

В значительной степени актуализирует вопрос более активного использования термина «диагностика» в теории и практике ОРД современное состояние исследований в области криминалистической диагностики. Частная теория криминалистической диагностики на протяжении многих последних лет активно формировалась, имеет уже достаточное научное обоснование, понятийный аппарат, определены сферы ее практического использования.

Несмотря на это, теория ОРД пока не восприняла достижения криминалистики и судебной экспертологии в этой области для совершенствования своих оперативно-разыскных средств и методов. Исследования проблем диагностики в ОРД способствовали бы повышению эффективности методов поиска, обнаружения, получения диагностической оперативно значимой информации и ее использования в раскрытии преступлений.

#### *Литература*

1. Алексеев А.И., Синилов Г.К. Актуальные проблемы теории оперативно-розыскной деятельности (1972) // Актуальные проблемы теории оперативно-розыскной деятельности: сб. науч. тр. / под общ. ред. К.К. Горяинова, В.С. Овчинского. М.: Инфра-М, 2017.
2. Белкин Р.С. Курс криминалистики. В 3 т. Т. 2: Частные криминалистические теории. М.: ЮристЪ, 1997.
3. Корухов Ю.Г. Криминалистическая диагностика при расследовании преступлений: науч.-практ. пос. М.: Норма-Инфра-М, 1998.
4. Корухов Ю.Г. Трасологическая диагностика. М., 1983.
5. Снетков В.А. Проблемы криминалистической диагностики // Труды ВНИИ МВД СССР. Вып. 23. М., 1972.
6. Яковец Е.Н. Проблемы аналитической работы в оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел: монография. М.: Издат. дом Шумиловой И.И., 2005.

*Н.С. Железняк, доктор юрид. наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации  
Сибирский юридический институт МВД России*

## **«ДЕСЯТЬ ЗАПОВЕДЕЙ» ОТНОСИТЕЛЬНО СУДЕБНОГО КОНТРОЛЯ ОРД**

Сложившаяся оперативно-разыскная практика и многочисленные научные исследования, в т.ч. проведенные автором настоящей работы [1, 2], убедительно свидетельствуют, что большинство правоприменительных проблем органов, осуществляющих оперативно-разыскную деятельность (далее – ОРД), во многом обусловлены некорректным законотворчеством, но с контролем как одной из функций управления оперативно-разыскным процессом дело, представляется, обстоит иначе. Данное умозаключение базируется на анализе состояния закрепленных в ст. 9 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее – ФЗ об ОРД) взаимоотношений между сыскными подразделениями и органами судебной власти.

Казалось бы, какое отношение все это имеет к функции контроля? Вот над этой проблемой и стоит поразмышлять в данной публикации.

Во-первых, почему мы в наименовании и в тексте заменили словосочетание «контроль за ОРД» (здесь и далее выделено нами. – Н.Ж.) на «контроль ОРД», ведь в нормативных и литературных источниках зачастую встречается словосочетание «контроль за...»?

В связи с этим следует иметь в виду, что официальное, профессионально-техническое значение слово «контроль» приобретает при ответе на вопрос «кого, чего?», например, контроль деятельности выборных органов [4]. Поскольку нормативные формулировки являются официальными, следует употреблять словосочетание «контроль ОРД», а не «контроль за ОРД».

Во-вторых, контроль осуществляется на основе мониторинга за поведением управляемой системы с целью обеспечения оптимального функционирования последней. На основе данных контроля осуществляется адаптация системы, т.е.

принятие оптимизирующих управленческих решений [6]. Таким образом, контроль – слежение за управляемым процессом с целью оптимизации системы. В связи с этим возникают следующие вопросы: «Разве суд управляет оперативно-разыскным процессом? Неужели в области ОРД он что-то оптимизирует?»

Наши аргументы об отсутствии функции судебного контроля ОРД неоднократно (в большей или меньшей степени) представлялись научной общественности [3, с. 22-23] и сводились к следующим «десяти заповедям»:

1. Основные предписания относительно контроля ОРД как одной из важнейших функций управления оперативно-разыскным процессом сосредоточены в ФЗ об ОРД (ст. 19, 20, 22), но ни там, ни в других положениях рассматриваемого нормативного правового акта судебный контроль ОРД не упоминают.

2. Ни в одном из законодательных актов, посвященных организации и деятельности судебных органов, такая функция также не зафиксирована.

3. ФЗ об ОРД подразделяет контроль ОРД на два вида: контроль (ст. 20) и ведомственный контроль (ст. 22). Поскольку ведомственный контроль может реализовываться лишь в рамках какого-либо ведомства, обладающего в соответствии со ст. 13 ФЗ об ОРД оперативно-разыскными функциями (а судебная система в ней не зафиксирована), постольку судебные органы не могут осуществлять ведомственный контроль. Что касается общего контроля ОРД, то в ст. 20 законодателем он возложен на Президента, Федеральное Собрание и Правительство Российской Федерации в пределах предоставленных им полномочий. Мы видим, что ни к одной из указанных структур суд не имеет прямого отношения, поскольку принадлежит к иной ветви власти.

4. Отраженные в ФЗ об ОРД функции суда по обеспечению соблюдения прав и свобод человека и гражданина при осуществлении ОРД (ст. 5) и охраны основополагающих ценностей при выдаче разрешений на их ограничение (ст. 8, 9) имеют бессистемный характер и поэтому не могут охватываться понятием контрольной деятельности.

5. Наличие запрета на предоставление суду сведений об организации и тактике ОРД (ч. 4 ст. 9 ФЗ об ОРД) не позволяет последнему (даже при наличии желания, что весьма сомнительно) влиять на решения и действия органов, осуществляющих ОРД.

6. Деятельность суда в рассматриваемом аспекте представляет собой санкционирование

решения органа, осуществляющего ОРД, об ограничении конституционных прав граждан при проведении оперативно-разыскных мероприятий (далее – ОРМ). При этом судья не имеет возможности ни воздействовать на санкционированный им оперативно-разыскной процесс, ни ознакомиться с его результатами.

7. Контроль характеризуется постоянным наблюдением с целью проверки. Но ведь суд не осуществляет подобную деятельность ни в отношении органа, осуществляющего ОРД, ни в отношении самого мероприятия.

8. Контроль предполагает возможность непосредственного вмешательства контролирующего органа в контролируемый процесс. Однако суд ни при каких условиях не может, например, прекратить осуществление начавшегося мероприятия или, наоборот, предложить более эффективный вариант его проведения, тем более не может сам стать его участником.

9. Отдельные авторы для подтверждения существования в ОРД функции судебного контроля ссылаются на положения ст. 23 Федерального закона от 3 апреля 1995 г. № 40-ФЗ «О Федеральной службе безопасности» и ст. 31 Федерального закона от 27 мая 1996 г. № 57-ФЗ «О государственной охране». В них, в частности, отмечается, что контроль деятельности указанных федеральных органов осуществляют (кроме перечисленных в законах субъектов) «судебные органы в пределах полномочий, определяемых Конституцией Российской Федерации, федеральными конституционными законами и федеральными законами». Однако ни в одном из указанных нормативных правовых документов не представлена функция суда по контролю ОРД.

10. И наконец, самый «убойный» аргумент. Признание существования судебного контроля ОРД продуцирует вывод о том, что одна ветвь власти (судебная) является первостепенной по отношению к другой ветви власти (исполнительной), а это несовместимо с одним из основополагающих принципов конституционного строя в России – концепцией разделения властей (ст. 10 Конституции РФ), согласно которой «государственная власть в Российской Федерации осуществляется на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную. Органы законодательной, исполнительной и судебной власти самостоятельны». А это означает, что каждая из ветвей власти (законодательная, исполнительная и судебная) самостоятельна и независима в реализации своих полномочий; ни одна из ветвей власти не может принять на себя осуществление функций другой ветви власти.

Тогда, если рассматриваемая нами функция не является контролем (а мы вроде бы это показали), то что же это такое?

Нам представляется, что исследуемый процесс стоит назвать верификацией – проверкой на соответствие правде (в нашем случае – праву), которая в зависимости от ситуации может быть предварительной (до начала ОРМ с целью получения разрешения на ограничение прав личности при проведении ОРМ), текущей (для подтверждения правомерности уже проводимого ОРМ), последующей (по жалобе или обращению в суд).

Верификация в различных сферах деятельности человека может подразумевать проверку, подтверждение, метод доказательств каких-либо теоретических положений, алгоритмов, программ и процедур путём их сопоставления с опытными

данными, алгоритмами и программами, методику распознавания на соответствие правде, а в науке – проверку теоретических положений на соответствие реальности при помощи эксперимента [5]. На наш взгляд, это хоть и иноязычный (от лат. *verum* «истинный» + *facere* «делать») термин, но точно отражающий существо деятельности судебных органов применительно к ограничению прав граждан в сфере ОРД.

Произошедшая в оперативно-разыскной теории подмена понятий не могла не сказаться на качестве оценки рассматриваемой нами функции, но это не удивительно: на всех этажах и в коридорах любых ветвей власти работают люди, а, как поведал миру две с половиной тысячи лет назад греческий поэт Феогнид, «человеку свойственно ошибаться»...

### *Литература*

1. Железняк Н.С., Васильев А.Д. «Черные дыры» и «белые пятна» Федерального закона «Об оперативно-разыскной деятельности»: юридические и лингвистические аспекты: монография. Красноярск: СибЮИ МВД России, 2009.
2. Железняк Н.С. Вопросы актуализации Федерального закона «Об оперативно-разыскной деятельности»: монография. Красноярск: СибЮИ МВД России, 2019.
3. Железняк Н.С. О проблемах законодательного регулирования судебного ограничения конституционных прав граждан в оперативно-разыскной деятельности // Оперативник (сыщик). 2009. № 1 (18).
4. Розенталь Д.Э. Справочник по русскому языку. Управление: словарь-справочник. М., 1997.
5. URL: <https://ru.wikipedia.org/wiki/Верификация> (дата обращения: 10.11.2020).
6. URL: <https://ru.wikipedia.org/wiki/Контроль> (дата обращения: 10.11.2020).

***Е.А. Изумнов***

*УМВД России по Ульяновской области;*

***О.А. Демкин***

*УМВД России по Ульяновской области*

## **ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ ПОЛУЧЕНИЯ ИНФОРМАЦИИ О ПОЛЬЗОВАТЕЛЯХ УСЛУГАМИ СВЯЗИ И ОБ ОКАЗАННЫХ ИМ УСЛУГАХ СВЯЗИ ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ ОПЕРАТИВНО-РАЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ**

В настоящее время происходит рост количества преступлений, совершенных как с использованием, так и в сфере компьютерной информации (ИТТ). При выявлении и раскрытии такого рода преступлений возникает острая необходимость в получении от операторов связи информации о пользователях услугами связи и об оказанных им услугах связи (ИМЕИ-оборудования) в макси-

мально короткие сроки. Оператор связи такую информацию предоставляет лишь на основании решения суда. В связи с этим возникает дискуссионный вопрос – относится ли информация об ИМЕИ-оборудования к сведениям, составляющим тайну связи.

Конституцией Российской Федерации закреплено неоспоримое право каждого на тайну пере-