



Случаи проведения оперативно-розыскных мероприятий, которые ограничивают конституционные права человека и гражданина на неприкосновенность жилища, перечислены в ФЗ об ОРД и допускаются 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 или экологической безопасности Российской Федерации (ч. 2 ст. 8).

В ФЗ об ОРД установлено, что оперативно-розыскная деятельность осуществляется гласно и негласно, посредством проведения оперативно-розыскных мероприятий (ст. 1). В этом же нормативном правовом акте указано, что при решении задач оперативно-розыскной деятельности органы, уполномоченные ее осуществлять, имеют право проводить гласно и негласно оперативно-розыскные мероприятия, перечисленные в ст. 6 закона (ч. 1 ст. 15).

Некоторые должностные лица считают, что гласное обследование жилища возможно лишь при наличии соответствующего согласия проживающих в нем лиц. То есть гласное обследование ставится в зависимость от волеизъявления и поведения лиц, заинтересованных в его не проведении. Такая точка зрения не соответствует действующему законодательству, согласно которому волеизъявление и поведение физических лиц не являются условиями проведения оперативно-розыскных мероприятий, а рассматриваются как факторы, влияющие на организацию и тактику их проведения. Гласное обследование, как и любое иное оперативно-розыскное мероприятие, может проводиться при наличии предусмотренных в ФЗ об ОРД оснований и с

соблюдением установленных условий (ст. 7, 8).

В соответствии с ФЗ об ОРД рассмотрение материалов об ограничении прав 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. Представляемые сотрудниками оперативных подразделений материалы рассматриваются судьей единолично и незамедлительно. Судья не вправе отказать в рассмотрении таких материалов в случае их представления (ст. 9).

Некоторые судьи выражают мнение, что обследование жилого помещения в гласной форме может проводиться только с согласия проживающих в нем лиц, а проведение этого оперативно-розыскного мероприятия в гласной форме против их воли, но с разрешения суда подменяет собой обыск, осуществленный до возбуждения уголовного дела, с нарушениями требований УПК РФ. Например, Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ указала, что 27 апреля 2010 г. сотрудниками УФСКН России по Свердловской области на основании разрешения судьи Свердловского областного суда от 01 октября 2009 г., то есть выданного за 6 месяцев до этого, на основании ст. 4–8, 10, 13–15 ФЗ об ОРД было проведено с участием понятых и с составлением процессуальных документов по его результатам "обследование жилого помещения" Криницыной О.В., в ходе которого обнаружено и изъято 2,99 г. маковой соломы; в тот же день и в том же порядке на основании разрешения судьи Свердловского областного суда от 07 апреля 2010 г. ими проведено "обследование жилого помещения" Рычковой И.В., в ходе которого у нее обнаружено и изъято 31,16 г маковой соломы. Какого-либо согласия на проникновение в жилище от указанных лиц получено не было. Между тем согласно п. 8 ч. 1 ст. 6 ФЗ об ОРД обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств является одним из



оперативно-розыскных мероприятий, проводимых для решения задач, предусмотренных ст. 2 ФЗ об ОРД. По смыслу указанных норм в их взаимосвязи со ст. 9 ФЗ об ОРД данное оперативно-розыскное мероприятие осуществляется негласно и не может быть направлено на обнаружение и изъятие доказательств по уголовному делу. Таким образом, фактически в жилых помещениях Креницыной О.В. и Рычковой И.В. были проведены обыски до возбуждения уголовных дел и с нарушением требований, установленных ст. 182 УПК РФ.

Согласно ст. 75 УПК РФ доказательства, полученные с нарушением требований УПК РФ, являются недопустимыми. Недопустимые доказательства не имеют юридической силы и не могут быть положены в основу обвинения, а также использоваться для доказывания любого из обстоятельств, перечисленных в ст. 73 УПК РФ. Поскольку повторные проверочные закупки и обыски ("обследования жилых помещений") проведены с нарушением требований ФЗ об ОРД и УПК РФ, их результаты следует признать недопустимыми доказательствами, которые не могут использоваться для установления в действиях Креницыной О.В. и Рычковой И.В., инкриминированных им как приготовление к незаконному сбыту наркотических средств, состава преступления, что исключает возможность их осуждения за данные преступления.[3]

Вместе с тем в Кассационном определении Верховного Суда РФ не указано, на основании чего судом сделан вывод о том, что по смыслу п. 8 ч. 1 ст. 6, ст. 2 ФЗ об ОРД и в их взаимосвязи со ст. 9 ФЗ об ОРД обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств осуществляется только негласно. При анализе этих норм ФЗ об ОРД такой вывод совершенно не очевиден, в связи с чем он не должен был сформироваться.

Также не ясно, почему на мнение суда оказал влияние факт отсутствия согласия на проникновение в жилище. Поскольку сотрудники оперативного подразделения действовали на основании судебного реше-

ния об ограничении конституционных прав граждан на неприкосновенность жилища, у них не было необходимости получать согласие на проникновение в жилище у проживающих там лиц.

Кроме того, в рассматриваемом Кассационном определении Верховного Суда РФ говорится о том, что обследование жилого помещения не может быть направлено на обнаружение и изъятие доказательств по уголовному делу, и таким образом фактически в жилых помещениях были проведены обыски до возбуждения уголовных дел, с нарушением требований, установленных ст. 182 УПК РФ.

Однако в ФЗ об ОРД указано, что при решении задач оперативно-розыскной деятельности органы, уполномоченные ее осуществлять, имеют право производить при проведении оперативно-розыскных мероприятий изъятие документов, предметов, материалов и сообщений (ч. 1 ст. 15). Таким образом, целью изъятия предметов, запрещенных в гражданском обороте, является не обнаружение и изъятие доказательств по уголовному делу, а пресечение преступления или сбор фактических данных необходимых для решения задач оперативно-розыскной деятельности.

В отличие от обыска обследование жилища заключается в том, что оно: во-первых, осуществляется в целях решения задач оперативно-розыскной деятельности, а не уголовного судопроизводства; во-вторых, проводится субъектами оперативно-розыскной деятельности, а не субъектами уголовного процесса; в-третьих, форма обследования жилища определяется ведомственными нормативными правовыми актами органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, а не УПК РФ; в-четвертых, наличие возбужденного уголовного дела не является единственным основанием для его проведения, т.е. обследование жилища может быть проведено до возбуждения уголовного дела по иным основаниям, указанным в ст. 7 ФЗ об ОРД.

Таким образом, обследование жилища в целях решения задач оперативно-розыскной деятельности может проводить-



ся в двух правовых режимах: с согласия проживающих в нем лиц либо на основании судебного решения. В случае проведения оперативно-розыскных мероприятий с согласия проживающих лиц судебное решение об ограничении конституционных прав граждан не требуется. В случае про-

ведения оперативно-розыскных мероприятий без согласия проживающих лиц требуется судебное решение об ограничении конституционных прав граждан независимо от формы проведения оперативно-розыскного мероприятия (гласно или негласно).

Библиографический список

1. Бакли против Соединенного Королевства : постановление Европейского суда по правам человека от 25.08.1996. – URL: <http://www.srji.org/resources/search/41>.
2. Всеобщая декларация прав человека (принята на третьей сессии Генеральной Ассамблеи ООН резолюцией 217 А (III) от 10.12.1948) // СПС КонсультантПлюс.
3. Кассационное определение Верховного Суда РФ от 09.01.2013 по делу №45-012-77 // СПС КонсультантПлюс.
4. Комментарий к Конституции Российской Федерации. – М.: Изд-во БЕК, 1994.
5. Конвенция о защите прав человека и основных свобод // СПС КонсультантПлюс.
6. Нимитц против Германии : постановление Европейского суда по правам человека // Избранные решения : в 2 т. – М.: Издательство "НОРМА", 2000. – Т. 1.
7. О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Российской Федерации в связи с ратификацией Конвенции о защите прав человека и основных свобод : Федеральный закон от 20.03.2001 № 26-ФЗ // СПС КонсультантПлюс.
8. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Котовой Светланы Евгеньевны на нарушение ее конституционных прав пунктом 10 статьи 5 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации : определение Конституционного Суда Российской Федерации от 12.05.2005 № 166-О // Официальный сайт Верховного Суда Российской Федерации. – URL: <http://www.supcourt.ru>.
9. Определение Верховного Суда РФ от 12.10.2005 по делу № 14-Г05-25 // СПС КонсультантПлюс.
10. Прокопович против России : постановление Европейского суда по правам человека от 18.11.2004. – URL: http://www.eurolawco.ru/practicenews/EuroCourt/2004/11/18/ECnews_306.html.
11. Железняк, Н.С. О законодательном регулировании обследования жилища / Н.С. Железняк // Актуальные проблемы борьбы с преступностью в Сибирском регионе : сборник материалов международной научной конференции (16–17 февраля 2006 г.) : в 2 ч. / Сибирский юридический институт МВД России ; отв. ред. С.Д. Назаров. – Красноярск : СибЮИ МВД России, 2006. – Ч. 2.
12. Чумаров, С.А. Правовая природа досмотра при осуществлении оперативно-розыскной деятельности (постановка проблемы) / С.А. Чумаров // Вестник Сибирского юридического института ФСКН России : научно-практический журнал). – 2014. – № 1(14).