстоятельств, следующие меры: личная охрана, охрана жилища и имущества; выдача оружия, специальных средств индивидуальной защиты и оповещения об опасности; временное помещение в безопасное место; обеспечение конфиденциальности сведений о защищаемых лицах; перевод на другую работу (службу), изменение места работы (службы); переселение на другое место жительства; замена документов, изменение внешности (ст. 5). В целях реализации предусмотренных мер безопасности могут проводиться ОРМ (*см. комментарий к ст. 7*).

Существуют и другие нормативные акты, определяющие гарантии социально-правовой защищенности оперативных работников. Они касаются, как правило, отдельных субъектов оперативно-розыскной деятельности.

Учитывая повышенную общественную опасность терроризма и связанных с ним криминальных проявлений, законодатель предусмотрел дополнительные гарантии правовой и социальной защиты должностных лиц правоохранительных органов, участвующих в борьбе с терроризмом. Так, согласно ст. 23 Федерального закона «О противодействии терроризму» военнослужащим и сотрудникам федеральных органов исполнительной власти, проходящим службу в подразделениях, непосредственно осуществля-

ющих борьбу с терроризмом, в выслугу лет для назначения пенсий засчитывается один день службы за полтора дня, а во время участия в проведении контртеррористической операции – один день службы за три дня.

При выполнении оперативными работниками специальных заданий в районах боевых действий на них распространяются льготы, установленные для сотрудников, привлекаемых для решения подобных задач.

Кроме того, в ведомственных нормативных актах также содержатся предписания, касающиеся социальной и правовой защиты сотрудников оперативных подразделений.

Важными являются положения ч. 2 и ч. 3 комментируемой статьи, указывающие на определенную оперативно-розыскную самостоятельность как органов, так и должностных лиц, осуществляющих ОРД. Хотя в них и не определены достаточно четко пределы самостоятельности субъектов оперативно-розыскной деятельности, все-таки их анализ позволяет заключить, что ее границы определяются требованием **законности** действий оперативных подразделений и их жесткой дисциплинарной **подчиненностью**.

Часть 2 данной статьи указывает, что никто (ни должностные лица, ни какие-либо органы государства, прямо не уполномоченные на то федеральным законом (см. комментарий к ст. ст. 20–22) не вправе вмешиваться (давать указания, препятствовать выполнению действий и др.) **лишь в законные** действия должностных лиц и органов, осуществляющих ОРД.

Что же касается противоправных, то вмешательство вполне допустимо и необходимо, а пресечение таких действий осуществляется в соответствии с действующим законодательством (уголовным, уголовно-процессуальным, административным и др.).

Сложным является вопрос о вмешательстве начальников в законные действия подчиненных оперативных подразделений и их сотрудников. Специфика ОРД такова, что большинство своих действий оперативный сотрудник должен согласовывать с непосредственным и прямым начальником, а ряд мероприятий проводить только с их разрешения (см. комментарий к ст. 6). На практике могут возникнуть ситуации, когда руководитель требует от оперативного сотрудника прекратить или отказаться от осуществления каких-либо ОРМ, проводимых на законных основаниях, или принимает решение о передаче дела оперативного учета в производство другого оперативного сотрудника. В данном случае он может руководствоваться, например, тактическими соображениями. Полагаем, что если его требования не противоречат закону,

то оперативный работник обязан выполнить указание, хотя за ним и остается право обжаловать действия вышестоящему прямому начальнику.

В случае же получения должностным лицом приказа или указания, противоречащего закону, сотрудник обязан руководствоваться законом. Причем не имеет значения, в какой форме – устной или письменной – поступило указание.

Таким образом, сотрудник оперативного подразделения обладает ограниченной самостоятельностью в принятии решений и проведении оперативно-розыскных мероприятий.

Со стороны органа, осуществляющего ОРД, а также лиц, оказывающих ему содействие, допускается вынужденное причинение вреда правоохраняемым интересам, совершаемое при правомерном выполнении указанными лицами своего служебного или общественного долга. Иными словами, Закон об ОРД допускает совершение оперативными работниками и лицами, оказывающими содействие органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, действий, являющихся объективно противоправными. В этом проявляется особый правовой статус данных органов, который закреплен не только в комментируемом Законе, но и других нормативных актах. Так, согласно Федеральному закону «О полиции» сотрудник полиции не несет ответственность за вред, причиненный гражданам и организациям при применении физической силы, специальных средств или огнестрельного оружия, если применение физической силы, специальных средств или огнестрельного оружия осуществлялось по основаниям и в порядке, которые установлены федеральными конституционными законами, настоящим Федеральным законом и другими федеральными законами (ст. 18).

Аналогичные правовые нормы присутствуют и в законах, регламентирующих деятельность других органов, осуществляющих ОРД.

Кроме того, законодатель, регулируя деятельность правоохранительных органов по борьбе с отдельными видами преступных проявлений, также обращает внимание на возможность правомерного причинения вреда охраняемым отношениям. Так, в соответствии со ст. 22 Федерального закона «О противодействии терроризму» лишение жизни лица, совершающего террористический акт, а также причинение вреда здоровью или имуществу такого лица либо иным охраняемым законом интересам личности, общества или государства при пресечении террористического акта либо осуществлении иных мероприятий по борьбе с терроризмом действиями, предписываемыми или разрешенными законодательством РФ, являются правомерными.

При этом военнослужащие, специалисты и другие лица, участвующие в борьбе с терроризмом, освобождаются от ответственности за вред, причиненный при проведении контртеррористической операции, в соответствии с законодательством РФ.

Следует заметить, что названные правовые положения находятся в полном соответствии с уголовным законодательством и согласуются с такими уголовно-правовыми институтами, как необходимая оборона (ст. 37 УК РФ), причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление (ст. 38 УК РФ) и крайняя необходимость (ст. 39 УК РФ). Например, ст. 38 УК РФ гласит, что не является преступлением причинение вреда лицу, совершившему преступление, при его задержании для доставления органам власти и пресечения возможности совершения им новых преступлений, если иными средствами задержать такое лицо не представлялось возможным.

В ряде случаев должностные лица оперативных подразделений при осуществлении ОРМ по предотвращению или раскрытию преступлений вынужденно причиняют вред не только лицу, посягающему на охраняемые законом и интересы, но и правам так называемых «третьих» лиц, интересам общества и государства. Например, для изучения и исследования каких-либо документов, содержащих следы преступления, производится их негласное изъятие. По своему внешнему проявлению это может напоминать тайное хищение чужого имущества. Однако в подобных ситуациях, при оценке действий сотрудников органов, осуществляющих ОРД, следует руководствоваться положением ст. 39 УК РФ, согласно которой не является преступлением причинение вреда охраняемым законом интересам в состоянии крайней необходимости, то есть для устранения опасности, непосредственно угрожающей личности, ее правам, охраняемым законом интересам общества или государства, если эта опасность не могла быть устранена другими средствами.

От действий, допускающих вынужденное причинение вреда правоохраняемым интересам, следует отличать действия оперативных сотрудников по имитации преступной деятельности. Подобные действия сопровождают такие ОРМ, как оперативное внедрение, оперативный эксперимент и др. Их принципиальное отличие состоит в том, что они не нарушают охраняемых законом прав и интересов личности, общества и государства. Как правило, подобные действия заключаются в демонстрации орудий преступления (отмычек, оружия), наркотиков, продаже вещей и т. п.

Закон предусматривает возможность льготного исчисления выслуги для назначения пенсии должностным лицам органов, осу-

ществляющих ОРД, выполняющим специальные задания в организованных преступных группах, а также время их службы в должностях штатных негласных сотрудников. Выполнение оперативным работником специальных заданий в организованных преступных группах сопровождается приказом и заведением соответствующих дел оперативного учета (*см. комментарий к ст. 10*), поэтому такое участие имеет документальное подтверждение и реальные результаты. В настоящее время отсутствуют какие-либо постановления Правительства, определяющие конкретный порядок исчисления выслуги лет сотрудникам, выполняющим специальные задания в организованных преступных группах.

Комментируемая статья разрешает органам власти субъектов РФ и органам местного самоуправления устанавливать дополнительные виды социальной защиты должностных лиц органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, в целях закрепления кадров в определенных регионах, дополнительного стимулирования их работы, создания надлежащих условий для выполнения своих функциональных обязанностей и др. Виды социальной защиты могут быть самыми различными, но нормативные акты, их регламентирующие, не должны противоречить федеральным законам.

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.

Органы, осуществляющие ОРД, могут привлекать к подготовке и (или) проведению ОРМ лиц, не являющихся их штатными сотрудниками. Предоставляя им такую возможность, законодатель исходит из объективной необходимости, диктуемой характером и спецификой оперативно-розыскной деятельности, в значительной мере представляющей собой ведение разведки в криминальной среде. Отдельные лица, располагая подходами к объектам, представляющим оперативный интерес, имея возможность непосредственно наблюдать (отслеживать), выявлять факты преступной деятельности, обладая теми или иными качествами и навыками, способны ока-

зывать содействие оперативным подразделениям в предотвращении и раскрытии преступлений, обнаружении лиц, ведущих преступную деятельность, и решении других задач ОРД. Оперативные подразделения достаточно широко, но вместе с тем избирательно используют эту возможность как при подготовке оперативно-розыскных мероприятий (сбор необходимой информации, создание ситуаций, позволяющих провести ОРМ, и т. п.), так и их проведении (например при оперативном внедрении, негласном или зашифрованном обследовании и т. п.).

Законодательное установление возможности граждан участвовать в подготовке и проведении ОРМ, в том числе конфиденциально и (или) на контрактной основе, не означает наличие у органов-субъектов ОРД обязанности обеспечить ее. Учитывая цели, задачи ОРД, а также основания, условия, обстоятельства подготовки и проведения ОРМ, данные о лицах, представляющих оперативный интерес, именно органы, осуществляющие ОРД, наделенных правом устанавливать отношения сотрудничества и содействия, разрешать вопрос о привлечении конкретных лиц к подготовке или проведению ОРМ, способных выполнить отведенную им роль. В противном случае содействие было бы формальным, неэффективным, бессмысленным, расходящимся с целями и задачами ОРД.

В этой связи лица, привлекаемые к конфиденциальному содействию (негласному сотрудничеству), должны обладать определенными разведывательными возможностями и личными качествами, достаточными для реализации этих возможностей. Оценка личностных и деловых качеств лица, привлекаемого к участию в подготовке и проведению ОРМ, лежит на сотруднике оперативного подразделения, который, как правило, в дальнейшем и работает с конфиденнтом. Он должен глубоко разобраться в мотивах, которые руководят будущим конфиденнтом, целях, которые он преследует, соглашаясь на предлагаемое ему (или предлагаемое им) негласное содействие.

Условием привлечения лица к содействию органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, является наличие его согласия, то есть ясно выраженного ответа на предложение о сотрудничестве, что возможно только при наличии сформулированного предложения оказывать содействие, сделанного по инициативе органов, осуществляющих ОРД, и (или) их согласия на установление отношения сотрудничества с такими лицами.

Желание кандидата должно быть не только ясно выраженным, но и, безусловно, добровольным. Добровольность предполагает свободу воли лица относительно выбора оказывать помощь органу-субъекту ОРД, или же воздержаться (отказаться) от такого

содействия. В практике не исключены ситуации, в которых предложение о негласном содействии, выраженное желание принять на себя функции конфиденнта диктуется выбором, поставленным перед лицом: согласиться на содействие, которое может быть учтено как смягчающее вину обстоятельство, или же подвергнуться ответственности в связи с совершенным правонарушением, не смягчая своим поведением вину.

Например, для участия в проведении оперативного эксперимента или проверочной закупки, для выявления и документирования факта коррупции или проведения ОРМ, направленных на обеспечение государственной безопасности, раскрытие похищения человека и других преступлений, лицу, причастному к преступлению, может быть предложено участие в мероприятиях, избочливающих других лиц. Это не противоречит требованию добровольности согласия лица на негласное содействие, поскольку именно за ним остается право выбора относительно участия в ОРД.

Содействие гражданам органам, осуществляющим ОРД, представляет собой процесс получения информации, имеющей отношение к возможному приготовлению к преступлению или уже к совершенному преступлению или о лицах, подготавливающих, совершающих или совершивших преступления, а потому необходимой для решения задач ОРД, создание условий для подготовки и проведения ОРМ. Содействие включает собирание (добывание) информации, помощь в подготовке и осуществлении ОРМ, действия по использованию добытых сведений, осуществление конкретных действий по решению оперативно-розыскных задач борьбы с преступностью по инициативе субъектов ОРД при условии доверительности отношений.

Содействие гражданам органам, осуществляющим ОРД, может быть гласным (участие лица в подготовке или проведении ОРМ не скрывается) или негласным (конфиденциальным, законспирированным). В практике имеет место и анонимное содействие (лицо, сообщающее информацию, не раскрывает данных о себе), но положениями комментируемой статьи эта форма содействия не регламентируется.

Форма содействия избирает орган-субъект ОРД, но с учетом пожеланий лица, привлекаемого для помощи в решении задач ОРД, условий, соблюдение которых объективно необходимо при выполнении им конкретных поручений оперативного подразделения и для обеспечения его собственной безопасности. Как правило, содействие, связанное с выполнением поручений, требующих установления доверительных отношений с лицами, представляющими оперативный интерес, оперативным внедрением и т. п., возможно только в конфиденциальной форме.

Конфиденциальность содействия предполагает, во всяком случае, сохранение в тайне факта и сведений о лицах, оказывающих подобное содействие. Как лица, привлекаемые к конфиденциальному содействию, обязаны сохранять в тайне факт их содействия, участия в подготовке и проведении ОРМ, так и органы-субъекты ОРД не вправе разглашать сведения о таких лицах, предоставлять кому-либо информацию о них, включая контролирующие органы, прокуратуру и суд. Информация о конкретных лицах может быть представлена указанными органами только с согласия конфиденентов, причем в письменной форме. Нарушение данных требований может повлечь отказ от сотрудничества с такими лицами, обесмыслить их содействие, увеличить риски угрозы их безопасности, образовать состав преступления.

Конфиденциальное содействие (негласное сотрудничество) – наиболее важная форма помощи гражданам органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность. Именно негласность ОРД, конфиденциальное участие в ней лиц (они различаются по своему назначению, имеют различные наименования, что закреплено в ведомственных нормативно-правовых актах) принципиально отличает эту деятельность от других форм борьбы с преступностью, определяет ее глубокую специфику.

При конфиденциальном содействии факты помощи лица органам, осуществляющими ОРД, его участия в подготовке и осуществлении ОРМ, вся информация, связанная с выполнением соответствующих поручений (заданий), должны быть засекречены, а любые контакты конфиденнта и сотрудника оперативного подразделения – осуществляться только конспиративно.

Привлечение граждан к гласному содействию практикуется при осуществлении гласных ОРМ. В ряде случаев в дальнейшем они могут быть допрошены в качестве свидетелей, то есть введены в уголовный процесс как источники доказательственной информации. В форме гласного содействия органам, осуществляющим ОРД, отдельные лица могут привлекаться как специалисты в той или иной области знания, для подготовки или проведения ОРМ, для содействия в обнаружении, закреплении и изъятии предметов и документов, обнаруженных при проведении ОРМ, для применения технических средств, фиксации результатов ОРД, для отбора и исследования образцов и материалов, для постановки оперативно-розыскных версий, для разъяснения вопросов, входящих в их профессиональную компетенцию, требующих квалифицированной, экспертной оценки, возникших при проведении ОРМ.

Содействие граждан органам, осуществляющим ОРД, может осуществляться по контракту. Контракт – это письменное согла-

шение, в котором отражаются права и обязанности сторон (органа, осуществляющего ОРД, и конфиденнта), срок, на который он заключен, условия, при которых контракт может быть продлен, и основания его досрочного расторжения, суммы вознаграждений и других выплат и др.

Такая форма, как правило, предполагает долгосрочное сотрудничество, осуществление активной разведывательно-поисковой деятельности в криминальной среде, получение за ее осуществление вознаграждений и других выплат. Конституционный Суд отмечал, что заключение контракта предполагает долгосрочное сотрудничество с органами, осуществляющими ОРД, в том числе в качестве основного рода занятий, и по инициативе этих органов, что обусловлено спецификой, целью и задачами ОРД, правами и обязанностями органов ее осуществляющих, основаниями и условиями проведения ОРМ (ст.ст. 1, 2, 7, 8, 14 и 15) (Определение от 23 декабря 2014 г. № 2980-О).

Органы, осуществляющие ОРД, могут заключать контракты на конфиденциальное содействие с совершеннолетними дееспособными лицами, независимо от гражданства, национальности, пола, имущественного, должностного и социального положения, образования, принадлежности к общественным объединениям, отношения к религии и политических убеждений. Такое законодательное требование обусловлено реализацией конституционного принципа равенства перед законом (ст. 19 Конституции РФ). Учитывая, помимо прочего, что содействие органам, осуществляющим ОРД, является правом физических лиц, положения данной статьи подчеркивают и недопустимость дискриминации по указанным и иным признакам, тем более, что основной критерий привлечения к сотрудничеству (допущения к участию в подготовки и проведению ОРД) определяются оперативными возможностями отдельных лиц участвовать в решении задач ОРД.

Согласно ч.ч. 2 и 3 комментируемой статьи несовершеннолетний возраст лица, статус депутата, судьи, прокурора, адвоката, священнослужителя или полномочного представителя религиозного объединения не является препятствием для их привлечения к участию в ОРД на бесконтрактной основе, когда на таких лиц не возлагаются специальные обязательства, а используется только их возможность предоставления оперативной информации, оказать помощь в проведении конкретных ОРМ или решении иных задач ОРД.

Возрастные пределы участия несовершеннолетних в ОРД должны соответствовать возрасту уголовной ответственности, установленному уголовным законом. Это обусловлено тем, что несовершенно-

нолетний должен быть способен осознавать общественно опасный характер поведения, а потому сам воздержаться от противоправных действий и оценить действия других лиц как общественно опасные и противоправные и информировать об этом субъекты ОРД.

Допустимость участия в ОРМ несовершеннолетних на бесконтрактной основе подтвердил и Конституционный Суд, который отметил, что сами ОРМ проводятся уполномоченными органами и их должностными лицами на основаниях и в порядке, установленных законом. Соответственно, само по себе содействие частных лиц в проведении таких мероприятий, в том числе несовершеннолетних, не может расцениваться в качестве ограничения прав объектов ОРМ (Определения от 27 мая 2010 г. № 681-О-О, от 19 июня 2012 г. № 1187-О, от 22 декабря 2015 г. № 2875-О, от 23 июня 2016 г. № 1323-О).

Закон запрещает использовать в качестве конфиденентов по контракту депутатов, судей, прокуроров, адвокатов, священнослужителей и полномочных представителей официально зарегистрированных религиозных объединений. Такое ограничение определяется особенностями их должностного или общественного статуса, религиозными канонами, определенными, сформировавшимися в обществе требованиями этики и морали, а также обязанностей, возложенных законом (адвокатская тайна, тайна исповеди и др.). Вместе с тем, запрет на привлечение к конфиденциальному содействию по контракту указанной категории не исключает бесконтрактной формы сотрудничества с ними.

При этом не является препятствием для заключения контракта о сотрудничестве с представителем религиозного объединения, не являющегося официально зарегистрированным.

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.

Граждане, сотрудничающие по контракту с органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, в качестве основного рода занятий, имеют право на пенсионное обеспечение в соответствии с законодательством Российской Федерации. Период такого сотрудничества засчитывается в страховой стаж указанных граждан на основании сведений органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность. Порядок передачи таких сведений определяется руководителем соответствующего государственного органа, в состав которого входят оперативные подразделения, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность.

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, выплачивается единовременное пособие в размере десятилетнего денежного содержания погибшего и в установленном законодательством Российской Федерации 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 выплачивается единовременное пособие в размере пятилетнего денежного содержания и в установленном законодательством Российской Федерации порядке назначается пенсия по инвалидности.

При одновременном возникновении в соответствии с законодательством Российской Федерации нескольких оснований для указанных единовременных выплат в случаях, установленных настоящей статьей, выплаты осуществляются по одному основанию по выбору получателя.

Комментируемая статья закрепляет совокупность мер, прав и гарантий и компенсаций, обеспечивающих лицам, оказывающим содействие органам, осуществляющим ОРД, выполнение принятых на себя обязательств, и в конечном счете обеспечение эффективности их участия в ОРД. Предусмотренные законом меры не являются жестом доброй воли со стороны государства по отношению к конфидентам, а являются необходимыми и иногда вынужденными (например освобождение от уголовной ответственности, допустимость причинения вреда правоохраняемым интересам). Вместе с тем, причинение вреда правоохраняемым интересам допускается при условии его соразмерности, в установленных законом целях защиты общественно значимых ценностей, что отвечает требованиям ст. 55 (ч. 3) Конституции РФ.

Законодательные меры социальной и правовой защиты участников ОРД не являются случайными, а напротив имеют объективную обусловленность. Это связано с тем, что Закон об ОРД предусматривает возможность проведения оперативно-розыскных мероприятий (проверочная закупка, оперативный эксперимент, контролируемая поставка, оперативное внедрение), содержащих признаки противоправного поведения, предполагающих весьма тесные контакты с лицами, совершающими преступления, в целях их разоблачения и привлечения к ответственности. В связи с этим необходимы защитные меры, исключающие оценку квалификации действий лиц, участвующих в ОРМ, в качестве совершения или соучастия их в преступлении, предусматривающие компенсаторные механизмы, меры социальной защиты на случаи неправомерного воздействия на кон-

фидентов, в частности путем причинения им имущественного ущерба, вреда здоровью и даже физического их устранения.

Все это объективно обуславливает применение совокупности мер, направленных на обеспечение безопасности, профилактики посягательств на конфиденентов, осуществления выплат денежных средств, мер по освобождению от уголовной ответственности, необходимость закрепления на законодательном уровне сохранения конфиденциальности их сотрудничества и др. Именно на основе негласности, применения иных мер защиты базируются эффективность действий и безопасность конфиденентов.

Согласно комментируемой статье лица, содействующие органам, осуществляющим ОРД, находятся под защитой государства, хотя оказывают содействие органам-субъектам ОРД. Это связано с тем, что их содействие направлено на решение государственно важных задач, на защиту охраняемых конституционных ценностей. При этом гарантии их защиты дифференцированы в зависимости от того, осуществляют они сотрудничество на контрактной или бесконтрактной основе.

С контрактной основой сотрудничества с органами-субъектами ОРД напрямую связана выплата единовременных пособий в случае травмы, ранения, контузии, увечья либо смерти контрактника, включение периода сотрудничества по контракту в трудовой стаж, пенсионное обеспечение этих лиц.

Закон об ОРД, предусматривая возможность заключения оперативными подразделениями с отдельными лицами соглашения в виде контракта, определяет его заключение, с одной стороны, в качестве условия применения норм закона, а с другой – открывает возможности включения в контракт обязательств сторон, относящихся в числе прочих и к мерам защиты.

При заключении контракта орган, осуществляющий ОРД, обязуется выплачивать ежемесячное денежное содержание либо разовые денежные вознаграждения, пособия и иные выплаты; принимать меры к обеспечению правовой защиты конфиденента и членов его семьи, выполнять иные обязательства, закрепленные в Законе об ОРД и предусмотренные контрактом.

Конфидент Законом об ОРД не рассматривается как субъект трудовых правоотношений, а контракт о сотрудничестве с органом, осуществляющим ОРД, не равнозначен трудовому договору (соглашению), не соответствует содержанию трудового договора, как того требует ст. 57 ТК РФ. Так, Верховный Суд РФ в апелляционном определении от 10 ноября 2014 г. № 80-АПГ14-8 сформулировал правовую позицию, согласно которой правоотношения,

связанные с заключением контракта с гражданами, выразившими согласие содействовать органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, регулируются законом об ОРД, и такой контракт не идентичен ни контракту о прохождении службы в органах внутренних дел, ни трудовому договору. В частности, контракт о сотрудничестве составляется в произвольной форме и не содержит условий, предусмотренных Трудовым кодексом. Конфиденты, как участники ОРД, берут обязательства на выполнение не трудовых функций, а специальных заданий по борьбе с преступностью.

В этой связи, несмотря на заключение контракта, объем прав и гарантий, предоставляемых конфидентам, не совпадает с теми правами и гарантиями, которые предусмотрены трудовым законодательством.

В качестве общего условия применения мер социальной и правовой защиты законодательно закреплена правомерность выполнения конфидентами своего общественного долга, возложенных на них обязанностей. В частности, с правомерным выполнением общественного долга законодатель связывает допустимость вынужденного причинения вреда правоохраняемым интересам, а также применение предусмотренных Законом мер социальной и правовой защиты в целом.

Под правомерными следует понимать действия конфиден-тов, основанные на нормах права. Вместе с тем, исходя из специфики их роли и оперативно-розыскных функций, правомерность их действий должна оцениваться с учетом содержания положений контракта, характера и содержания заданий и поручений, которые они реализуют, содержания оперативно-розыскного мероприятия, в результате их участия в котором был причинен вред, сообразности поведения условиям и обстановке, в которых действовал конфиден-т, а также поведению лиц (группы лиц), в отношении которых проводилось ОРМ, имелась ли возможность в конкретной обстановке времени места избежать (предотвратить) общественно опасные последствия и др.

Например, не могут вменяться в вину конфидентам действия и их последствия в случае точного выполнения ими предписанного задания, когда из его содержания не усматривается очевидная противоправность поведения конфиден-та. Именно поэтому в комментируемой статье в качестве альтернативы выполнения общественного долга рассматривается выполнение возложенных обязанностей. Участие в проверочной закупке не может квалифицироваться как противоправное приобретение, например наркотических

средств, оперативное внедрение в банду, преступное сообщество или незаконное вооруженное формирование нельзя расценивать как участие в банде, преступном сообществе, вооруженном формировании, поскольку и объективно и субъективно участие в проведении ОРМ отличается от признаков преступления.

Органы, осуществляющие ОРД, обязаны принимать необходимые меры по предотвращению противоправных действий, по установлению виновных и привлечению их к ответственности, предусмотренной законодательством РФ, в случае возникновения реальной угрозы противоправного посягательства на жизнь, здоровье или имущество отдельных лиц в связи с их содействием органам, осуществляющим ОРД, а равно членов их семей и близких.

Основанием (предпосылкой) для такого обязательства служит наличие самой лишь угрозы, самого намерения лишить потерпевшего жизни, причинить вред его здоровью или нанести ему имущественный ущерб, независимо от способа ее выражения – письменно, устно, непосредственно тому, к кому она адресована или передана через третьих лиц. Ключевым условием является реальность угрозы, когда имеются объективные основания опасаться приведения ее в исполнение. Вместе с тем, угроза противоправного посягательства на жизнь и здоровье может не получить внешнего выражения, а ответственность за угрозу посягательства на имущество (имеется в виду угроза его уничтожения, повреждения) уголовным законом не предусмотрена. Вместе с тем, это не означает, что отсутствие объективных признаков преступления исключает или не предполагает осуществление мер безопасности конфиденнта и его семьи.

В этой связи, учитывая характер угроз, ключевое и первостепенное значение имеет предотвращение их реализации, применение мер профилактики, исходя из анализа складывающейся ситуации, конкретной обстановки, диктуемой возникновением опасности, осуществление негласного контроля (наблюдения) за лицами, которым угрожает опасность, обеспечение проведения иных оперативно-розыскных и специальных мероприятий по их защите, обеспечение физической охраны, выдача специальных средств защиты и др. Такие предупредительные и защитные меры могут применяться в отношении не только лиц, оказывающих содействие, но и членов их семей и близких им людей.

К членам семьи следует отнести близких родственников: супругов (лиц, находящихся как в фактическом (гражданском), так и официальном браке), родителей, детей, усыновителей, усыновленных, родных братьев и родных сестер, дедушку, бабушку, внуков вне зависимости от того, проживают они вместе или отдельно.

Близкие лица рассматриваются законодателем как иные лица, состоящие в свойстве с конфиденнтом, а также лица, жизнь, здоровье и благополучие которых ему дороги в силу сложившихся личных отношений. Исходя из этого, определение понятия близких лиц характеризует объективные отношения, свойства, а также субъективные, эмоциональные отношения между людьми.

Свойство характеризует отношения близости между людьми, возникающие из брачного союза одного из родственников, т. е. отношения между супругом и кровными родственниками другого супруга, а также между родственниками супругов.

Наличие правовых положений о принятии необходимых мер защиты хотя и создает возможность их применения, однако не всегда позволяет обеспечить безопасность и избежать тяжких последствий – наступления смерти, причинения травм, ранений, увечий, в связи с чем возникает обязанность государства выплатить компенсации за причиненный вред, наступивший в связи с участием в проведении оперативно-розыскных мероприятий, единовременное пособие, а также принять иные предусмотренные законом меры. При этом, хотя вред конфиденнтам причиняется не органами-субъектами ОРД, именно у них, а не только у иных конкретных лиц, возникают имущественные, обязательственные отношения.

Юридической основой для компенсационных выплат является наличие контракта, а наступление предусмотренных законом последствий – фактическим основанием. Обязательным условием такой компенсации является наступление указанных последствий в связи с участием в проведении оперативно-розыскных мероприятий.

В случае конфиденциального содействия наступление неблагоприятных последствий может явиться результатом деяний как разрабатываемых, так и иных лиц или действия объективных факторов. Причем наступление последствий от действия факторов, на наш взгляд, возможно только во время участия в конкретном мероприятии, а от действия лиц – как во время, так и после окончания оперативно-розыскного мероприятия.

По смыслу Закона, выплата компенсаций должна осуществляться и в случаях причинения смерти или вреда здоровью, наступивших при:

- исполнении обязанностей, установленных контрактом о сотрудничестве, заданием или инструкциями курирующего оперативного сотрудника, осуществлении действий, вытекающих из функций конфиденнтов, определенных Законом об ОРД и подзаконными нормативными правовыми актами;

– выполнении действий по защите жизни, здоровья, чести и достоинства личности;

– иных действиях по обеспечению законных интересов личности, охраны общественного порядка и обеспечения общественной безопасности (пожары, аварии, стихийные бедствия и др.), а также признанных судом совершенными в интересах общества и государства;

– следовании к месту командировки и обратно;

– нахождении в положении заложника или интернированного.

Вместе с тем причинение вреда здоровью или убийство конфидента возможны вне зависимости от его участия в ОРМ, например в случае бытового конфликта. Может не совпадать время воздействия не только с участием в мероприятиях, но и с периодом сотрудничества (сроком действия контракта). Законодательная формулировка «в связи с его участием», на наш взгляд, может толковаться как мотив причинения вреда, который может быть установлен как органами предварительного расследования, так и судом.

Компенсация не подлежит выплате лицу, когда проверкой установлена прямая причинная связь причиненного вреда с добровольным приведением себя в состояние алкогольного, наркотического или токсического опьянения; вред причинен в результате совершения конфидентом общественно опасного деяния; его деяние признано самоубийством или покушением на самоубийство, которое не было вызвано болезненным состоянием или доведением до самоубийства; умышленного причинения конфидентом вреда своему здоровью.

Единовременное пособие в связи с причинением вреда здоровью может быть выплачено только в том случае, когда полученные контрактником травма, ранение, контузия или увечье, наступившие в связи с его участием в проведении оперативно-розыскных мероприятий, исключают для него возможность дальнейшего сотрудничества с органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность.

Непригодность (ограниченная годность) дальнейшего сотрудничества должна быть подтверждена врачебной комиссией.

Заключение о причинной связи гибели (смерти), телесных повреждений с получением их в связи с участием в проведении оперативно-розыскных мероприятий должно выноситься соответствующим оперативным подразделением на основании результатов служебной проверки, а также судебно-медицинской экспертизы и медицинских документов лечебно-профилактических учреждений.

Согласно комментируемой статье лицо из числа членов преступной группы, совершившее противоправное деяние, не повлек-

шее 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 РФ.

Единственным законодательным актом, определяющим преступность, наказуемость деяния и иные последствия совершенного преступления является УК РФ, а потому данная норма подлежит реализации в соответствии с положениями этого Кодекса и в процедурах, определяющих порядок уголовного судопроизводства.

Как видно из содержания анализируемой нормы, освобождение от уголовной ответственности ограничено лицами – участниками преступной группы, привлеченными к сотрудничеству с органом, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, действия которых близки деятельному раскаянию и характеризуют их посткриминальное поведение. Комментируемая норма подчеркивает, что в силу выполнения субъектом перечисленных в ней действий снижается степень общественной опасности совершенного им преступления, а следовательно и становится возможным его освобождение от уголовной ответственности.

Вместе с тем, рассматриваемая норма об освобождении от уголовной ответственности лиц из числа членов преступных групп остается декларативной даже в совокупности с нормами УК и УПК РФ, которые не согласуются с положениями оперативно-розыскного закона. Следовательно, необходимы дополнительные законодательные меры в виде поправок в УК РФ по реализации рассматриваемой оперативно-розыскной нормы.

Согласно ч. 6. комментируемой статьи законодатель приравнивает период сотрудничества к трудовому стажу в отношении ограниченного круга конфиденентов при соблюдении следующих условий: наличие контракта о сотрудничестве с органом – субъектом ОРД; такое сотрудничество должно быть основным родом занятий, т. е. главным источником его доходов, или он не имеет иного официального места работы.

Рассматриваемое законоположение может быть реализовано только на основании норм трудового и пенсионного законодательства, определяющих порядок подтверждения трудового стажа и оформление пенсии.

Поскольку конфидененты не входят в число лиц, имеющих право на государственное пенсионное обеспечение, их пенсионное обеспечение должно базироваться на положениях Федерального закона

от 28 декабря 2013 г. № 400-ФЗ «О страховых пенсиях» (далее – ФЗ о пенсиях), ст. 4 которого прямо предусматривает, что право на страховую пенсию имеют граждане РФ, застрахованные в соответствии с Федеральным законом от 15 декабря 2001 г. № 167-ФЗ «Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации», при соблюдении ими условий, предусмотренных ФЗ о пенсиях.

Законодательство о пенсионном обеспечении, наряду с достижением пенсионного возраста, в качестве основания для назначения пенсии устанавливает наличие страхового стажа, под которым понимается учитываемая при определении права на страховую пенсию и ее размера суммарная продолжительность периодов работы и (или) иной деятельности, за которые начислялись и уплачивались страховые взносы в Пенсионный фонд РФ, а также иных периодов, засчитываемых в страховой стаж.

В соответствии со ст. 11 ФЗ о пенсиях в страховой стаж включаются периоды работы и (или) иной деятельности, которые выполнялись на территории РФ, при условии, что за эти периоды начислялись и уплачивались страховые взносы в Пенсионный фонд РФ, а также иные периоды, засчитываемые в страховой стаж (периоды прохождения военной службы, получения пособия по безработице и др.)

Вместе с тем, в целях обеспечения пенсионных прав граждан, сотрудничающих по контракту с органами, осуществляющими ОРД, в качестве основного рода занятий, федеральный законодатель предусмотрел возможность зачета периода такого сотрудничества на основании сведений органов, осуществляющих ОРД, в страховой стаж указанных граждан в том случае, если ему предшествовали и (или) за ними следовали периоды работы и (или) иной деятельности (независимо от их продолжительности), за которые уплачивались страховые взносы в Пенсионный фонд РФ (ч. 6 ст. 18 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности»; п. 9 ч. 1 и ч. 2 ст. 12 Федерального закона «О страховых пенсиях»). Тем самым действующее правовое регулирование предусматривает возможность включения в страховой стаж застрахованных лиц периода их сотрудничества по контракту с органами, осуществляющими ОРД, в качестве основного рода занятий как не страхового периода, т. е. независимо от начисления и уплаты за него страховых взносов в Пенсионный фонд РФ (Определение Конституционного Суда Рос. Федерации от 27 сентября 2016 г. № 1751-О).

Информация об установлении и о выплате страховых пенсий, а также о периодах трудовой и (или) иной деятельности, включенных в страховой стаж при назначении страховой пен-

сии, и иных периодах, засчитываемых в страховой стаж, размещается в Единой государственной информационной системе социального обеспечения. Размещение и получение указанной информации в Единой государственной информационной системе социального обеспечения осуществляются в соответствии с Федеральным законом от 17 июля 1999 г. № 178-ФЗ «О государственной социальной помощи» (ст. 29¹).

С учетом этих оснований Постановлением Правительства РФ от 2 октября 2014 г. № 1015 утверждены Правила подсчета и подтверждения страхового стажа для установления страховых пенсий, согласно которым в страховой стаж включается период, засчитываемый в страховой стаж в соответствии с ФЗ «Об ОРД» (подпункт «в» п. 2). Такой период засчитывается в страховой стаж на основании сведений органов, осуществляющих ОРД (п. 46 (1)).

Организация индивидуального (персонифицированного) учета сведений о гражданах, на которых распространяется действие законодательства РФ об обязательном пенсионном страховании, определена Федеральным законом от 1 апреля 1996 г. № 27-ФЗ «Об индивидуальном (персонифицированном) учете в системе обязательного пенсионного страхования». Согласно данному федеральному закону органы Пенсионного фонда РФ не вправе представлять сведения о лицах, оказывающих или оказавших содействие органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, на конфиденциальной основе и о факте начисленных за них страховых взносов на обязательное пенсионное страхование, передача которых допускается лишь с их согласия в письменной форме и в случаях, предусмотренных федеральными законами.

Задача оперативных подразделений по подтверждению стажа работы и реализации права на пенсию заключается в том, чтобы обеспечить конфидентов соответствующими документами и в то же время сохранить в тайне факт сотрудничества с органами, осуществляющими ОРД.

В соответствии со ст. 8 Федерального закона «О трудовых пенсиях в Российской Федерации» трудовая пенсия по инвалидности устанавливается в случае наступления инвалидности при наличии ограничения способности к трудовой деятельности III, II или I степени, определяемой по медицинским показаниям.

Трудовая пенсия по инвалидности устанавливается независимо от причины инвалидности, продолжительности страхового стажа застрахованного лица, продолжения инвалидом трудо-

вой деятельности, а также от того, наступила ли инвалидность в период работы, до поступления на работу или после прекращения работы. Вместе с тем, при полном отсутствии у инвалида страхового стажа, а также в случае наступления инвалидности вследствие совершения им умышленного уголовно наказуемого деяния или умышленного нанесения ущерба своему здоровью, которые установлены в судебном порядке, устанавливается социальная пенсия по инвалидности в соответствии с Федеральным законом «О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации».

Признание лица инвалидом осуществляется при проведении медико-социальной экспертизы, исходя из комплексной оценки состояния организма гражданина на основе анализа его клинико-функциональных, социально-бытовых, профессионально-трудовых и психологических данных с использованием классификаций и критериев, утверждаемых Министерством труда и социальной защиты РФ.

Право на страховую пенсию по случаю потери кормильца имеют нетрудоспособные члены семьи умершего кормильца-контрактника, состоявшие на его иждивении (за исключением лиц, совершивших уголовно наказуемое деяние, повлекшее за собой смерть кормильца и установленное в судебном порядке). Одному из родителей, супругу или другим членам семьи (ст. 10 Федерального закона «О страховых пенсиях»).

Члены семьи умершего кормильца признаются состоявшими на его иждивении, если они находились на его полном содержании или получали от него помощь, которая была для них постоянным и основным источником средств к существованию.

Иждивение детей умерших родителей предполагается и не требует доказательств, за исключением детей, объявленных в соответствии с законодательством РФ полностью дееспособными или достигших возраста 18 лет.

Нетрудоспособные родители и супруг умершего кормильца, не состоявшие на его иждивении, имеют право на трудовую пенсию по случаю потери кормильца, если они независимо от времени, прошедшего после его смерти, утратили источник средств к существованию.

Члены семьи умершего кормильца, для которых его помощь была постоянным и основным источником средств к существованию, но которые сами получали какую-либо пенсию, имеют право перейти на трудовую пенсию по случаю потери кормильца.

Усыновители имеют право на трудовую пенсию по случаю потери кормильца наравне с родителями, а усыновленные дети – нарав-

не с родными детьми. Несовершеннолетние дети, имеющие право на трудовую пенсию по случаю потери кормильца, сохраняют это право при их усыновлении¹.

Поскольку о факте негласного сотрудничества погибшего лица с органом, осуществляющим ОРД, могут не знать лица, имеющие право на пенсию по случаю потери кормильца, орган – субъект ОРД обязан поставить их в известность о праве на получение такой пенсии. Обязанность оформления предусмотренных комментируемой статьей выплат и пенсий возлагается на орган – субъект ОРД, с которым пострадавшим или погибшим был заключен контракт о конфиденциальном сотрудничестве.

Под ранением понимается механическое воздействие на ткани и органы, влекущее нарушение их целостности с образованием раны.

Контузия – сотрясение, ушиб, общее поражение организма без видимых повреждений.

Травма – нарушение целостности и функций тканей (органа) в результате внешнего воздействия.

Увечье – стойкое или кратковременное нарушение здоровья в результате несчастного случая либо противоправных действий².

¹ Более подробно об условиях назначения трудовой пенсии по случаю потери кормильца см. ст. 9 Федерального закона «О трудовых пенсиях в Российской Федерации».

² *Датий А. В.* Судебная медицина и психиатрия: Словарь-справочник для юристов. Москва: Юрист, 1999.

Глава V. ФИНАНСОВОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Статья 19. Финансовое обеспечение оперативно-розыскной деятельности

Обеспечение оперативно-розыскной деятельности, в том числе социальной и правовой защиты граждан, содействующих органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность в соответствии с настоящим Федеральным законом, относится к расходным обязательствам Российской Федерации и осуществляется в порядке, устанавливаемом руководителями государственных органов, оперативные подразделения которых уполномочены осуществлять эту деятельность.

Часть вторая утратила силу с 1 января 2005 г.

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.

Название статьи начинается со словосочетания «финансовое обеспечение», которое родственно термину «финансирование». Последнее предполагает безвозмездное и безвозвратное направление материальных средств на достижение определенных целей. В русском языке под обеспечением понимается снабжение чем-либо, предоставление чего-либо в полном объеме. Таким образом, финансовое обеспечение ОРД – это предоставление в определенном порядке ее субъектам необходимых и достаточных материальных средств для выполнения стоящих перед ними задач.

Часть 1 комментируемой статьи включает две самостоятельные нормы, которыми: определяется, что к расходным обязательствам РФ относится финансовое обеспечение ОРД; закрепляется право руководителей государственных органов, осуществляющих ОРД, определять порядок их расходования.

Финансовые средства выделяются на разные цели: на ОРД, для обеспечения социальной и правовой защиты граждан, которые оказывают помощь органам, осуществляющим ОРД.

Перечень государственных органов, оперативные подразделения которых осуществляют ОРД, закреплён в ст. 13 комментируемого Закона.

В комментируемой статье указан, по существу, единственный источник материального обеспечения ОРД, что способствует однозначному толкованию нормы законодательного акта о порядке финансирования органов, которые уполномочены применять специальные средства и методы ОРД.

Только федеральный бюджет является источником данного финансирования. Статья 6 БК РФ определяет бюджет как форму создания и расходования денежных средств, которые имеют целью обеспечение в финансовом плане целей и функций государства, местного самоуправления.

Письмом Минфина от 31 мая 2011 г. № 02-03-09/2611 определено, что обособление денежных потоков, которые связаны с осуществлением ОРМ, на отдельном банковском счете Федерального казначейства, может повлечь за собой вспомогательные риски утечки данных, содержащих государственную тайну. Поэтому решено, что денежное обеспечение ОРМ производится: в общеустановленном порядке для субъектов ОРД – получателей средств федерального бюджета; посредством доведения лимитов бюджетных обязательств, которые связаны с проведением ОРМ.

Финансовые ресурсы на ОРД предусмотрены особой статьёй сметы МВД России. Ведомственные нормативные акты регулируют порядок их расходования, направленного на содержание оперативных подразделений и обеспечивающих эффективное решение задач ОРД посредством применения специальных сил, средств и методов. Территориальные органы внутренних дел РФ вправе расходовать денежные средства в пределах, выделенных на эти цели сумм.

Поступление наличных денежных средств от физических и юридических лиц в непосредственное распоряжение оперативно-го подразделения должно быть исключено.

Учет финансовых средств и материальных ценностей, которые используются в рамках осуществления ОРД, производится в финансовых службах ОВД регионального уровня специально выделенными сотрудниками, которые имеют допуск к информации, содержащей государственную тайну.

Закон определяет, что финансовые средства, выделенные государственным органам, оперативные подразделения которых осуществляют ОРД, расходуются в устанавливаемом их руководителями порядке. Ключевым распорядителем финансовых средств, ежегодно получаемых от Министерства финансов РФ, в систе-

ме МВД России является Министр внутренних дел Российской Федерации.

Порядок расходования финансовых средств в сфере ОРД включает в себя нормативное определение видов расходов, их размеров, целей, оснований и условий, а также правила оформления документов, подтверждающих их обоснованность. Руководители и иные должностные лица, осуществляющие расходы в сфере ОРД, обязаны действовать только в рамках установленных полномочий.

Данные вопросы регламентируются ведомственными нормативными актами, которые носят преимущественно закрытый характер. Статья 5 Закона РФ «О государственной тайне» определяет, что государственную тайну составляют сведения о средствах, источниках, методах, планах, результатах оперативно-розыскной, разведывательной, контрразведывательной деятельности, ее финансировании.

Документация, связанная с расходами в сфере ОРД, ведется по правилам работы с документами, составляющими государственную тайну.

Значительная часть из выделяемых на ОРД денежных средств направляется на вознаграждение лиц, содействующих органам, осуществляющим ОРД, оказывающих помощь в раскрытии преступлений или установлении лиц, их совершивших.

Возможность получения ими вознаграждения и иных выплат закреплена в ч. 5 ст. 18 Закона об ОРД.

Статья 15 Закона об ОРД допускает возмездную основу установления отношений с лицами, которые согласны конфиденциально сотрудничать с органами, осуществляющими ОРД.

Закон об ОРД не содержит перечня оснований для выплат, вознаграждений гражданам, которые содействуют органам, осуществляющим ОРД. Выплату лицу за эффективное содействие в каждом конкретном случае следует признавать обоснованной при: надлежащем оформлении и регистрации полученной информации; проверке предоставленных сведений и их подтверждении; наличии задокументированных фактов реального использования полученной информации в розыске преступников и без вести пропавших лиц, в предупреждении, раскрытии преступлений.

Сумма денежного вознаграждения лицу за результативное содействие определяется ценностью представленной информации, которая, в свою очередь, обуславливается общественной опасностью раскрытого преступления или разысканного преступника, а также сложностью и продолжительностью оперативно-розыскных мероприятий, в которых участвовало содействующее лицо.

Выплаты гражданам, активно сотрудничающим по контракту с оперативными подразделениями в качестве основного рода занятий, могут быть признаны обоснованными только в случае выполнения ими условий контракта.

Выплаты денежного вознаграждения за оказание помощи в проведении ОРМ предусмотрены для должностных лиц и специалистов, обладающих научными, техническими и иными специальными знаниями. Возможность их привлечения для проведения ОРМ предусмотрена ст. 6 Закона об ОРД.

В структуре расходов на ОРД могут выделяться ассигнования федерального бюджета на вознаграждения гражданам в соответствии с п. 34 ч. 1 ст. 13 ФЗ «О полиции», который закрепляет право полиции сообщать о возможных выплатах денежного вознаграждения за помощь в раскрытии преступлений и задержании лиц, их совершивших.

Практика показывает, что основными условиями выплат гражданам за содействие в раскрытии преступлений являются: предоставление достоверной информации, способствующей установлению места нахождения разыскиваемых лиц, совершивших преступления, и их задержанию; раскрытию тяжкого, особо тяжкого преступления; раскрытию преступления, которое вызвало значительный резонанс в обществе; участие граждан в проведении мероприятий по задержанию лиц, совершивших преступления, а также иная помощь в раскрытии преступлений.

Значительные финансовые ресурсы необходимы для подготовки и осуществления сложных, комплексных ОРМ: наблюдение, сбор образцов для сравнительного изучения, проверочная закупка, оперативное внедрение, контролируемая поставка, оперативный эксперимент и др.

Расходы, связанные с подготовкой и осуществлением ОРМ, предполагают выделение и использование денежных средств на: проведение оперативных комбинаций, посещение сотрудниками платных мест отдыха, развлекательных заведений, кафе, ресторанов и т. п.; приобретение товаров и услуг для подтверждения легенды; закупок техники для применения в процессе проведения ОРМ и т. д.

Отсутствие финансовых затрат не позволяет обеспечить надлежащим образом реализацию прав, которые предоставлены законом органам, осуществляющим ОРД (ст. 15). В частности, использовать при проведении ОРМ: служебные, жилые и нежилые помещения, имущество организаций, документы в целях конспирации, обеспечивающие зашифровку личности должностных лиц, принадлеж-

ность к оперативным подразделениям организаций и транспортных средств; транспортные средства и иное имущество частных лиц.

Размеры расходов, связанных с проведением ОРМ, в каждом случае следует определять рационально, учитывая имеющиеся в подразделении финансовые средства, а также оценку соразмерности суммы предполагаемых расходов и прогнозируемого результата по раскрытию преступления.

Пункт 2.1 ст. 28 ФЗ от 20 августа 2004 г. № 119-ФЗ «О государственной защите свидетелей, потерпевших и иных участников уголовного судопроизводства» определяет, что средства в рамках Государственной программы обеспечения безопасности потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства расходуются на эти цели в порядке, который установлен для финансового обеспечения ОРД.

Руководители органов, реализующих меры безопасности, обязаны контролировать расходование данных денежных средств.

Определяемый в ч. 1 комментируемой статьи порядок расходования денежных средств включает организацию бухгалтерского учета и контроля. Закон от 6 декабря 2011 г. № 402-ФЗ «О бухгалтерском учете» обязывает оперативные подразделения оформлять документами все финансовые операции (ст. 9).

Такие документы необходимо составлять по установленной ведомственными нормативными актами форме, они должны включать все обязательные реквизиты, среди которых:

- наименование документа и организации;
- должность и данные лиц, указываемых в документе;
- дата составления;
- на какие цели осуществлялись расходы;
- что подтверждает обоснованность расходов;
- сумма расходов;
- подписи;
- другие реквизиты в зависимости от вида расходов.

Комплект документов, подтверждающих обоснованность и фактическое расходование денежных средств, составляется в окончательном виде незамедлительно после завершения ОРМ или выдачи вознаграждения лицу.

Контроль за расходованием финансовых средств на ОРД включает в себя направление оперативными подразделениями в финансовые службы органов МВД России регионального уровня авансовых отчетов о произведенных расходах. Вместе с отчетами направляются и документы, которые подтверждают их обоснованность. При этом в финансовых документах не должны содержаться

установочные данные граждан, которые оказывают конфиденциальное содействие. Формы основных документов первичного бухгалтерского учета содержатся в ведомственных нормативных актах МВД России.

Ведение учета и составление отчетов об исполнении сметы оперативных расходов осуществляются специально выделенными сотрудниками, имеющими допуск к работе с документами, составляющими государственную тайну, по правилам секретного делопроизводства и обособленно от общего учета и отчетности по смете МВД России.

Руководители органов внутренних дел и оперативных подразделений обязаны постоянно контролировать расходование выделяемых на ОРД денежных средств.

Упомянутые в ч. 2 комментируемой статьи уполномоченные представители Минфина РФ осуществляют контроль за расходованием финансовых средств, выделяемых на ОРД, в соответствии с законодательством РФ и нормативными актами Минфина РФ.

МВД России посредством систематического проведения ревизий обеспечивает контроль за обоснованностью расходования финансовых средств оперативными подразделениями территориальных ОВД всех уровней.

Выделенные на ОРД финансовые средства должны расходоваться исключительно на цели и в пределах, установленных ведомственными нормативными актами. Сотрудники оперативных подразделений и их руководители несут ответственность за нарушения, связанные с необоснованностью расходов, выделяемых на ОРД.

По фактам нарушений проводятся служебные проверки, виновные могут быть привлечены к дисциплинарной, материальной, а в особых случаях – к уголовной ответственности.

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.

В условиях упрочения устоев правового государства особенно нетерпимыми становятся правонарушения, связанные с незаконным ограничением конституционных прав и свобод человека и гражданина, прав и законных интересов юридических лиц, оказавшихся вовлеченными в сферу оперативно-розыскных правоотношений. Во многом это обстоятельство подтолкнуло законодателя на включение высших органов государственной власти в число субъектов, наделенных правом осуществления контроля за оперативно-розыскной деятельностью (ОРД).

Законодатель, конструируя ст. 20 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности», заложил в ней три принципиально важных положения: 1) государственный контроль – всеобъемлющая функция, охватывающая и сферу оперативно-розыскной деятельности; 2) данный вид контроля представляет целостную систему, состоящую из высших органов государственной власти (Президент РФ, Федеральное Собрание РФ, Правительство РФ); 3) преследует он одну единственную цель – обеспечение путем проверки деятельности уполномоченных органов, осуществляющих ОРД, единства реализации ими положений Конституции РФ, федеральных конституционных законов и федеральных законов, а также своевременного выявления и устранения допущенных нарушений.

Государственный контроль, осуществляемый в таком масштабе, обусловлен целым рядом обстоятельств: преимущественно негласным, конспиративным характером ОРД; сопряженностью ряда проводимых в ее рамках оперативно-розыскных мероприятий (ОРМ) с ограничением конституционных прав и свобод граждан; вольным

или невольным получением в ходе их проведения сведений, затрагивающих их частную жизнь. Наконец, многолетняя практика показывает, что государственный контроль выступает на сегодня единственным реальным инструментом, обеспечивающим реализацию и защиту прав и свобод человека и гражданина, прав и законных интересов юридических лиц, вовлеченных в сферу оперативно-розыскных правоотношений. Иными словами, контроль за оперативно-розыскной деятельностью является как бы гарантом обеспечения соблюдения законности действий должностных лиц оперативных подразделений, осуществляющих ОРД.

При доктринальном толковании понятия «государственный контроль за ОРД» следует учесть совокупность признаков, его определяющих. Из множества черт ключевыми являются: законодательно установленный правовой механизм, реализуемый уполномоченными органами и их должностными лицами; преследующий цель обеспечения соблюдения законов, прав и интересов всех участников, вовлеченных в сферу ОРД; комплексный характер контроля со стороны государства в сфере ОРД (основные его виды: вневедомственный и ведомственный контроль); относительная его самостоятельность; отсутствие специального нормативно-правового акта, регулирующего порядок его организации (условия, поводы и основания проверки); наличие особого перечня субъектов и объектов; анализируемый вид деятельности (функция) как один из элементов управленческой деятельности; система правоотношений, возникающих в процессе осуществления государственного контроля; своеобразие принципов и закономерностей, присущих государственному контролю и его организации; отсутствие на сегодня современной модели организации контроля, разработанной с учетом цифровой трансформации (современных цифровых технологий).

Для того чтобы глубже понять внутреннее содержание теоретико-методологических основ государственного контроля, его следует рассматривать в виде системы, состоящей из следующих взаимосвязанных частей:

- объекта (правоотношения, возникающие в процессе осуществления государственного контроля) и предмета (формы, методы, средства, поводы и основания проверки);
- факторов, обуславливающих повышение (снижение) эффективности обеспечения соблюдения прав и свобод гражданина и человека при осуществлении ОРД;
- совокупности принципов (основополагающие начала, непременно учитываемые при организации государственного контроля);
- цели и задач;

- основных направлений (функций) и приоритетов;
- тенденций и закономерностей, отражающих особенности осуществления проверок в процессе государственного контроля.

Следует отметить, что общим для всех составных частей при-
суще следующее: теоретико-методологические основы для них
выступают базовыми; между тем они не догма, им присущ динамизм
(изменчивость); остро реагируют прежде всего на достижения нау-
ки и техники.

Как уже отмечалось, цель и задачи системы государственного
контроля за ОРД являются неотъемлемой ее частью.

Рассматриваемый вид контроля преследует цель своевре-
менного обнаружения допускаемых оперативными подразделениями
и их сотрудниками нарушений законности при осуществлении ОРД
и принятие мер по их устранению.

Чтобы достичь эту цель, приходится решать ряд задач, а имен-
но: создание единой системы мониторинга соблюдения закон-
ности в сфере ОРД; совершенствование нормативных правовых
актов и правоприменительной практики в указанной сфере. Сле-
дует отметить, что всякое ужесточение не должно сопровождаться
неправомерным давлением на бизнес; разработку и осуществление
комплекса мер по недопущению случаев нарушений положений
Конвенции о защите прав человека, нашедших отражение в опре-
делениях Конституционного Суда, а также решениях Европейского
Суда по правам человека (ЕСПЧ) по делам против России.

Другим не менее важным компонентом, как правило, относят
совокупность правоотношений, возникающих в процессе осущест-
вления государственного контроля. Среди них наиболее значимы
выступают три разновидности. Это система действий, субъектов,
осуществляющих ОРД, непосредственно влекущих их возникнове-
ние; осуществление проверок уполномоченными на то субъектами
в пределах, отведенных им компетенцией, на предмет соблюдения
оперативными подразделениями и их сотрудниками законов, нако-
нец привлечение при проведении отдельных ОРМ лиц, так называе-
мых участников, временно наделенных определенными полномо-
чиями, порождающими особый вид правоотношений.

Помимо вышеназванных элементов системы государственного
контроля весьма значима совокупность принципов, поскольку они
пронизывают все внутреннее ее построение. Для удобства воспри-
ятия следует их условно сгруппировали на общие, специальные,
отраслевые.

Первую группу составляют: соблюдение законности; научность;
преемственность; соразмерность вмешательства; недопустимость

злоупотребления правом; уважение достоинства личности, деловой репутации организации; результативность; эффективность; системность; объективность; открытость и доступность, оперативность и разумность, непрерывность.

Вторая группа – это соблюдение конспирации (сохранение коммерческой и служебной тайны), сочетание гласных и негласных методов и средств.

Третью группу составляют отраслевые принципы, включающие: наступательность, высокая оперативная готовность, комплексность, приоритетность принимаемых мер. Практическая реализация указанных принципов позволяет выявить ранее имевшие место нарушения и предотвратить их повторение, избежать предвзятого отношения к оценке проводимых ОРМ.

Совокупность приемов, методов, способов и средств, используемая при осуществлении контроля, обеспечивает раскрытие самого механизма действия закономерностей, входящих в систему рассматриваемого вида контроля. Сюда следует включить *две основные группы закономерностей*: 1) проявляющиеся в процессе непосредственного осуществления оперативно-розыскной деятельности, в том числе проведения оперативно-розыскных мероприятий; 2) возникающие при организации государственного контроля в сфере ОРД. Так, например, к закономерностям первой группы, в частности, следует отнести влияние состояния соблюдения оперативными подразделениями законности при осуществлении ОРД, включая оперативно-розыскные мероприятия, на частоту контроля; тесную взаимосвязь поводов и оснований проведения проверок с использованием различных форм и методов в ходе государственного контроля; наличие причинно-следственной связи между субъектом, его осуществляющим, и предметом; органическую взаимосвязь между нарушениями законности и совокупностью факторов, их обуславливающими.

Тенденции развития системы государственного контроля рассматриваются как относительно самостоятельный компонент. Назовем четыре наиболее характерных тенденции, а именно:

– усиление государственного контроля в сфере оперативно-розыскной деятельности, сопровождающееся увеличением доли в общем количестве зарегистрированных преступлений деяний, совершаемых в организованной форме с использованием современных информационных технологий, что объективно требует активизации деятельности по мобилизации всего арсенала негласных сил, средств, методов и мероприятий в целях своевременного их выявления, предупреждения, пресечения и раскрытия. Между тем обеспе-

чение защиты провозглашенных Конституцией РФ прав граждан от преступных посягательств продолжает оставаться первостепенной задачей;

- увеличение количества выявленных правонарушений в деятельности должностных лиц оперативных подразделений полиции. Приходится с сожалением отмечать, что такая негативная тенденция роста правонарушений прослеживается уже на протяжении достаточно значительного времени;

- увеличение уровня латентности правонарушений, составляющих объект ОРД;

- нарастание влияния решений Европейского Суда по правам человека (ЕСПЧ) по делам против России на необходимость принятия системы мер, в том числе усиление государственного контроля.

Следующая группа компонентов анализируемой системы – это ее виды и формы.

Исследователи, как правило, различают два вида государственного контроля за ОРД: внешний (вневедомственный) и внутренний (ведомственный). Вневедомственный контроль, закрепленный на законодательном уровне, осуществляется в формах: президентского¹, парламентского и правительственного контроля; судебного контроля (Конституционного Суда и судов общей юрисдикции) и прокурорского надзора. В свою очередь ведомственный контроль, соответственно, осуществляется руководителями оперативно-розыскных ведомств и должностными лицами, наделенными такими полномочиями ведомственными нормативными правовыми актами².

В соответствии со ст. 20 Закона об ОРД внешний контроль за ОРД осуществляют высшие органы государственной власти (Президент РФ, Федеральное Собрание РФ (Совет Федерации и Государственная Дума), Правительство РФ) в пределах полномочий, определенных Конституцией РФ, федеральными конституционными законами и федеральными законами.

Существующие на сегодня все виды контроля (президентский, парламентский, правительственный, судебный, ведомственный, общественный), выступая одной из форм управляющего воздействия, в той или иной мере воспрепятствуют принятию неправомерного решения и способствуют восстановлению нарушенных прав

¹ Об утверждении Положения о контрольном управлении Президента Российской Федерации [Электронный ресурс]: Указ Президента Рос. Федерации от 8 июня 2004 г. № 729. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² О некоторых вопросах организации оперативно-розыскной деятельности в системе МВД России: приказ МВД России от 19 июня 2012 г. № 608.

и законных интересов физических и юридических лиц. Тем самым в целом обеспечивают единство принятия решений и их исполнения уполномоченными субъектами ОРД.

Из сказанного следует, что под контролем за ОРД следует понимать вид деятельности уполномоченных на то субъектов по проверке соблюдения оперативными подразделениями полиции порядка ее осуществления в целях выполнения задач, закрепленных в ФЗ «Об ОРД», принципов ОРД, порядка проведения ОРМ.

Среди функций *президентского контроля* следует выделить: осуществление Президентом РФ как гарантом Конституции РФ прав и свобод человека и гражданина, общего контроля, включая за ОРД; подбор и расстановку кадров министерств и ведомств, являющихся субъектами ОРД, заслушивание их по мере необходимости; внесение законопроектов в Государственную Думу; подписание и обнародование федеральных законов; издание им указов и распоряжений, обязательных для исполнения на всей территории; принятие по его указанию федеральной программы по усилению борьбы с преступностью, предусматривающей, наряду с иными, и меры оперативно-розыскного характера; обеспечение согласованного взаимодействия всеми органами государственной власти; определение оперативно-розыскной политики; формирование Совета Безопасности РФ, правомочного рассматривать вопросы укрепления правопорядка в стране; наделение Президентом РФ контрольными функциями своего аппарата (Главное контрольное управление в Администрации Президента РФ), уполномочив его контролировать организацию основных направлений ОРД в полном объеме на федеральном, окружном и региональном уровнях.

Широкие полномочия Президента РФ как главы государства позволяют принять меры по укреплению правопорядка и по осуществлению стратегического контроля за законностью деятельности различных государственных органов, в том числе оперативно-розыскных.

Что же касается *парламентского контроля* как важного элемента соблюдения принципа законности в ОРД, то он реализует следующие контрольные полномочия за ОРД: определяет расходные статьи консолидированного бюджета, выделяемого на осуществление ОРД, и контролирует расходование денежных средств; заслушивает ежегодные отчеты Правительства РФ по вопросам обеспечения правопорядка, включая деятельность оперативных подразделений полиции; подготавливает и рассматривает законопроекты, в том числе касающиеся отдельных аспектов ОРД. Действенным инструментом парламентского контроля, как правило, выступают: слуша-

ние руководителей органов, осуществляющих ОРД, на заседании парламентских комиссий и комитетов, парламентский и депутатский запросы¹, а также парламентское расследование². При необходимости могут создаваться специальные комиссии по расследованию, например, деятельности оперативно-розыскных органов и их оперативных подразделений. На парламентских слушаниях заслушиваются руководители федеральных служб, в том числе органов, осуществляющих ОРД. Совместно со Счетной палатой РФ парламентские комитеты и комиссии палат вправе организовать проверку эффективности расходования бюджетных средств на осуществление ОРД.

Следующим видом контроля за ОРД является *правительственный*, непосредственно осуществляемый Правительством РФ как субъектом исполнительной власти. Его полномочия в сфере ОРД реализуются посредством:

- установления основных направлений субъектов рассматриваемой деятельности (органы, осуществляющие ОРД);
- проверки соответствия ведомственных нормативных правовых актов, касающихся ОРД, Конституции РФ и федеральных законов. Такая проверка осуществляется при государственной их регистрации;
- определения их бюджета и обеспечения его исполнения. Через Минфин РФ организует финансирование ОРД, контроль за обоснованностью расходования финансовых средств осуществляется уполномоченными его представителями;
- заслушивания должностных лиц оперативных подразделений полиции по вопросам борьбы с преступностью;
- издания постановлений и распоряжений, в том числе касающихся осуществления ОРД.

Следует отметить, что органы государственной власти не вправе вмешиваться в вопросы организации ОРД, контролировать правомерность проведения ОРМ, работу со специальным аппаратом.

Другим не менее значимым видом контроля выступает *судебный*, хотя он в ФЗ «Об ОРД» не закреплён. Из смысла его норм вытекает наличие судебного контроля за ОРД как относительно самостоятельного вида контрольно-проверочной деятельности. В частности,

¹ О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации: Федеральный закон от 8 мая 1994 г. № 3-ФЗ // СЗ РФ. 1994. № 2. Ст. 74.

² О парламентском расследовании Федерального собрания Российской Федерации [Электронный ресурс]: Федеральный закон от 27 декабря 2005 г. № 196-ФЗ (п. 1 ч. 1 ст. 4). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

основания судебного контроля и порядок его осуществления при проведении ОРМ закреплены в ст.ст. 5, 8, 9 и 12 ФЗ «Об ОРД». Проведение ряда ОРМ, ограничивающих конституционные права и свободы граждан, требуется судебное решение (ст. 8 ФЗ «Об ОРД»). Процедурные вопросы его получения определены в ст. 9 этого Закона. Ядром предмета судебного контроля является проверка обоснованности инициирования отдельных ОРМ, ограничивающих конституционные права граждан.

Помимо этого судебный контроль реализуется в следующих видах контрольно-проверочной деятельности:

– в создании дополнительной гарантии прав граждан посредством строгого соблюдения процедуры независимого одобрения ОРМ или отказа в его проведении. Существует для этого процедура судебного рассмотрения представленных оперативным подразделением полиции материалов, могущих служить основанием для судебного решения. Судья не обязан «автоматически» давать разрешение на проведение испрашиваемого ОРМ;

– в организации проверки жалоб граждан Конституционным Судом на предмет конституционности отдельных положений ФЗ «Об ОРД»;

– в рассмотрении указанных материалов уполномоченным на то судьей, т. е. специально выделенным для рассмотрения материалов об ограничении права на неприкосновенность жилища, тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений. В отсутствие уполномоченного судьи такие материалы могут быть представлены на рассмотрение любому судье суда общей юрисдикции. Судьи на период исполнения ими своих полномочий допускаются к сведениям, составляющим государственную тайну¹. Это положение относится не только к судьям районного (городского) звена, но и к вышестоящим судам;

– в осуществлении судебной власти при рассмотрении материалов об ограничении конституционных прав граждан при проведении ОРМ судьей единолично. Судья в этом случае действует как носитель судебных функций;

– в истребовании судьей при рассмотрении постановления руководителя оперативно-розыскного органа дополнительных материалов, за исключением данных о лицах, внедренных в организованную преступную группу, о штатных негласных сотрудниках

¹ О государственной тайне [Электронный ресурс]: Закон Рос. Федерации от 21 июля 1993 г. № 5485-1. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

и о лицах, оказывающих указанным органам содействие на конфиденциальной основе, об организации и тактике проведения ОРМ;

– в обращении в вышестоящий суд в случае отказа нижестоящего суда в проведении ОРМ. Для этого представляются мотивированное постановление руководителя органа и иные материалы, касающиеся оснований для проведения ОРМ. По требованию суда может представляться и мотивированное постановление нижестоящего суда об отказе в проведении испрашиваемого ОРМ. Следует отметить, что обращение в вышестоящий суд является новым обращением о рассмотрении материалов об ограничении конституционных прав граждан, а не обжалованием решения нижестоящего суда;

– в продлении срока действия на основании судебного постановления, вынесенного по вновь представленным материалам, обобщивающим проведение испрашиваемого ОРМ.

Наконец, относительно самостоятельным видом является *общественный контроль за ОРД*¹. Федеральный закон «О полиции» (ст. 50) закрепляет возможность осуществления общественного контроля за деятельностью полиции, включая оперативные подразделения. Его субъектами определены: граждане РФ; общественные объединения; Общественная палата РФ²; общественные наблюдательные комиссии; общественные советы, образуемые при федеральном органе исполнительной власти в сфере внутренних дел. Так, например, Общественная палата вправе давать заключения о нарушениях законодательства РФ федеральными органами исполнительной власти, органами исполнительной власти субъектов РФ и органами местного самоуправления и направлять указанные заключения в компетентные государственные органы или должностным лицам.

Говоря об общественном контроле за ОРД, нельзя обойти вниманием деятельность Общественного совета при Министерстве внутренних дел Российской Федерации³, который вправе: запрашивать информацию о деятельности ОВД, включая оперативные подразделения полиции; заслушивать информацию должностных

¹ О порядке и формах его осуществления см.: Об основах общественного контроля в Российской Федерации [Электронный ресурс]: Федеральный закон от 21 июля 2014 г. № 212-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Об Общественной палате Российской Федерации: Федеральный закон от 4 апреля 2005 г. № 32-ФЗ // СЗ РФ. 2005. № 15. Ст. 1277.

³ Об утверждении Положения об Общественном совете при Министерстве внутренних дел Российской Федерации: Указ Президента Рос. Федерации от 28 июля 2011 г. № 1027 // СЗ РФ. 2011. № 31. Ст. 4712.

лиц МВД России и его территориальных органов о деятельности по борьбе с преступностью.

Таким образом, государственный контроль за ОРД – один из действенных инструментов воспрепятствования нарушений соблюдения законности при проведении ОРМ, в том числе связанных с ограничением конституционных прав и свобод граждан.

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.

Посредством прокурорского надзора на территории РФ обеспечивается точное и единообразное исполнение законов всеми государственными органами, включая правоохранительные органы. При этом прокурорский надзор за ОРД является специфическим видом деятельности органов прокуратуры. Это связано с тем, что его осуществлять имеет право определённый, обозначенный законом круг субъектов – уполномоченные на то сотрудники прокуратуры. Это

связано с тем, что и объектом, и предметом прокурорского надзора являются документы, которые отнесены законом к разряду служебной и государственной тайны.

При осуществлении надзора в сфере оперативно-розыскной деятельности сотрудники прокуратуры действуют на основе положений Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» от 17 января 1992 г. и положений ФЗ «Об ОРД» от 12 августа 1995 г. Следует отметить, что правовые акты, издаваемые Генеральным прокурором РФ, не распространяются на сотрудников органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность. К примеру, из содержания ч. 1 ст. 17 Федерального закона от 17 января 1992 г. № 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации» следует, что Генеральный прокурор РФ издает обязательные для исполнения только работниками органов и учреждений прокуратуры приказы, указания, распоряжения, положения и инструкции, регулирующие вопросы организации деятельности системы прокуратуры РФ и порядок реализации мер материального и социального обеспечения указанных работников. Далее, согласно ч. 2 ст. 30 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» Генеральный прокурор РФ имеет право издавать указания только по вопросам дознания, которые не требуют законодательного регулирования. В этой связи приказы Генерального прокурора РФ по вопросам прокурорского надзора за оперативно-розыскной деятельностью, включая и приказ Генпрокуратуры РФ от 15 февраля 2011 № 33 «Об организации прокурорского надзора за исполнением законов при осуществлении ОРД» касаются только деятельности уполномоченных прокурорских работников, осуществляющих контроль за оперативно-розыскной деятельностью.

В комментируемой статье Закона об ОРД отсутствует четкая формулировка предмета прокурорского надзора. По этой причине при определении его содержания следует исходить из того, что прокурорский надзор за оперативно-розыскной деятельностью является одной из разновидностей надзора за исполнением законов. На эту позицию акцентировано внимание в ч. 1 комментируемой статьи. Исходя из сказанного, при определении предмета прокурорского надзора следует ориентироваться на положение ст.ст. 21 и 29 Федерального закона от 17 января 1992 № 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации». В комментируемой ст. 21 Закона об ОРД обозначено, что предметом надзора за исполнением законов в сфере ОРД является, во-первых, соблюдение правоохранительными органами, осуществляющими ОРД, Конституции РФ, а также исполнение ими иных законов, действующих на территории РФ, во-вторых, – соот-

ветствие законам нормативных актов, издаваемых органами и должностными лицами, указанными в настоящем пункте. Кроме того, из содержания ст. 29 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации», в которой сформулирован родовый предмет прокурорского надзора за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, дознание и предварительное следствие, следует, что в качестве предмета выступают положения, связанные с соблюдением прав и свобод человека и гражданина, установленного порядка разрешения заявлений и сообщений о совершенных и готовящихся преступлениях, выполнением установленного порядка проведения оперативно-розыскных мероприятий и организация деятельности органов расследования преступлений, обоснованность и законность принимаемых органами, осуществляющими ОРД, дознание и предварительное следствие процессуальных решений.

Таким образом, резюмируя изложенное, можно заключить, что видовым предметом прокурорского надзора за оперативно-розыскной деятельностью выступает: 1) соблюдение Конституции РФ; 2) исполнение законов, действующих на территории РФ; 3) соответствие законам, издаваемым органами, осуществляющими ОРД, и их должностными лицами правовых актов; 4) законность решений, принимаемых органами, реализующими задачи ОРД при осуществлении оперативно-розыскных мероприятий.

Согласно ст. 21 Закона об ОРД прокурорский надзор за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, возложен на Генерального прокурора РФ и уполномоченных им прокуроров. При этом конкретизация данного нормативного положения изложена в указании Генеральной прокуратуры России и МВД России от 29 сентября 2008 г. 1/7818 «О порядке представления органами внутренних дел оперативно-служебных документов с целью осуществления прокурорами надзора за исполнением Федерального закона “Об оперативно-розыскной деятельности”», в соответствии с которым надзор за ОРД возлагается на Генерального прокурора РФ и уполномоченных им прокуроров, которыми являются прокуроры субъектов РФ, приравненные к ним военные и другие специализированные прокуроры, прокуроры городов, округов и районов, другие территориальные, военные и иные специализированные прокуроры, а также выделенные для этой цели приказами прокуроров субъектов РФ уполномоченные прокуроры, а в Генеральной прокуратуре РФ – заместители Генерального прокурора РФ, Главный военный прокурор и его заместители, начальники главных управлений, управлений и отде-

лов и их заместители (старшие помощники и помощники), старшие прокуроры и прокуроры управлений (отделов) в соответствии с их функциональными обязанностями. **Исходя из смысла закона и упомянутого указания, помощники (старшие помощники) прокуроров субъектов РФ, а также городов и районов не допущены к осуществлению надзора за ОРД.** Кроме того, в каждой из выше-названных выше прокуратур определяются сотрудники, ответственные за ведение делопроизводства по документам ОРД, имеющие соответствующие формы допуска к документам ограниченного пользования. И обязанность руководителя соответствующей прокуратуры – в обеспечении их такими допусками.

Допуски такого рода должны иметь и уполномоченные на осуществление надзора за ОРД прокуроры. Перечень уполномоченных прокуроров должен быть своевременно доведен до соответствующих органов внутренних дел, а также направлен в вышестоящую прокуратуру. Форма доведения перечня уполномоченных прокуроров (копия приказа, письмо и др.) не определена. Однако такой перечень носит информационный характер, и его наличие в органах внутренних дел не является основанием доступа должностных лиц прокуратуры к оперативно-служебным документам. Доступ к документам, содержащим сведения, составляющие государственную тайну, осуществляется в порядке, определенном пунктами 66–72 Инструкции о порядке допуска должностных лиц и граждан РФ к государственной тайне, утвержденной Постановлением Правительства РФ от 6 февраля 2010 г. № 63.

Следует заметить, что как в Законе «О прокуратуре Российской Федерации», так и в Законе об ОРД отсутствует регламентация процедуры надзорной проверки. Это касается не только надзора в рассматриваемой сфере правоохранительной деятельности. Факт отсутствия правовой регламентации процедуры надзорной проверки был отмечен и в Постановлении Конституционного Суда Рос. Федерации от 18 февраля 2000 г. № 3-П «По делу о проверке конституционности пункта 2 статьи 5 Федерального закона “О прокуратуре Российской Федерации” в связи с жалобой гражданина Б. А. Кехмана». Комментарий данной позиции Конституционного Суда, изложенный в этом решении, позволяет сделать заключение: при надзоре за исполнением Закона об ОРД следует руководствоваться федеральными законами и иными нормативными правовыми актами, устанавливающими как общие предписания, так и специальный правовой режим доступа к информации, составляющей государственную тайну.

В соответствии с ч. 2 ст. 21 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» **проверки исполнения законов проводятся**

на основании поступившей в органы прокуратуры информации о фактах нарушения законов, требующих принятия мер прокурором. Иными словами, для прокурорской проверки необходимы повод и основания. Причем, по смыслу закона поступившая информация должна содержать не просто сведения о нарушении законов, а такие факты, которые требуют принятия мер прокурором. Однако в приказе Генпрокуратуры РФ от 15 февраля 2011 г. № 33 «Об организации прокурорского надзора за исполнением законов при осуществлении оперативно-розыскной деятельности» перечень оснований для проверки соблюдения законов в сфере ОРД значительно расширен.

Полагаем, что приказ в этой части не соответствует закону, а с частью 2 ст. 21 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» согласуется лишь подпункт «а» п. 5 приказа.

При представлении оперативно-служебных документов прокурору следует строго соблюдать требования пунктов 66–72 Инструкции о порядке допуска должностных лиц и граждан РФ к государственной тайне, утвержденной Постановлением Правительства РФ от 6 февраля 2010 г. № 63. В частности, доступ прокуроров к сведениям, составляющим государственную тайну, в организациях, в которые они командированы, осуществляется после предъявления ими предписаний на выполнение задания (форма 5 приложения к Инструкции), документов, удостоверяющих личность, и справка о допуске по соответствующей форме (формы 6–8).

Справка о допуске по соответствующей форме подписывается руководителем режимно-секретного подразделения и заверяется печатью организации. Указанная справка выдается прокурорскому работнику на время разовой проверки или на период выполнения задания, но не более чем на год, под расписку.

Предписание на выполнение задания подписывается вышестоящим прокурором, заверяется печатью прокуратуры и регистрируется в журнале учета выдачи предписаний на выполнение заданий. В предписании на выполнение задания указывается основание для командирования. Предписание на выполнение задания, в котором содержатся сведения, составляющие государственную тайну, пересылается в установленном порядке. Предписание на выполнение задания выдается прокурору для посещения только одной организации.

Прокурор может иметь доступ в присутствии сотрудников органа, осуществляющего ОРД, ответственных за прием командированных лиц, только к тем сведениям, составляющим государственную тайну, которые ему необходимы для выполнения задания, указанного в предписании на выполнение задания и входят в предмет прокурорского надзора.

Сотрудники оперативных подразделений не имеют права самостоятельно, без указания руководителя органа представлять прокурору оперативно-служебные документы. Доступ прокуроров к сведениям, составляющим государственную тайну, осуществляется исключительно по письменному разрешению руководителя органа, осуществляющего ОРД. Разрешение оформляется на предписании на выполнение задания с указанием конкретных носителей сведений, составляющих государственную тайну, с которыми можно ознакомить надзирающего прокурора.

Предписание на выполнение задания и справка о допуске по соответствующей форме регистрируются в специальном журнале. После регистрации справка о допуске по соответствующей форме остается в режимно-секретном подразделении принимающей организации, а предписание на выполнение задания с отметкой о форме допуска прокурора передается принимающему его должностному лицу органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность. Указанное должностное лицо заполняет на оборотной стороне предписания на выполнение задания справку, после чего данное предписание передается в режимно-секретное подразделение принимающей организации, где хранится в отдельном деле не менее 5 лет. Справка о допуске по соответствующей форме возвращается прокурору для сдачи в выдавшее ее режимно-секретное подразделение. На обороте справки о допуске по соответствующей форме делается запись с указанием степени секретности сведений, с которыми ознакомился прокурор, и даты ознакомления, которая заверяется подписью руководителя режимно-секретного подразделения органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, и печатью.

Учитывая, что в соответствии со ст. 21 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» предметом прокурорского надзора за исполнением законов является соблюдение Конституции РФ и исполнение законов, действующих на территории РФ, и, исходя из смысла Закона об ОРД, можно сделать вывод, что надзор за исполнением ведомственных нормативных правовых актов в полномочия прокурора не входит, а их исполнение их предписаний является предметом ведомственного контроля (ст. 22 Закона об ОРД).

Основными актами прокурорского реагирования на выявленные нарушения закона при осуществлении правоохранительными органами ОРД являются протест и представление.

Протест вносится прокурором или его заместителем на противоречащий закону нормативный акт в орган или должностному лицу, которые издали этот акт, либо в вышестоящий орган или вышестоящему должностному лицу, либо прокурор обращается в суд в порядке, предусмотренном процессуальным законодательством РФ (ст. 23 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации»). Протест должен быть в обязательном порядке рассмотрен руководителем правоохранительного органа не позднее чем в десятидневный срок с момента его поступления. При исключительных обстоятельствах, требующих немедленного устранения нарушения закона, прокурор вправе установить сокращенный срок рассмотрения протеста. О результатах рассмотрения протеста незамедлительно сообщается прокурору в письменной форме. Законом не установлены исключительные обстоятельства, при которых устанавливается сокращенный срок рассмотрения протеста: это право прокурора и оно лежит в плоскости усмотрения. Тем не менее, исходя из «духа» права и закона, оно должно быть мотивировано в приносимом протесте.

Представление об устранении нарушений закона вносится прокурором или его заместителем в орган или должностному лицу, которые полномочны устранить допущенные нарушения, и подлежит безотлагательному рассмотрению (ст. 24. Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации»). В течение месяца со дня внесения представления руководителем правоохранительного органа должны быть приняты конкретные меры по устранению допущенных нарушений закона, их причин и условий, им способствующих. По результатам принятых мер прокурору сообщается в письменной форме. При рассмотрении представления коллегиальным органом прокурору сообщается о дне заседания.

Следует учитывать, что ни протест, ни представление прокурора не носят абсолютный характер и не обладают окончательной юридической силой. Закон лишь требует, чтобы они были рассмотрены в установленный срок, были приняты конкретные меры по устранению допущенных нарушений закона, их причин и условий, им способствующих, и прокурору дан письменный ответ. Протест и представление могут быть обжалованы в суд.

Согласно правовой позиции Верховного Суда РФ¹ за невыполнение требований прокурора, вытекающих из его полномо-

¹ Далее воспроизводится правовая позиция Верховного Суда Рос. Федерации, изложенная в Обзоре законодательства и судебной практики Верховного Суда Рос. Федерации

чий, установленных Федеральным законом, ст. 17.7 КоАП РФ установлена административная ответственность, в том числе и лиц, на которые возложена обязанность по исполнению требований, содержащихся в представлении.

При этом действующее законодательство не предусматривает специального порядка обжалования представлений прокурора.

Вместе с тем должностные лица органов прокуратуры, включая и лиц, уполномоченных на осуществление надзора за ОРД, действующим законодательством не исключены из перечня лиц, действия которых могут быть обжалованы в порядке, установленном гл. 22 Кодекса административного судопроизводства РФ.

Следует учесть, что неисполнение представления прокурора органом или должностным лицом, в адрес которых оно внесено, может послужить основанием для его привлечения к административной ответственности, предусмотренной ст. 17.7 КоАП РФ. Порядок обжалования представлений прокуратуры предусмотрен гл. 22 Кодекса административного судопроизводства РФ.

Из этого следует, что если орган или должностное лицо, в отношении которых внесено представление, считает, что представление прокурора нарушает его права и свободы и создает препятствия к осуществлению его прав и свобод либо возлагает на него незаконно какие-либо обязанности, то они вправе обратиться в суд с соответствующим заявлением, а суд обязан рассмотреть такое заявление по существу – оснований для отказа в принятии такого заявления в законе не содержится.

Если лицо не воспользовалось указанной процедурой защиты своих нарушенных прав и по факту неисполнения представления прокурора возбуждено дело об административном правонарушении по ст. 17.7 КоАП РФ, то обязанность доказывания правомерности требований, изложенных в представлении, лежит на прокуроре, а суду необходимо исследовать вопрос о законности и обоснованности внесенного представления, поскольку ответственность по ст. 17.7 КоАП РФ наступает лишь в случае неисполнения законных требований прокурора.

Помимо указанных актов прокурорского реагирования (протест, представление) в последние годы прокуроры направляют письменные требования в адрес руководителей органов, осуществляющих ОРД, о проведении ОРМ, о направлении оперативной разработки и т. п. Такие требования незаконны. Дело в том, что

за 2 квартал 2009 г. Утв. Постановлением Президиума Верховного Суда Рос. Федерации от 16 сентября 2009 г.) // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2009. № 11.

Федеральным законом от 24 июля 2007 г. № 214-ФЗ в Закон об ОРД внесены изменения, согласно которым указания прокурора не являются основанием проведения оперативно-розыскных мероприятий. Соответственно, если сотрудник оперативного подразделения проведет ОРМ по требованию прокурора, то он нарушит закон.

В некоторых случаях прокуроры вмешиваются и даже участвуют в подготовке и проведении оперативно-розыскных мероприятий, что является недопустимым и влечет ничтожность полученных доказательств. Именно на это обращается внимание в ряде решений Верховного Суда РФ (см. напр.: Определение Верховного Суда РФ от 30 июня 2010 г. № 8-О10-15). В связи с этим не требуется и согласование с органами прокуратуры решений о проведении оперативно-розыскных мероприятий, заведении и прекращении дел оперативного учета и т. п.

Часть 2 ст. 21 Закона об ОРД гласит, что по требованию прокуроров руководители органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, представляют им оперативно-служебные документы, включающие в себя: 1) дела оперативного учета; 2) материалы о проведении оперативно-розыскных мероприятий с использованием оперативно-технических средств; 3) учетно-регистрационную документацию; 4) ведомственные нормативные правовые акты, регламентирующие порядок проведения оперативно-розыскных мероприятий. При этом в совместном указании Генпрокуратуры РФ № 215/69 и МВД России № 1/7818 от 29 сентября 2008 г. «О порядке представления органами внутренних дел оперативно-служебных документов с целью осуществления прокурорами надзора за исполнением Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности»» речь идет уже о представлении *подлинных* оперативно-служебных документов. Указанный подход противоречит Закону об ОРД, в котором не говорится об ознакомлении прокурора с подлинными документами. Более точно и в соответствии с законом решен этот вопрос в Указании Генпрокуратуры РФ и ФСБ России от 18 апреля 2002 г. № 20-27/10 «О порядке осуществления прокурорского надзора за исполнением Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» органами Федеральной службы безопасности», где определено, что подлинники документов, исполненных лицами, оказывающими органам Федеральной службы безопасности содействие на конфиденциальной основе, и (или) факсимильные копии (в том числе фото- и ксерокопии) представлению не подлежат.

При представлении указанных в комментируемой статье документов нужно учитывать, что вопросы, касающиеся организации, тактики, методов и средств осуществления ОРД, в предмет прокурорского надзора не входят, а данные о внедренных в организованные преступные группы лицах, о штатных негласных сотрудниках, а также о лицах, оказывающих или оказывавших содействие на конфиденциальной основе, представляются только с их письменного согласия, за исключением случаев, требующих привлечения их к уголовной ответственности (ч. 3 п. 1 указания Генпрокуратуры РФ № 215/69 и МВД России № 1/7818 от 29 сентября 2008 г.). В связи с этим документы, содержащие данные сведения, прокурору при надзорной проверке представляться не должны.

Достаточно часто прокуроры требуют предъявить им результаты прослушивания телефонных переговоров, наблюдения, иных оперативно-технических и оперативно-поисковых мероприятий. Здесь нужно учитывать, что результаты оперативно-розыскной деятельности представляются строго ограниченному кругу органов и должностных лиц, определенному ст. 11 комментируемого Закона. Прокурора в этом перечне нет.

Часть 3 ст. 21 гласит, что 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.

Под внедренными лицами следует понимать гласных и негласных сотрудников органов, осуществляющих ОРД, лиц, оказывающих содействие (на контрактной и бесконтрактной основе), которые с соблюдением нормативно установленной процедуры негласно участвуют в решении задач ОРД (ст. 2 Закона об ОРД).

Следует констатировать неудачную формулировку данного положения закона. Дело в том, что не подлежат разглашению сведения о лицах, внедренных не только в организованные группы и преступные сообщества, но и в иные криминальные структуры, а также к отдельным лицам. Кроме того, признать группу организованной можно, лишь доказав ее криминальную деятельность. Поэтому данное положение следует толковать во взаимосвязи с другими нормами Закона об ОРД (ст.ст. 17 и 18), а требования

неразглашения сведений и письменного согласия на представление персональных данных прокурору распространять на всех лиц, используемых при оперативном внедрении. Письменное согласие может быть оформлено произвольно: каких-либо форм и бланков нормативными актами не предусмотрено. Однако письменный документ от штатного негласного сотрудника, конфиденнта или внедренного лица может получить не прокурор, а должностное лицо органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, после разъяснения данному лицу его права не разглашать сведения о себе. Факт такого разъяснения должен найти отражение в составляемом письменном согласии.

В комментируемой статье определено, что письменное согласие не требуется в случаях привлечения указанных лиц к уголовной ответственности. Законодательно перечень таких случаев не определен. Учитывая, что в настоящее время прокурор не имеет права возбуждать уголовные дела, но может, согласно ст. 140 УПК РФ, направлять в орган предварительного расследования постановление для решения вопроса об уголовном преследовании, полагаем, что оценивать достаточность данных, указывающих на признаки преступления, и привлекать к уголовной ответственности штатного негласного сотрудника, конфиденнта или внедренное лицо может только следователь. В этой связи, выявив факт нарушения законности, содержащий признаки преступления, прокурор обязан направить постановление и соответствующие материалы в следственные органы, которые правомочны решить вопрос об уголовном преследовании.

Прокуроры, осуществляющие надзор за исполнением Закона об ОРД, обеспечивают защиту сведений, содержащихся в представленных документах и материалах. Это касается не только сведений, составляющих государственную тайну, но и иной конфиденциальной информации (коммерческой, врачебной, банковской, нотариальной, семейной и др. тайны). Ненадлежащее исполнение прокурором мер по обеспечению защиты сведений или разглашение конфиденциальной информации влечет ответственность, установленную законом.

Неисполнение законных требований прокурора, вытекающих из его полномочий по надзору за оперативно-розыскной деятельностью, как было сказано выше, влечет за собой установленную законом ответственность. Ответственность предусмотрена ст. 17.7. КоАП РФ.

Неисполнение требований прокурора может выражаться как в действии, так и бездействии: непредставлении прокуро-

ру запрашиваемых документов, непринятии мер по представлению или протесту прокурора и др. Часто объективная сторона правонарушения заключается в нарушении сроков, установленных прокурором по представлению определенных материалов и документов. Статья 6 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» гласит, что требования прокурора, вытекающие из его полномочий, подлежат безусловному исполнению в установленный срок. Закон не наделяет прокурора правом устанавливать срок исполнения его требований. Скорее всего, такой срок должен устанавливаться законом (как это сделано в ст.ст. 23 и 34 Федерального закона от 17 января 1992 г. № 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации») либо соглашением сторон. Однако судебная практика идет по иному пути и, по существу, стоит на позиции, когда прокурор имеет право устанавливать сроки исполнения его требований, а при их несоблюдении имеет право возбуждать административное производство и привлекать должностных лиц к ответственности, предусмотренной ст. 17.7. КоАП РФ.

Статья 22. Ведомственный контроль

Руководители органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, несут персональную ответственность за соблюдение законности при организации и проведении оперативно-розыскных мероприятий.

Ведомственный контроль как функция управления в сфере ОРД представляет собой деятельность руководителей органов, осуществляющих ОРД, по наблюдению за соблюдением законности действий должностных лиц оперативных подразделений при организации и проведении оперативно-розыскных мероприятий с применением сил, средств и методов ОРД в целях своевременного выявления и устранения нарушений закона. Посредством такого вида контроля обеспечивается обратная связь между руководителями органов, осуществляющих ОРД, и должностными лицами оперативных их подразделений. Ведомственный контроль тем самым выступает одной из форм целенаправленного управленческого воздействия на управляемый объект (оперативные подразделения).

Комментируемая норма распространяется не только на организацию и проведение оперативно-розыскных мероприятий, но и на иные направления ведомственного контроля. При толковании ст. 22 целесообразно руководствоваться положени-

ями и других норм ФЗ «Об ОРД», а также оперативно-розыскной политики, предполагающей своевременное устранение выявленных правонарушений и восстановление нарушенных прав.

Ведомственный контроль подразумевает осуществление руководителями органов, осуществляющих ОРД, комплекса контрольно-проверочных действий, преследующих цель изучения состояния оперативно-розыскной работы в вверенных им оперативных подразделениях на предмет соблюдения законности при ее осуществлении. Основными отличительными признаками данного вида контроля являются: особый круг субъектов его осуществления (обладающие властно-распорядительными полномочиями), определяемыми самими органами, осуществляющими ОРД; наличие специфических форм и методов; многоуровневый его характер; закрытость объектов контроля от посторонних глаз; условное деление его на вневедомственный (внешний) и ведомственный.

Структурно-содержательную составляющую ведомственного контроля образует совокупность ее компонентов: цель, задачи, функции, субъекты, объекты, предметы, принципы, каждый из которых несет в себе специфические черты, характеризующие особенности данного вида контроля в целом.

При толковании ст. 22 следует исходить из того, что ведомственному контролю присущ многоцелевой характер. Среди множества *целей* наиболее значимыми являются своевременное принятие комплекса оперативно-розыскных мер по борьбе с преступностью, розыску скрывшихся преступников и лиц, пропавших без вести, а также обеспечение рационального и эффективного расходования финансовых средств, выделяемых на проведение ОРМ, и иные цели.

Достижение целей ведомственного контроля во многом зависит от правильной постановки оперативно-тактических задач и их решения. *Задачами* первоочередной важности продолжают оставаться предварительная оперативная проверка заявлений и сообщений о преступлениях, поиск внутренних резервов повышения эффективности проведения оперативно-розыскных мер, своевременное предупреждение возможных нарушений оперативно-розыскного законодательства, обеспечение реализации мер социальной и правовой защиты граждан, содействующих органам, осуществляющим ОРД.

Комментируемая статья предоставляет руководителям органов, осуществляющих ОРД, широкий простор для выбора

направлений ведомственного контроля, чтобы успешно выполнять те или иные задачи, которые поставлены перед ним.

Функции как неотъемлемый компонент системы ведомственного контроля находят свое яркое проявление через призму возникших оперативно-тактических ситуаций, в рамках которых руководителям органов, осуществляющих ОРД, приходится принимать конкретные решения по их разрешению. В обобщенном виде такие ситуации можно свести к следующему: «от фактического состояния законности в сфере ОРД – к типичным нарушениям, допускаемым при ее осуществлении»; «от оперативно-розыскного законодательства – к соблюдению режима конспирации»; «от объема, выделенных для ОРД бюджетных и внебюджетных средств, – к документам, отражающим об их фактическом расходе».

Набор контрольно-проверочных действий, осуществляемых в рамках каждой из названных ситуаций, отличается не только по характеру, но и по содержанию, он сильно варьируется (см. указание Генеральной прокуратуры РФ № 387/49, МВД России № 1/7985, СК России № 1/218, ФСБ России № 23, ФТС России № 266-р от 23 июля 2020 г.).

Диспозиция статьи бланкетная, которая наиболее четко проявляется при определении и характеристике *субъектов ведомственного контроля*. Для правильного уяснения содержания и применения ее предписаний в указанных целях необходимо руководствоваться и иными нормами ФЗ «Об ОРД» и других нормативных правовых актов, включая ч. 2 ст. 4 ФЗ «Об ОРД». Так, субъектами ведомственного контроля помимо штатных должностных лиц, наделенных правом осуществления организационно-распорядительных функций, являются и нештатные должностные лица, которые в соответствии с занимаемой должностью вправе осуществлять контролирующие функции. Ими могут быть работники организационно-инспекторских подразделений, инспекций по личному составу, контрольно-ревизионных подразделений, подразделений собственной безопасности, имеющие соответствующие допуски.

Среди структурных элементов системы ведомственного контроля не менее значимое место занимают *объекты*, с которыми руководители органов, осуществляющих ОРД, в своей повседневной работе сталкиваются, когда им приходится принимать решения, одновременно выполняя при этом контрольные функции, в процессе: анализа и оценки результатов проведенных оперативно-розыскных мероприятий; изучения обоснован-

ности заведения, продления и прекращения соответствующих дел оперативного учета; определения правильности расходования денежных средств, выделяемых на осуществление ОРД; изучения состояния дел с конфиденциальными источниками информации; проверки соблюдения правил конспирации при осуществлении ОРД, а также в процессе изучения запросов, поступивших из международных правоохранительных органов и организаций.

К числу объектов могут быть отнесены все то, что подлежит проверке: а) законность, обоснованность и соблюдение установленного порядка заведения дел оперативного учета и иных оперативно-служебных материалов, сроков и порядка их ведения, законность принимаемых по ним решений; б) законность и обоснованность проведения или прекращения оперативно-розыскных мероприятий, в том числе тех, разрешение на проведение которых даны судом; наличие оснований, соблюдение установленных условий, порядка и сроков их проведения; в) соблюдение установленного порядка регистрации дел оперативного учета и других оперативно-служебных материалов, законность постановки и снятия с оперативного и иных видов учета лиц, в отношении которых заводились такие дела, в том числе находящиеся на архивном хранении.

Из содержания комментируемой статьи следует, что успешное осуществление ведомственного контроля подразумевает определение его *предмета* (границы), чтобы не допустить ошибки, просчета, а также беззакония в решении тех или иных задач ОРД. Соответственно действия, выходящие за границы законности, автоматически попадают под предмет контроля.

В обобщенном виде его предметом выступают законность действий оперативных подразделений при организации и проведении ОРМ, применении при этом специальных сил, средств и методов ОРД, обеспечение соблюдения прав и свобод человека и гражданина, защиты сведений ограниченного распространения.

Не менее важным элементом ведомственного контроля выступают *принципы* – общие и отраслевые. Важно помнить, что общие принципы ОРД (ст. 3 ФЗ «Об ОРД») не исключаются, а наоборот, предполагают сочетание их с отраслевыми принципами, присущими контролю (использование достижений науки и техники, современных технологий и информационных систем; высокая оперативная готовность; наступательность; комплексность; самостоятельность руководителя при принятии решений;

приоритет упреждающих и профилактических мер; сочетание целей, задач и практической деятельности).

Повод к ведомственному контролю – это источник, из которого руководителю органа, осуществляющего ОРД, становится известно о нарушениях законности, допускаемых при организации и проведении ОРМ. Наличие повода порождает обязанность этого должностного лица рассмотреть вопрос о необходимости осуществления контроля. Кроме повода, для организации ведомственного контроля необходимо наличие достаточных оснований (совокупность фактических данных, свидетельствующих о признаках противоправных нарушений в сфере ОРД). Понятие «основания к ведомственному контролю», таким образом, содержит два неразрывно связанных между собой элемента: 1) наличие признаков противоправных действий, ставших известным руководителю органа, осуществляющего ОРД, правомочному принять меры по их пресечению; 2) наличие достаточных данных, на основе которых устанавливаются признаки противоправных деяний.

В общеупотребительном смысле основание подразумевает причину, достаточный повод, оправдывающий что-либо. Основаниями для ведомственного контроля являются фактические данные, достаточные для предположения о противоправных действиях со стороны должностных лиц органов, осуществляющих ОРД. Законодатель требует от руководителей этих органов своевременно реагировать на них, неся персональную ответственность за соблюдение законности.

Результаты же ОРД могут служить поводом и основанием для плановой и внеплановой ведомственной проверки деятельности оперативных подразделений.

Ошибки, недостатки и упущения, выявляемые в ходе контроля (проверок), могут являться поводами и основаниями для последующих проверок.

Чаще всего поводами для контроля служат: обращения граждан, юридических и должностных лиц; результаты изучения материалов уголовных дел о нераскрытых преступлениях или при поступлении информации о ненадлежащем реагировании на поручение следователя, руководителя следственного органа, органа дознания или определение суда по уголовным делам, находящимся в их производстве; плановые проверки, в том числе по указанию вышестоящего органа; случаи отсутствия положительных результатов по выявлению подготавливаемых, совершаемых или совершенных преступлений, при раскрытии престу-

плений, розыске обвиняемых или подозреваемых по уголовным делам и лиц, без вести пропавших.

Организирующее воздействие субъектом управления оказывается посредством применения различных способов (методов и форм). Руководители органов, осуществляющие ОРД, при выборе тех или иных форм и методов контроля должны соизмерять возможные противоправные действия объектов управления (подчиненных сотрудников) и наступившие от них последствия (причиненный вред). Среди используемых ими форм при контроле доминируют: непосредственное изучение оперативно-служебных документов, включая дела оперативного учета, материалы о проведенных с использованием оперативно-технических средств ОРМ, а также учетно-регистрационную документацию; личное участие руководителя оперативного подразделения в разработке плана проведения сложного ОРМ и его реализации; анализ результатов проведения сложного ОРМ на оперативном совещании; заслушивание отдельных оперативных работников по вопросам соблюдения законности при осуществлении ОРД, включая проведение ОРМ; изучение оперативно-служебных документов, отражающих расходование финансовых средств на ОРД, а также общественного мнения о деятельности оперативного подразделения.

Руководители, организующие контрольно-проверочные действия, должны знать типичные недостатки, допускаемые при осуществлении ОРД их подчиненными. Заблаговременное знание их способствует вести целенаправленную проверку, повысив ее эффективность и результативность.

К числу типичных недостатков следует отнести: факты умышленного внесения в оперативно-служебные документы недостоверных сведений, отражающих общее состояние ОРД; противоправные действия оперативных сотрудников полиции, связанные с подстрекательством и провокацией при проведении таких ОРМ, как «проверочная закупка», «оперативный эксперимент», «контролируемая поставка»; факты умышленного сокрытия случаев противоправного нарушения режима секретности.

Законодатель в комментируемой норме жестко предписал, указав на то, что руководители органов, осуществляющих ОРД, несут персональную ответственность за соблюдение законности при организации и проведении оперативно-розыскных мероприятий. Такая ответственность в отношении должностных лиц может наступать в виде мер дисциплинарного, уголовного и гражданско-правового воздействия.

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. № 17. Ст. 892; № 33. Ст. 1912).

Предложить Президенту Российской Федерации и поручить Правительству Российской Федерации привести их нормативные правовые акты в соответствие с настоящим Федеральным законом.

Для заметок

Учебное издание

**КОММЕНТАРИЙ
К ФЕДЕРАЛЬНОМУ ЗАКОНУ
«ОБ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ
ДЕЯТЕЛЬНОСТИ»**

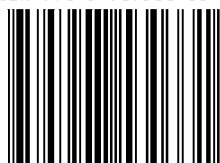
Учебное пособие

Редактор *Д. В. Алентьев*
Верстка *С. Х. Аминова*

Подписано в печать __.11.2022. Формат 60 × 84 $\frac{1}{16}$.
Уч.-изд. л. 16,04. Усл. печ. л. 16,28. Тираж 81 экз. Заказ № 46у

Отделение полиграфической и оперативной печати РИО
Академии управления МВД России.
171993, Москва, ул. Зои и Александра Космодемьянских, д. 8

ISBN 978-5-907530-33-1



9 785907 530331