



УДК 343



Дмитрий Александрович ТУР,
аспирант Юридического института
Красноярского государственного
аграрного университета
2024TDA@mail.ru

**РАССМОТРЕНИЕ СУДОМ МАТЕРИАЛОВ ОБ ОГРАНИЧЕНИИ
КОНСТИТУЦИОННЫХ ПРАВ ГРАЖДАН В ХОДЕ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ
ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ.
ФУНДАМЕНТАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ**

**JUDICIAL CONSIDERATION OF MATERIALS ON THE RESTRICTION
OF CONSTITUTIONAL RIGHTS OF CITIZENS IN THE COURSE OF OPERATIONAL
SEARCH ACTIVITIES. FUNDAMENTAL PROBLEMS**

В статье анализируется законодательство, регламентирующее рассмотрение судом материалов, ограничивающих конституционные права граждан при осуществлении оперативно-розыскной деятельности. Автор аргументирует вывод о том, что при действующем законодательстве суд не имеет правовой возможности рассматривать материалы об ограничении конституционных прав граждан. Предлагаются изменения законодательства, способствующие устранению выявленной проблемы.

The legislation regulating the procedure of judicial consideration of materials restricting constitutional rights of citizens in the conduct of operational search activities is analyzed in the article. The author gives the reasons to conclude that under the current legislation courts have no legal capability to consider materials on the restriction of constitutional rights of citizens. Some changes to the legislation, aimed at eliminating the identified problem are proposed in the article.

Ключевые слова: оперативно-розыскная деятельность, оперативно-розыскные мероприятия, прокуратура, конституционные права граждан.

Keywords: operational search activities, operational search actions, prosecutor's office, constitutional rights of citizens.

Федеральный закон от 12 августа 1995 г. N 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее – закон об ОРД) с момента принятия изменялся 37 раз. Указанное свидетельствует о том, что законодательство об оперативно-розыскной деятельности (далее – ОРД) является не иде-

альным, требует совершенствования и по сей день.

Многими научными деятелями указывается на существование судебного контроля за ОРД, предлагаются различные варианты понятия «судебный контроль», а также принимаются попытки совершенствования



законодательства об ОРД, говоря о наличии проблем в вопросах гарантии и защиты прав и свобод человека и гражданина в рамках ОРД, через призму усиления контроля со стороны суда.

Так, по мнению И.А. Одношевина, «Именно благодаря судебному контролю возможно поддерживать должный баланс между интересами граждан, вовлеченных в сферу ОРД, обществом и государством» [5]. Исследователь приходит к выводу о том, что введение в закон об ОРД процедуры обжалования действий и решений органов, осуществляющих ОРД, «позволит упорядочить процесс рассмотрения жалоб и позитивно отразится на гарантиях защиты конституционных прав граждан, вовлеченных в сферу ОРД».

Е.Л. Никитин и И.В. Литвинова указывают: «Оценивая фактическое состояние института судебного контроля в сфере ОРД, следует признать, что он, безусловно, нуждается в совершенствовании» [4]. Ученые предлагают создать специализированные суды, в ведение которых будет входить контроль за сферой предварительного расследования и ОРД, что будет способствовать соблюдению прав и свобод граждан.

А.С. Федорова считает, что «до настоящего времени в законе отсутствует четкая регламентация процедуры рассмотрения таких материалов, в связи с чем большинство вопросов, которые возникают в ходе данного процесса, решаются судьями и представителями органов, выступающих инициаторами проведения ОРМ по своему усмотрению» [6]. Исследователь обращает внимание на то, что, хотя у суда и имеется возможность истребовать дополнительные материалы для принятия решения в части санкционирования оперативно-розыскных мероприятий (далее – ОРМ), но при этом в законе отсутствует какой-либо перечень материалов, подлежащих истребованию, что указывает на формальный подход при рассмотрении материалов об ограничении конституционных прав граждан. Решение такого пробела в праве А.С. Федорова видит в том, чтобы в действующем законодательстве закрепить конкретный перечень документов, которые

должны предоставляться суду совместно с соответствующим ходатайством.

Такие же выводы аргументирует А.Ю. Клишина [3].

Д.А. Бабичев утверждает что судебный контроль занимает важнейшее место в государственно-правовом механизме обеспечения законности осуществления ОРМ, выделяет совокупность контрольных полномочий суда [1], а в качестве основного аргумента в пользу необходимости существования судебного контроля ссылается на постановление Конституционного Суда РФ от 9 июня 2011 г. N 12-П «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».

Необходимо обратить внимание на содержание указанного Д.А. Бабичевым постановления Конституционного Суда РФ. Считаем, что указанное постановление не может, как утверждает автор, «расставить все точки над «i» в вопросе о существовании судебного контроля за ОРД.

Следует отметить, что жалоба И.В. Аносова обосновывается не проблемами существования судебного контроля как такового, а его несогласием с тем, что правоохранительные органы в целях реализации установленных законом условий проведения ОРМ обратились за разрешением вопроса об ограничении конституционных прав в суд, который, по мнению И.В. Аносова, не отвечает правилам подсудности. Указание Конституционным Судом РФ на существование «судебного контроля», при этом не разъясняя и не объясняя, чем является «судебный контроль», не позволяет делать достоверные выводы о существовании такого понятия в рамках ОРД.

С вышеперечисленными авторами можно согласиться только в том, что законодательство, регулирующее ОРД, на самом деле не идеально и, действительно, требует совершенствования. Даже при поддерживаемых ими подходах наблюдаются практические проблемы, требующие внимания и разреше-



ния, о чем свидетельствуют предлагаемые ими решения.

Нам видится, что такие утверждения, как то, что суд, рассматривая материалы об ограничении конституционных прав граждан, осуществляет таким образом судебный контроль за ОРД, является неверным. Н.С. Железняк приводит весомые аргументы о том, что суд не может осуществлять контроль за ОРД [2], с которыми нельзя не согласиться.

Анализируя действующее законодательство, можно найти и иные доводы, подтверждающие суждение Н.С. Железняка, которые, более того, ставят под вопрос саму возможность участия суда в ограничении конституционных прав граждан.

Так, в законе об ОРД установлено, что 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, допускается на основании судебного решения. Также в законе определены основания и порядок рассмотрения материалов об ограничении упомянутых прав граждан при проведении ОРМ.

Если ограничиваться исследованием только одного закона об ОРД, то вопросов о полномочиях суда не возникает, однако при более детальном изучении заявленного вопроса такие ограничения непозволительны в связи со следующим.

Конституцией Российской Федерации определено, что правосудие осуществляется только судом. Судебная же власть осуществляется посредством четко определенных судопроизводств – конституционного, гражданского, административного и уголовного. Также Конституция Российской Федерации своими положениями закрепляет, что судопроизводство осуществляется на основе состязательности и равноправия сторон.

Как определено Федеральным конституционным законом от 31 декабря 1996 г. N 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации», судебная власть осуществляется посредством отраслевого законодательства.

В частности, на примере Федерального конституционного закона от 7 февраля 2011 г. N 1-ФКЗ «О судах общей юрисдикции в Российской Федерации» (далее – ФКЗ о судах общей юрисдикции в РФ) продемонстрируем наличие проблемы в системе действующего законодательства. Указанным законом установлено, что суды общей юрисдикции осуществляют правосудие, разрешая споры и рассматривая дела, отнесенные к их компетенции, посредством отраслевого судопроизводства. В нем же дублируются положения Конституции Российской Федерации об одном из основных принципов судопроизводства – дела рассматриваются на основе состязательности и равноправия.

Содержание закона об ОРД четко указывает на то, что ни о какой состязательности и равноправии сторон не может идти и речи при рассмотрении судами дел о разрешении ограничения конституционных прав граждан при проведении ОРМ. Также закон об ОРД не содержит какой-либо информации о том, к какой категории дел относится рассмотрение вышеуказанных ограничений.

При такой законодательной логике, где суд реализует свои полномочия исходя из отраслевого законодательства, имеется необходимость определить, к какому процессу (категории дел) отнести рассмотрение дел об ограничении конституционных прав граждан. Вопрос отнесения рассмотрения материалов об ограничении конституционных прав граждан к какому-либо виду судопроизводства уже поднимался в научной литературе.

О.В. Химичева отмечает, что действующее законодательство никак «не определяет, к какому виду судопроизводства (уголовному, административному или др.) относится деятельность суда по рассмотрению ходатайств органов, осуществляющих оперативно-разыскную деятельность, о проведении оперативно-разыскных мероприятий, ограничивающих конституционные права граждан» [7] При этом также указывает, что такую деятельность суда необходимо относить к уголовному процессу и предлагает внести изменения в действующее законодательство в части совершенствования названной процедуры.



Мы же считаем, что рассмотрение вышеупомянутых материалов в рамках какого-либо судопроизводства в целом невозможно как минимум из-за принципов отраслевого процессуального законодательства.

Самым очевидным является то, что рассмотрение таких категорий дел нельзя отнести к ведению Конституционного Суда РФ. Анализ его положений в рамках его компетенции не содержит какой-либо информации по указанному вопросу.

Согласно ГПК РФ и АПК РФ обязательными принципами выступают гласность судебного процесса, равноправие и состязательность сторон. Аналогичные принципы содержатся и в КАС РФ.

Необходимо обратить внимание на то, что и УПК РФ содержит принципы равноправия и состязательности. Но, как нам известно, рассмотрение материалов об ограничении конституционных прав граждан производится судьей единолично и незамедлительно. Следовательно, лицо, чьи права ограничиваются, никаким образом не извещается и принимать какого-либо участия не может.

Для того чтобы именно суд был уполномочен на рассмотрение таких материалов, необходимо отнести такой вопрос к какому-либо отраслевому процессу. Однако отнесение рассмотрения таких материалов к какому-либо процессу обяжет суд рассматривать такие материалы в соответствии с определенными принципами, в частности принципами равноправия, гласности и состязательности. Вместе с тем соблюдение указанных принципов при рассмотрении материалов об ограничении конституционных прав автоматически будет, в свою очередь, исключать возможность соблюдения установленного законом принципа негласности ОРД, что поставит под вопрос существование негласных мероприятий и самой ОРД. Отсутствие возможности осуществлять негласную деятельность повлечет за собой необходимость в раскрытии информации или же поставления в известность лица, потенциально совершившего (готовящегося совершить) преступление, о том, что им заинтересовались правоохранительные органы. Указанное объективно пагубно отразится на

самой возможности получить информацию о предполагаемом или совершаемом преступлении.

Указанное свидетельствует о том, что отраслевое процессуальное законодательство не позволяет рассматривать материалы об ограничении конституционных прав граждан в связи с тем, что становится невозможным соблюдение принципов, содержащихся как в процессуальных кодексах, так и в законе об ОРД. Совместить взаимоисключающие принципы невозможно в рамках одного вида судопроизводства.

Также, учитывая вышеизложенное, видится, что разрешение вопроса об ограничении конституционных прав граждан является действием, которое не попадает под регулирование процессуальных кодексов, как того требует Конституция Российской Федерации, а также федеральный конституционный закон. Исходя из таких рассуждений, суд совершает действие, которое фактически не подпадает под осуществление правосудия, и тем самым выходит за рамки своих полномочий.

Если не имеется возможности отнести рассмотрение материалов по ограничению конституционных прав граждан к отраслевому процессу и, соответственно, суду, то какие действия необходимо предпринять, чтобы устранить выявленную проблему?

Решением указанной проблемы видится возвращение полномочий по ограничению конституционных прав с целью проведения ОРМ органам прокуратуры, как это было определено в Законе РФ от 13 марта 1992 г. N 2506-1 «Об оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации» (последняя редакция). Такая возможность также была предусмотрена в модельном законе «Об оперативно-розыскной деятельности», принятом на 27-ом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств – участников СНГ (постановление от 16 ноября 2006 г. N 27-6).

По пути предоставления полномочий по ограничению конституционных прав прокурору пошли такие страны, как Республика Беларусь и Республика Казахстан. В законодательстве об ОРД указанных стран санкции



онированием оперативно-розыскных мероприятий, ограничивающих конституционные права граждан, занимается прокуратура, что достаточно логично.

Передача полномочий по санкционированию ОРМ, ограничивающих конституционные права, прокуратуре в Российской Федерации устранил правовую неопределенность в законодательных актах. При этом возложение таких функций на органы прокуратуры, которые уже наделены надзорными полномочиями, усилит эффективность надзора за законностью проведения ОРМ. Также будут создаваться условия для более полноценного осуществления права на защиту лиц, полагающих, что уголовное преследование в отношении них незаконно. К примеру, лицо, в отношении которого проводились ОРМ, узнало об их проведении и посчитало их незаконными. Несложно представить, какое решение примет суд, в который обратился данный гражданин за защитой своих прав, учитывая тот факт, что проведение этих ОРМ и было первоначально согласовано этим же судом.

При таком подходе обнаруживается иная проблема: какие изменения в законодательство необходимо внести, чтобы передать органам прокуратуры полномочия рассматривать материалы по ограничению конституционных прав граждан?

Конституцией Российской Федерации установлены права граждан, ограничение которых допускается исключительно на основании судебного решения. Необходимость участия суда при разрешении вопроса об ограничении конституционных прав граждан также установлена в законодательстве об ОРД.

Видится, что для реализации предлагаемой идеи имеется необходимость в изменении ст. 23 и ст. 25 Конституции Российской Федерации. Положения ст. 23 необходимо изменить только в части, а именно слова «судебного решения» изменить на «уполномоченных должностных лиц органов прокуратуры»; ст. 25 следует дополнить: «... на основании судебного решения, а в случае проведения оперативно-розыскных мероприятий – с санкции уполномоченного должностного лица органа прокуратуры».

В закон об ОРД необходимо внести изменения в той части, которые указывают на необходимость наличия судебного решения, с последующей заменой таких положений на соответствующие уполномоченным сотрудникам прокуратуры.

Также необходимо расширить надзорные полномочия прокуратуры за ОРД, в частности по установлению мер ответственности за санкционирование ОРМ, не отвечающих требованиям действующего законодательства. Указанные положения необходимо закрепить как в законе об ОРД, так и в соответствующем федеральном законе о прокуратуре.

Самой большой сложностью в реализации заявленных изменений является процедура внесения изменений в Конституцию Российской Федерации. Как всем известно, невозможно внести изменения в главы 1, 2 и 9 Конституции. Какие-либо изменения могут появиться в соответствующих главах только с принятием новой конституции.

Исследуя судебную практику, мы не обнаружили каких-либо судебных актов, в рамках которых под таким углом рассматривалась бы заявленная в настоящей статье проблема. Однако исключать возможность заявления со стороны защиты приводимых в статье доводов в ходе судебного разбирательства по уголовному делу не следует. В действительности сложно представить себе ситуацию, при которой суды, вплоть до Верховного, посчитают такой довод заслуживающим внимания, что потенциально станет поводом для обращения в Конституционный Суд РФ, где уже будет поставлена точка в вопросе о полномочиях суда в санкционировании ОРМ.

Однако если же суд любой инстанции при вопросе о допустимости результатов ОРД, в качестве доказательств учтет излагаемые в настоящей статье доводы, то последствия смогут в корне изменить правоприменительную практику. Самой большой проблемой может стать невозможность использования в целом результатов ОРД, которыми ограничивались конституционные права граждан в уголовном процессе.

Автор статьи не преследует цель искоренения ОРД, а наоборот, закладывает идею



создания правовой системы, в рамках которой рассмотрение вопроса о санкционировании ОРМ займет надлежащее место в системе права и при этом получит достаточный

уровень регламентации с обязательным учетом баланса прав и законных интересов всех участников ОРД.

Библиографический список

1. Бабичев, Д.А. Судебный контроль в обеспечении законности и обоснованности решений, принимаемых оперативными подразделениями органов внутренних дел / Д.А. Бабичев // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Юридические науки. – 2020. – Т. 24. – N 2. – С. 389-409.
2. Железняк, Н.С. Судебный контроль ОРД: мы – против! / Н.С. Железняк // Научный вестник Омской академии МВД России. – 2021. – Т. 27. – N 2 (81). – С. 114-117.
3. Клишина, А.Ю. Особенности судебного контроля за оперативно-розыскной деятельностью / А. Ю. Клишина // Аллея науки. – 2023. – N 12(87). – С. 47-51.
4. Никитин, Е.Л. Судебный контроль в сфере оперативно-розыскной деятельности: за и против / Е.Л. Никитин, И.В. Литвинова // Вестник Саратовской государственной юридической академии. – 2015. – N 3. – С. 240-244.
5. Одношевин, И.А. Судебный контроль - гарантия конституционных прав граждан, вовлеченных в сферу оперативно-розыскной деятельности / И.А. Одношевин // ЮРИСТЪ-ПРАВО-ВЕДЬ. – 2018. – N 4 (87). – С. 187-192.
6. Федорова, А.С. Особенности судебного контроля за оперативно-розыскной деятельностью / А.С. Федорова // Вопросы российской юстиции. – 2019. – N 1. – С. 698-705.
7. Химичева, О.В. Ограничение конституционных прав личности в ходе оперативно-розыскной деятельности: проблемы реализации судебных полномочий / О.В. Химичева // Вестник Московского университета МВД России. – 2019. – N 5. – С. 216-220.