

RESUME

In the article, the author carried out a comparative study of the composition of fraud under the criminal code of the Russian Federation and the Republic of Kazakhstan. Special attention is paid to special types of fraud. In addition to criminal legislation, the author examines the judicial practice on the topic.

НЕКОТОРЫЕ ПУТИ РЕШЕНИЯ ПРОБЛЕМ В ОБЛАСТИ СОДЕЙСТВИЯ ГРАЖДАН ОРГАНАМ, ОСУЩЕСТВЛЯЮЩИМ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНУЮ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ, В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Железняк Н.С.,

профессор кафедры оперативно-розыскной деятельности
доктор юридических наук, профессор,
заслуженный юрист Российской Федерации
Сибирский юридический институт МВД России, г. Красноярск

Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее – ФЗ об ОРД), несмотря на «солидный возраст», наличие более тридцати редакций и внесение в первоначальный вариант более семидесяти изменений, не лишен значительного числа недостатков, негативно влияющих на правоприменительную практику [1]. В соответствии с особенностями российской правовой системы такие недочеты могут устраняться двумя путями: внесением в установленном порядке поправок в действующий закон¹ либо принятием акта Конституционного Суда Российской Федерации (далее – КС РФ), разъясняющего проблемное положение.

КС РФ согласно определенным ему функциям в установленном Федеральным конституционным законом [2] порядке периодически рассматривает жалобы на нарушение конституционных прав граждан предписаниями различных законодательных актов. Особенно часто в сфере уголовной юстиции такая необходимость возникает в связи с осуществлением уполномоченными правоохранительными органами и спецслужбами оперативно-розыскной деятельности (далее – ОРД)².

¹ Процедура длительная и, как правило, к сожалению, не всегда дающая желаемый результат.

² За время существования Конституционного Суда РФ им принято более 250 актов по вопросам ОРД. Об этом подробно: Вагин О.А. Практика применения Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» в решениях Конституционного Суда Российской Федерации : учебно-методическое пособие / О.А. Вагин, А.Е. Чететин, А.В.

Причем, как показывает практика, основными поводами для обращения в КС РФ выступают пробелы в законодательстве или возможности многовариантного толкования его норм. В этом смысле деятельность КС РФ, направленная на охрану прав граждан, исключительно важна не только для конкретного заявителя, но и для правоприменителя, использующего решения суда в повседневной юридической практике.

ОРД, как любой вид правоохранительной деятельности, многогранна и включает в себя кроме подготовки и проведения оперативно-розыскных мероприятий (далее – ОРМ) такие направления, как информационно-аналитическое обеспечение и документирование, использование результатов ОРД, защиту сведений о ней, социальную и правовую защиту должностных лиц органов, осуществляющих ОРД, финансовое обеспечение ОРД, вопросы контроля и надзора за ней и некоторые другие. Одним из наиболее значимых среди этих направлений деятельности, на наш взгляд, выступает обеспечение содействия граждан органам, осуществляющим ОРД, правовая и социальная защита указанных лиц.

С учетом ограниченного объема данной работы, а также решений, принятых КС РФ, речь в ней пойдет лишь об отдельных аспектах содействия граждан органам, осуществляющим ОРД. В ФЗ об ОРД оно регулируется, в частности, ч. 5 ст. 6, п. 2 ч. 1 ст. 15, ч. 1, 2 ст. 17, ч. 1 ст. 19¹. Несмотря на в целом понятные специалистам предписания законодателя, в оперативно-розыскной, а в дальнейшем – в уголовно-процессуальной практике зачастую возникают правоприменительные проблемы, разрешаемые, в конечном счете, лишь высшими судами РФ. Кратко о них.

Первая проблема – использование в осуществлении ОРД лиц, не достигших совершеннолетия.

Так, в доказывании вины А.М. Полякова, признанного виновным в совершении преступления, предусмотренного частью

Шахматов. – СПб.: Университет МВД России, 2010; Бахта А.С. Вопросы оперативно-розыскной деятельности в решениях Конституционного Суда Российской Федерации: Научно-практическое пособие А.С. Бахта, О.А. Вагин, А.Е. Чететин. – Хабаровск : Дальневосточный юридический институт МВД России, 2012; Организация подготовки и проведения оперативно-розыскных мероприятий (с использованием правовых позиций Конституционного Суда России): методическое пособие / под ред. А.Е. Чететина. М.: ДГСК МВД России, 2014; Железняк Н.С. Оперативно-розыскная деятельность по делам о преступлениях, связанных с незаконным оборотом наркотиков, в решениях высших судов Российской Федерации : обзор судебной практики / Н.С. Железняк. – Красноярск : СибЮИ МВД России, 2017.

¹ Соответственно ч. 1-3 ст. 13, ч. 1-9 ст. 23 Закона Республики Казахстан «Об оперативно-розыскной деятельности» от 15.09.1994 года № 154-ХІІІ.

третьей статьи 30 и пунктом «г» части четвертой статьи 228.1 Уголовного Кодекса Российской Федерации (далее – УК РФ), использовались результаты ОРМ, проведенных в отношении его несовершеннолетнего соучастника с привлечением другого несовершеннолетнего лица. В связи с этим осужденный утверждал, что положения статьи 17 «Содействие граждан органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность» ФЗ об ОРД, как допускающие возможность привлечения несовершеннолетних к участию в ОРМ в целях получения доказательств виновности в совершении преступления, не соответствуют статьям 2, 46 (часть 1) и 50 (часть 2) Конституции Российской Федерации.

КС РФ в своем Определении от 23.06.16 № 1323-О [4] разъяснил, что согласно статье 17 ФЗ об ОРД отдельные лица могут с их согласия привлекаться к подготовке или проведению ОРМ с сохранением по их желанию конфиденциальности содействия органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, в том числе по контракту (часть первая); органы, осуществляющие ОРД, 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 (часть вторая).

Таким образом, указанные положения ограничивают использование содействия несовершеннолетних лиц органам, осуществляющим ОРД, исключая возможность заключения с ними контракта, но не запрещают использование их содействия для подготовки или проведения оперативно-розыскных мероприятий на бесконтрактной основе. Само по себе содействие частных лиц в проведении таких мероприятий не может рассматриваться в качестве ограничения прав заявителя (определения от 27.05.2010 № 681-О-О, от 19.06.2012 № 1187-О и от 22.12.2015 № 2875-О).

Вторая проблема связана с привлечением так называемых понятых к подготовке и проведению ОРМ.

Дело в том, что сложившаяся оперативно-розыскная практика, требования отдельных нормативных правовых актов, а иногда и просто руководителей различного уровня, прокуроров и судей вынуждают сотрудников оперативных подразделений выполнять не предусмотренные законом, но почему-то, по мнению некоторых правоприменителей, необходимые действия, связанные с привлечением к участию в ОРМ, как правило, некомпетентных «надсмотрщиков», которых и называют совершенно по-разному:

поняты, представители общественности, незаинтересованные граждане и т.п. Проведенное пилотное исследование свидетельствует, что нормотворцы или указанные должностные лица, памятуя о необходимости привлечения понятых к отдельным следственным действиям, решили по аналогии применить это требование и в оперативно-розыскной сфере.

Так, в ст. 170 «Участие понятых» Уголовно-процессуальном кодексе РФ (далее – УПК РФ) определены три варианта использования (или не использования) понятых.

В ч. 1 данной статьи обязательное участие понятых в следственном действии связано со ст. 182 – обыск, частью третьей.1 ст. 183 – выемка электронных носителей информации, ст. 184 – личный обыск и ст. 193 – предъявление для опознания.

Согласно ч. 2 рассматриваемой статьи в остальных случаях следственные действия производятся без участия понятых, если следователь по ходатайству участников уголовного судопроизводства или по собственной инициативе не примет иное решение.

В соответствии с ч. 3 статьи в остальных случаях следственные действия производятся без участия понятых, если следователь по ходатайству участников уголовного судопроизводства или по собственной инициативе не примет иное решение.

Что касается оперативной работы, то в ФЗ об ОРД поняты не упоминаются¹, однако их периодически не забывают (называя по-разному) в нормативных правовых актах ведомственного уровня². В связи с отсутствием в законе четкого установления по рассматриваемому вопросу необходимо обратиться к решениям высших судов РФ.

Так, Е.Н. Раков, осужденный по приговору суда, оспаривал конституционность части пятой статьи 6 ФЗ об ОРД, допускающей, как считает заявитель, возможность привлечения к участию в проведении ОРМ в качестве понятых отдельных граждан, заинтересованных в их исходе.

В Определении КС РФ от 24.09.12 № 1738-О [5] указывается,

¹ См. ч. 5 ст. 6, ч. 1 ст. 17 ФЗ об ОРД.

² Например, в п. 14 Инструкции о порядке проведения сотрудниками органов внутренних дел Российской Федерации гласного оперативно-розыскного мероприятия обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств (название нормативного правового акта с написанием без кавычек наименования ОРМ приводится в соответствии с оригиналом), объявленной приказом МВД России от 01.04.2014 № 199, отмечается, что «для удостоверения факта, содержания, хода проведения и результатов изъятия к участию в изъятии привлекаются...не менее двух дееспособных граждан, достигших возраста восемнадцати лет...».

что вопреки утверждению заявителя, часть пятая статьи 6 ФЗ об ОРД не предусматривает участия в ОРМ понятых, которые привлекаются для проведения отдельных следственных действий, направленных на собирание доказательств. Результаты же ОРМ, как неоднократно отмечал КС РФ, являются не доказательствами, а лишь сведениями об источниках тех фактов, которые, будучи полученными с соблюдением требований ФЗ об ОРД, могут стать доказательствами только после закрепления их надлежащим процессуальным путем, а именно на основе соответствующих норм уголовно-процессуального закона, т.е. так, как это предписывается статьями 49 (часть 1) и 50 (часть 2) Конституции РФ (определения от 04.02.1999 № 18-О, от 25.11.2010 № 1487-О-О, от 25.01.2012 № 167-О-О и др.).

Вывод об отсутствии понятых в ОРД в Российской Федерации¹ позволяет судить о чрезмерности действий отдельных должностных лиц, привлекающих граждан для удостоверения факта, хода и результатов конкретного ОРМ.

И наконец – проблема финансирования ОРМ содействующим лицом.

Дело в том, что в соответствии с ч. 1 ст. 19 «Финансовое обеспечение оперативно-розыскной деятельности» ФЗ об ОРД обеспечение ОРД относится к расходным обязательствам Российской Федерации, что, на первый взгляд, означает, что иного источника финансирования ОРД закон не предусматривает².

Это предписание отметил в своей жалобе КС РФ А.А. Кралин, оспаривавший конституционность статьи 19 ФЗ об ОРД, которая, по его мнению, не соответствует статьям 19, 46, 49 и 50 Конституции РФ, поскольку в силу своей неопределенности допускает возможность использования при проведении проверочной закупки денежных средств, принадлежащих лицу, привлеченному к участию в ОРМ.

В Определении КС РФ от 23.04.15 № 874-О [3] разъяснено, что ст. 19 ФЗ об ОРД регламентирует лишь финансовое обеспечение ОРД

¹ Однако в соответствии с п. 16 ч. 2 ст. 11 Закона Республики Казахстан «Об оперативно-розыскной деятельности» от 15.09.1994 года № 154-ХІІІ предусматривается «осуществление с участием понятых личного досмотра задержанных лиц, изъятия находящихся при них вещей и документов, могущих относиться к преступной деятельности, а также досмотра жилых помещений, рабочих и иных мест, досмотра транспортных средств».

² См. ч. 2 ст. 19 ФЗ об ОРД (исключена ФЗ от 22.08.2004 № 122-ФЗ), согласно которой «законодательные и исполнительные органы государственной власти субъектов Российской Федерации вправе самостоятельно за счет собственных бюджетов и внебюджетных целевых фондов увеличивать размер средств, выделяемых органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность на территории соответствующих субъектов Российской Федерации».

и контроль за расходованием выделенных на нее финансовых средств. Использование же в ходе ОРМ по договору или устному соглашению имущества частных лиц (пункт 3 части первой статьи 15 ФЗ об ОРД), в том числе привлекаемых к проведению ОРМ органами, осуществляющими ОРД, не изменяет их содержание, основания и условия проведения, а потому и не нарушает права лиц, в отношении которых осуществляются такие мероприятия.

Таким образом, возможность использования имущества (в том числе, финансовых средств) частных лиц для решения задач ОРД прямо закреплено в ФЗ об ОРД и поэтому является правомерным.

Рассмотрение отдельных аспектов содействия граждан органам, осуществляющим ОРД, и принятых в этой части КС РФ правовых актов приводит к двум выводам:

– во-первых, нормы ФЗ об ОРД нуждаются в серьезной корректировке с целью уточнения целого ряда предписаний, касающихся, в том числе, помощи отдельных лиц оперативным подразделениям.

– во-вторых, акты КС РФ, взвешенно разрешающего спорные либо не регламентированные в законе ситуации, нуждаются в систематическом изучении и применении в области оперативно-розыскного противодействия преступности.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Железняк, Н.С. Вопросы актуализации Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности»: монография / Н.С. Железняк. – Красноярск : СибЮИ МВД России, 2019.

2. О Конституционном Суде Российской Федерации : федеральный конституционный закон от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ.

3. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Кралина Александра Александровича на нарушение его конституционных прав статьей 19 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» : определение Конституционного Суда РФ от 23 апреля 2015 г. № 874-О.

4. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Полякова Алексея Михайловича на нарушение его конституционных прав положениями статьи 17 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» : определение Конституционного Суда РФ от 23 июня 2016 г. № 1323-О.

5. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Ракова Евгения Николаевича на нарушение его конституционных прав частями третьей и пятой статьи 6 Федерального закона «Об

оперативно-розыскной деятельности», частью третьей статьи 56 и частью второй статьи 79 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации : определение Конституционного Суда РФ от 23 апреля 2015 г. № 1738-О.

ТҮЙІН

Жұмыста Ресей Федерациясының Конституциялық Сотының жедел-іздістіру қызметін жүзеге асыратын органдарға азаматтарға көмек көрсету саласындағы жеке шешімдері қарастырылады, олар «жедел-іздістіру қызметі туралы» Федералды Заңның жекелеген нормаларын іске асыру тәртібін ресми түсіндіруді ұсынады және құқық қолдану тәжірибесін азаматтардың заңдылықтарын, құқықтары мен бостандықтарын тұрақты сақтауды қамтамасыз ететін жағдайға жетуге бағыттауға мүмкіндік береді.

РЕЗЮМЕ

В работе рассматриваются отдельные решения Конституционного Суда РФ в области содействия граждан органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, предлагающие официальное толкование порядка реализации отдельных норм Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» и позволяющие ориентировать правоприменительную практику на достижение состояния, обеспечивающего неуклонное соблюдение законности, прав и свобод граждан.

RESUME

The work considers the individual decision of the constitutional Court of the Russian Federation in the field of promoting citizens to the agencies conducting the Operative and investigative activities, offering an official interpretation of the order of implementation of separate norms of the Federal law "About operatively-search activity" and allows you to target enforcement practices on the achievement of a state, providing a steady observance of legality, the rights and freedoms of citizens.

IMPROVEMENT PROBLEMS OF THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN STATE AGENCIES REGULATIONS FOR THE ANIMAL AND PLANT WORLD PROTECTION

Iglikova S.D.,
doctoral student