



УДК 343



**Николай Семенович ЖЕЛЕЗНЯК,**

профессор кафедры оперативно-розыскной деятельности  
органов внутренних дел Сибирского юридического  
института МВД России (г. Красноярск),  
доктор юридических наук, профессор,  
заслуженный юрист Российской Федерации

**О НЕДОСТАТКАХ ИНСТРУКЦИИ О ПОРЯДКЕ ПРОВЕДЕНИЯ  
СОТРУДНИКАМИ ОРГАНОВ ВНУТРЕННИХ ДЕЛ ГЛАСНОГО  
ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОГО МЕРОПРИЯТИЯ ОБСЛЕДОВАНИЕ  
ПОМЕЩЕНИЙ, ЗДАНИЙ, СООРУЖЕНИЙ, УЧАСТКОВ МЕСТНОСТИ И  
ТРАНСПОРТНЫХ СРЕДСТВ (ВЗГЛЯД ВТОРОЙ)**

**ON DRAWBACKS OF THE INSTRUCTION ON THE CONDUCTING OVERT  
OPERATIVE-DETECTIVE ACTION INSPECTION OF PREMISES, BUILDINGS,  
CONSTRUCTIONS, AREAS OF LOCALITY AND VEHICLES BY THE LAW  
ENFORCEMENT OFFICERS (THE SECOND VIEW)**

*В статье рассматриваются проблемы применения положений Инструкции, предлагаются пути их минимизации.*

*The problems of provisions' application of the draft of the Instruction are considered in the article. The author suggests the ways of their minimization.*

**Ключевые слова:** инструкция, приказ, гласное обследование, недостатки, корректировка.  
**Keywords:** instruction, order, overt inspection, drawbacks, correction.

**В** середине марта 2010 г. в органы внутренних дел для ознакомления и, видимо, обсуждения поступил проект Инструкции о порядке проведения их сотрудниками гласного оперативно-розыскного мероприятия (далее – ОРМ) обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств (далее – Инструкция).

Анализ данного документа побудил автора отметить тринадцать его недостатков, относящихся как к категории существенных, так и просто лексических. Вкратце они сводились к следующему:

– отсутствие кавычек в наименовании Инструкции;

– указанная во вводной части проекта приказа цель ориентировала правоприменителя на проведение данного ОРМ исключительно в отношении субъектов предпринимательской деятельности;

– необходимость ведомственного санкционирования по сути несанкционируемого<sup>1</sup> гласного обследования помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств (далее – гласное обследование);

– появление нового правоприменительного акта с названием «распоряжение»;

– неверное формулирование фразы «контроль за выполнением»;

– применение такого неудачного синонима рассматриваемого мероприятия, как «оперативный осмотр»;

– неграмотное формулирование фразы «проведение... назначает...»;

– повторяющееся не раз неудачное словосочетание «для принятия решения о назначении проведения...»;

– сложная и неоперативная процедура получения у руководителя разрешения на проведение гласного обследования;



– требование о привлечении «...к участию в оперативном осмотре в обязательном порядке... не менее двух понятых»;

– требование при невозможности вручить второй экземпляр акта представителю объекта оперативного интереса о направлении его по почте заказным письмом не позднее дня, следующего за днем окончания оперативного осмотра;

– предписание о предоставлении представителям организации возможности перед изъятием документов, находящихся на электронных носителях, изготовить копии таких документов, создающее вероятность уничтожения этих документов заинтересованными лицами;

– отсутствие в Перечне должностных лиц органов внутренних дел, уполномоченных издавать распоряжения о проведении гласного оперативно-розыскного мероприятия обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств, руководителей самой многочисленной оперативной службы – уголовного розыска.

По результатам исследования содержания проекта рассматриваемой Инструкции была опубликована статья, где сделан вывод о необходимости значительной его корректировки с учетом высказанных замечаний.

30 марта 2010 г.<sup>2</sup> был издан приказ МВД России №249 «Об утверждении Инструкции о порядке проведения сотрудниками органов внутренних дел гласного оперативно-розыскного мероприятия обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств» (далее – Приказ). Исследование текстов Приказа и Инструкции и их сопоставление с предшествующими документами позволяют судить, что некоторые из высказанных в статье замечаний были учтены нормодателем. Вместе с тем значительная часть недостатков «перетекла» из проектного варианта в действующий, более того, там появились новые. Суть их заключается в нижеследующем.

1. В преамбуле Приказа отмечается: настоящая Инструкция утверждается

«в целях обеспечения законности и обоснованности проводимого сотрудниками органов внутренних дел гласного оперативно-розыскного мероприятия обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств в соответствии с Федеральным законом от 12 августа 1995 г. №144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» и исключения нарушений прав и законных интересов физических и юридических лиц».

Анализ предложенной формулировки побуждает отметить ряд ее недостатков:

– как уже отмечалось в предыдущей статье, согласно правилам русского языка наименование ОРМ должно быть помещено в кавычки;

– указано, что мероприятие проводится в соответствии с Федеральным законом от 12 августа 1995 г. №144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее – ФЗ об ОРД). Следует напомнить, что согласно предписаниям ст. 8 ФЗ об ОРД гласное обследование любых объектов (за исключением жилища) относится к мероприятиям, не требующим санкционирования. Абсолютно понятно, что это не соответствует описанной в Инструкции необходимости в подробной процедуре получения от руководителя, уполномоченного на осуществление ОРД, разрешения на проведение данного ОРМ;

– также не слишком понятны ссылки нормодателя на необходимость обеспечения законности и обоснованности проводимого ОРМ, исключения нарушений прав и законных интересов физических и юридических лиц.

Обеспечение законности действий должностных лиц в первую очередь связано с соблюдением предписаний законодательных актов. Согласно ч. 1 ст. 4 Конституции Российской Федерации «...федеральные законы имеют верховенство на всей территории Российской Федерации», а в ч. 5 ст. 76 отмечается: «В случае противоречия между федеральным законом и иным актом, изданным в Российской Федерации, действует федеральный закон». Поэтому положения рассматриваемого



нормативного правового акта в части санкционирования данного ОРМ применяться не должны.

Обоснованность проведения любого ОРМ связана с наличием или отсутствием оснований, перечисленных в ст. 7 ФЗ об ОРД. Поэтому не ясно, в связи с чем после принятия данного Приказа обоснованность проведения гласного обследования повысится.

Тот же аргумент следует отнести и к исключению нарушений прав и законных интересов физических и юридических лиц. Согласно предписанию ч. 9 ст. 5 ФЗ об ОРД «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». Представляется, что данного установления законодателя вполне достаточно для исключения нарушений прав и законных интересов физических и юридических лиц и принятие рассматриваемого Приказа ничего дополнительно не вносит в этот процесс.

2. В пункте 2 Приказа перечислены должностные лица, которым предписывается организовать изучение Инструкции.

Вместе с тем:

– во-первых, в нормативном правовом акте не отражено, каким контингентом должностных лиц органов внутренних дел эта Инструкция должна быть изучена;

– во-вторых, в числе этих должностных лиц указан (на первом месте) начальник ДепУР МВД России. Однако в Перечне должностных лиц органов внутренних дел, уполномоченных издавать распоряжения о проведении гласного оперативно-розыскного мероприятия обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств, руководители уголовного розыска не упомянуты. В связи с этим логика рисует странную ситуацию, при которой сотрудники

уголовного розыска обязаны изучить Инструкцию, но вот применять ее (то есть проводить гласное обследование) не могут. Вместе с тем в связи с наличием в данном Перечне начальников милиции общественной безопасности представляется уместным полагать, что проведение ОРМ «гласное обследование» вполне встраивается в полномочия отдельных должностных лиц и подразделений милиции общественной безопасности.<sup>3</sup>

3. Согласно п. 3 Приказа «контроль за выполнением» этого нормативного правового акта возлагается на ответственных должностных лиц. Ранее (в предыдущей статье) нами уже отмечалось, что официальное, профессионально-техническое значение контроль приобретает при ответе на вопрос кого-чего, например контроль деятельности выборных органов.<sup>4</sup> В связи с тем, что нормативные формулировки являются официальными, целесообразно изменить упомянутое словосочетание с *контроля за выполнением на контроль выполнения*.

4. В последнем абзаце п. 1 Инструкции отмечается, что ее действие не распространяется на обследование жилых помещений.

Во-первых, в ФЗ об ОРД не используется словосочетание «жилое помещение». В части 1 ст. 5, ч. 2 ст. 8, ч. 1 ст. 9 применяется термин «жилище».

Во-вторых, означает ли это, что гласное обследование жилища будет регламентировано следующим нормативным правовым актом или все же оно будет осуществляться исключительно исходя из требований, сформулированных в ФЗ об ОРД?

5. Формулировка п. 2 Инструкции «*проведение обследования назначает должностное лицо органа внутренних дел, уполномоченное издавать распоряжения о проведении обследования, путем вынесения соответствующего распоряжения по установленной форме*» свидетельствует о невысокой оценке нормодателем правил русского языка.

Несмотря на наше отрицательное в целом отношение к идее санкционирования



такого ОРМ, мы предложили бы в данном случае более «читабельное» предписание: *«Должностное лицо органа внутренних дел, уполномоченное на издание распоряжения о проведении гласного обследования, выносит его в соответствии с установленной формой».*

6. Согласно следующему абзацу п. 2 Инструкции «руководитель несет персональную ответственность за обоснованность издания распоряжения».

В связи с этим возникает вопрос: следует ли здесь отмечать уровень ответственности руководителя за «обоснованность издания распоряжения», если в соответствии со ст. 22 ФЗ об ОРД он несет «персональную ответственность за соблюдение законности при организации и проведении оперативно-розыскных мероприятий»? Таким образом, по сравнению с предписанием законодательного акта анализируемое положение Инструкции существенно сужает степень ответственности руководителя за организацию и проведение данного мероприятия.

7. Вторично как недостаток нормативного правового акта отмечаем зафиксированную в п.п.3–5 сложную и неоперативную процедуру подготовки распоряжения руководителя о проведении гласного обследования.<sup>5</sup>

8. В третьем абзаце п. 3 Инструкции появилась новелла, согласно которой «проведение обследования в ночное время допускается лишь в случаях, которые не терпят отлагательства и могут привести к сокрытию фактов преступной деятельности...». Использование в предписании союза «и» свидетельствует о том, что здесь отражен всего один случай, не терпящий отлагательства, – если это может привести к сокрытию фактов преступной деятельности. Полагаем, что сюда следовало также включить и случай, связанный не с сокрытием фактов преступной деятельности, а с возможностью совершения или совершением преступления.

9. Позитивным следует считать отражение в п. 4 Инструкции возможности включения в состав группы, проводящей

гласное обследование, сотрудников правовых подразделений.<sup>6</sup> Вместе с тем следует иметь в виду, что полезным такое нововведение будет только в случае, когда представитель правовой службы хорошо знаком не только с правовыми нормами в области ОРД, но и с наработанной правоприменительной практикой. В лучшем случае в аппарате УВД, ГУВД субъекта Федерации таких сотрудников не более одного-двух человек. Существуют большие сомнения, что такие специалисты вообще представлены в периферийных органах внутренних дел.

10. Согласно п. 10 Инструкции «изъятию подлежат документы, предметы, материалы, имеющие непосредственное отношение к основаниям, указанным в распоряжении о проведении обследования».

Рассматриваемое предписание, хотя цель его благая – ограничить усмотрение<sup>7</sup> сыщиков, также представляется далеким от совершенства.

С одной стороны, в нем пропущен один из содержащихся в ч. 1 ст. 15 ФЗ об ОРД объектов изъятия «сообщения».

С другой (и это неизмеримо важнее) – формально следуя предписанию нормодателя, сотрудник оперативного подразделения, осуществляющий гласное обследование, обнаружив документы, бланки, штампы, печати, предметы, запрещенные или ограниченные в обороте и свидетельствующие о подготовке или совершении преступления, но не имеющие непосредственного отношения к основаниям, указанным в распоряжении о проведении обследования, согласно рассматриваемой норме не может осуществить их изъятие, а значит, не имеет возможности не только предъявить их при решении вопроса о возбуждении уголовного дела, но и обеспечить их сохранность.

Таким образом, исследование положений приказа МВД России от 30 марта 2010 г. №249 свидетельствует о наличии в нем уже меньшего количества недочетов.<sup>8</sup> Вместе с тем такой уровень подготовки нормативных правовых актов на уровне МВД России представляется



неприемлемым в контексте реформирования органов внутренних дел, предполагающего конечной целью совершенствование их деятельности по защите личности, обеспечению безопасности общества и государства от преступных посягательств.

1 Исключение составляет гласное обследование жилища, на проведение которого требуется разрешение суда.

2 Следует обратить внимание, что приказ был подписан примерно через две недели после поступления проекта Инструкции для ознакомления в органы внутренних дел. Это означает, что его создателей мнение практиков (а тем более – теоретиков) относительно полезности нормативного

правового акта для решения задач борьбы с преступностью вряд ли интересовало.

3 Это, к сожалению, противоречит предписаниям ст. 1, ч. 1 ст. 13 ФЗ об ОРД.

4 См. Розенталь Д.Э. Справочник по русскому языку. Управление : словарь-справочник. М., 1997. С.100–101.

5 Подробные аргументы ее неэффективности предложены нами в предыдущей статье.

6 Видимо, предполагается, что их присутствие позволит повысить юридическую безупречность как самого мероприятия, так и оформляемых в ходе его документов.

7 Читай – злоупотребления.

8 Десять по сравнению с предыдущими тринадцатью.