



УДК 34



Даниил Георгиевич ШАШИН,
докторант Омской академии МВД России,
кандидат юридических наук, доцент
shashin06@mail.ru

О МОДЕЛИ ИНСТИТУТА ЧАСТНОГО ПОСТАНОВЛЕНИЯ В ПРОЦЕДУРЕ СУДЕБНОГО КОНТРОЛЯ ЗАКОННОСТИ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

ON THE MODEL OF THE INSTITUTION OF PARTICULAR RESOLUTION IN THE PROCEDURE OF JUDICIAL REVIEW OF THE LAWFULNESS OF OPERATIONAL-SEARCH ACTIVITIES

В статье на основе применения метода моделирования автором построена возможная модель применения института частного постановления в процессе осуществления судом деятельности по судебному контролю (надзору) законности в сфере оперативно-розыскной деятельности. Модель института частного постановления в процедуре судебного контроля законности в области исследуемой деятельности разработана при использовании метода сравнительного правоведения, за основу ее построения автором взяты положения уголовно-процессуального законодательства.

In the article, based on the application of the modeling method, the author develops a possible model of the application of the institution of particular resolution in the process of the court's implementation of activities on judicial review (supervision) of legality in the sphere of operational-search activities. The model of the institution of particular resolution in the procedure of judicial review of lawfulness in the area of the activity under investigation is developed using the comparative jurisprudence method, where the provisions of criminal procedure legislation are considered as the basis of the model.

Ключевые слова: закон, оперативно-розыскная деятельность, оперативно-розыскное мероприятие, метод, моделирование, модель, институт, частное постановление.

Keywords: law, operational-search activities, operational-search measure, method, modeling, model, institution, particular resolution.

В механизме обеспечения законности оперативно-розыскной деятельности (далее – ОРД) судебный контроль (надзор) занимает едва ли не главенствующее место, ибо только суд уполномочен санкционировать оперативно-розыскные мероприятия (далее – ОРМ), ограничивающие конституционные права личности, а также осуществлять про-

верку на предмет законности и обоснованности таких ОРМ, проведенных в неотложном режиме. Определимся с терминологией и методологией настоящей работы.

Как нам видится, судебный контроль ОРД необходимо рассматривать в широком и узком смысле. В силу того, что «контроль» есть «наблюдение с целью проверки; проверка»¹

¹ Словарь русского языка: в 4 т. / под ред. А.П. Евгеньевой. 4-е изд., стер. М.: Рус. яз.; Полиграфресурсы, 1999.



или «наблюдение, надсмотр над чем-н. с целью проверки»¹, а «надзор»: «наблюдение за кем-, чем-л. с целью охраны, контроля»²; «наблюдение с целью проверки, разновидность контроля»³; «одна из форм деятельности государственных органов по обеспечению законности»⁴, указанные термины и функции имеют как общие, так и отличительные черты. Общими можно назвать то, что в рамках контроля и надзора осуществляется наблюдение контролирующего за контролируемым, цель обеих функций – проверка, а также что обе эти функции являются формами обеспечения законности. Вместе с тем, как представляется, рассматриваемые функции имеют и отличительные черты. В первую очередь это то, на что направлены контроль и надзор. Контроль направлен на наблюдение за процессом деятельности подконтрольного объекта и проверку законности, обоснованности, эффективности его функционирования. Контроль, как правило, является разновидностью управленческой функции (не всегда) и дает возможность контролирующему субъекту вмешиваться в процесс функционирования подконтрольного объекта для корректировки его деятельности (управленческий аспект и вид контроля), но это не всегда так. Соответственно, контроль может осуществляться в инициативном порядке и для его начала не нужны основания (закрепленные в законодательстве), а достаточно поводов (например, наличие нарушений закона, процедур и т.д.).

Отсюда можно заключить, что контроль может осуществляться не только руководителями в отношении сотрудников (работников) или вышестоящим подразделением в отношении нижестоящего, но и различными субъектами права в отношении подконтрольных органов (например, осуществляющих ОРД): гражданами, средствами массовой информации – общественный контроль или государственными органами, не состоящими в отно-

шениях руководства-подчинения (Президент РФ, Правительство РФ, Парламент РФ, суд и др.) – внешний государственный контроль.

Надзор в данном аспекте осуществляется также внешним по отношению к поднадзорному субъекту органом, не состоящим с ним в отношениях руководства-подчинения, однако для надзора характерны следующие особенности: во-первых, для начала надзорных мероприятий необходим повод – заявление, жалоба, обращение (например, обращение органа-инициатора о проведении ОРМ для суда (ст. 9 Федерального закона от 12 августа 1995 г. N 144-ФЗ (далее – закон об ОРД) или жалоба в прокуратуру на решения и действия органов, осуществляющих ОРД (ст. 5, 21 закона об ОРД, ч. 2 ст. 21, ст. 29 Федерального закона от 17 января 1992 г. N 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации» (далее – закон о прокуратуре)); во-вторых, орган, осуществляющий надзор (в виде проверки, свойственной и контролю тоже), проверяет решения и действия контролируемого только на предмет законности (обоснованности), но не целесообразности и/или эффективности, как при контроле; в-третьих, объем контроля может охватывать часть или всю деятельность подконтрольного, при надзоре проверка может касаться только проблемных вопросов (при жалобе в суд или прокуратуру) или конкретных действий или решений, требующих оценки на предмет законности, не выходя за рамки предмета проверки (при обращении за независимым одобрением судом исковых ОРМ, требующих судебного санкционирования). Соответственно, объем проверки при надзоре ограничен предметом заявления, жалобы или обращения (ограниченная проверка).

Исходя из вышеизложенного, можно утверждать, что при схожести метода осуществления (проверка), исходя из объемов проверочных действий (ограниченная проверка), цели проверки (при контроле это

1 Толковый словарь русского языка / под ред. Д.Н. Ушакова. М.: Гос. ин-т «Сов. энцикл.» ОГИЗ; Гос. изд-во иностран. и нац. слов., 1935-1940. URL: <https://enc.biblioclub.ru/Encyclopedia/117> (дата обращения: 29.08.2024).

2 Словарь русского языка: в 4 т. / под ред. А.П. Евгеньевой.

3 URL: <https://www.klerk.ru/slovar/buh/term/41104/> (дата обращения: 29.08.2024).

4 Большая российская энциклопедия 2004-2017. URL: <https://old.bigenc.ru/law/text/2244447?ysclid=lylff8wwds609023978> (дата обращения: 29.08.2024).



может быть законность, обоснованность, эффективность, целесообразность и т.д., а при надзоре только законность (обоснованность)), надзор является разновидностью контроля или суженным (ограниченным) контролем [1, с. 743]. Иными словами, суд в ОРД осуществляет судебный контроль в виде судебного надзора.

Соответственно, деятельность суда в ОРД можно определить как характерную для надзора, а терминологически – это судебный надзор (в узком смысле контроля) либо судебный контроль (в широком понимании контроля). Поэтому в работе мы будем использовать термин «судебный контроль (надзор)».

Деятельность суда в оперативно-розыскных правоотношениях регламентирована в ст. 8, 9 закона об ОРД, закреплены процедуры рассмотрения судом обращений органов, осуществляющих ОРД, о санкционировании ОРМ, ограничивающих конституционные права человека и гражданина. Мы считаем, что в данной процедуре суд проводит проверку представленных материалов и их оценку на предмет обоснованности и законности ограничения конституционных прав при проведении иницируемых ОРМ, в чем и заключается судебный контроль (надзор). Необходимо отметить, что не все авторы единодушны в такой постановке вопроса. Некоторые исследователи соотносят судебный контроль и судебное санкционирование в сфере ОРД как общее и частное (родовое и видовое) понятия соответственно [9, с. 183]. Полагаем, и такое соотношение понятий имеет право на существование, но так как предметом настоящей работы исследование этого вопроса не является, в дискуссию мы вступать не будем.

Вместе с тем отметим, что в ч. 3 ст. 8 закона об ОРД законодатель лишь обозначает, что в случае, если ОРМ проводится в неотложном режиме, оперативные подразделения должны уведомить об этом суд в течение 24 часов и в течение 48 часов получить судебное решение либо прекратить его проведение (последующий судебный контроль). Тем самым можно констатировать, что процедуры «узаконивания» неотложных ОРМ

в законе об ОРД нет. Если толковать закон так, что оперативное подразделение должно получить решение суда в такой ситуации по правилам, предусмотренным для санкционирования ОРМ, то вполне можно говорить о таком правовом феномене, как отложенное санкционирование ОРМ, в силу того, что ОРМ уже проводится (до 48 часов включительно), а судебное решение на его проведение должно быть получено до истечения указанных 48 часов, при этом по правилам предварительного санкционирования, что представляется не соответствующим ни логике событий, ни ситуации.

Заострим внимание и на том, что процедура «узаконивания» неотложных ОРМ должна быть закреплена в законе об ОРД, о чем говорят исследователи науки ОРД [напр.: 2].

В судебном санкционировании ОРМ, как и при «узаконивании» ОРМ, судом осуществляется судебный контроль (надзор), и в процессе проверки материалов ОРД, обосновывающих необходимость проведения иницируемого ОРМ, суд может в представленных материалах ОРД выявить нарушение законности, выражающиеся в нарушении положений нормативных правовых актов, прав и законных интересов граждан. Как должен поступить суд и какой документ он должен вынести при этом? Законодатель в ст. 9 закона об ОРД говорит лишь о двух вариантах действий суда при рассмотрении ОРМ, требующих судебного санкционирования: разрешить проведение ОРМ или отказать в этом. При этом суд должен вынести мотивированное постановление, которое вместе с представленными материалами возвращаются органу-инициатору. Оперативно-розыскная практика свидетельствует, что суд в резолютивной части постановления постановляет, как правило, два решения: разрешить проведение ОРМ либо отказать в этом. Ни в практической деятельности автора работы, ни при изучении практики нам не встречались постановления (как разрешающие проведение ОРМ, так и отказывающие в этом), где в резолютивной части было бы решение суда направить сведения (информацию) о нарушении



ниях, допущенных сотрудниками оперативных подразделений, руководителю органа, осуществляющего ОРД (в том числе вышестоящего), или уполномоченному прокурору с предложением о рассмотрении данных фактов и принятии мер по их недопущению и привлечению виновных сотрудников к соответствующей юридической ответственности. Такое решение с большей вероятностью имело бы место при отказе в проведении иницилируемых или «узакониваемых» ОРМ. Однако факт остается фактом: их нет. Ведомственное статистическое наблюдение Судебного департамента при Верховном Суде РФ в отчете о работе судов общей юрисдикции за 2023 год в разделе «О проведении оперативно-розыскных мероприятий (включая получение компьютерной информации) в соответствии с Федеральным законом от 12.08.1995 N 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности»» показывает: суды окончили производством 147 248 обращений органов, осуществляющих ОРД, о проведении ОРМ, в 146 450 случаях обращения удовлетворены, в 547 случаях в удовлетворении ходатайств отказано¹. Математический подсчет показывает: ходатайств удовлетворено 99,45%, отказано 0,55%. Отказы в удовлетворении ходатайств не обязательно связаны с выявленными нарушениями закона или прав человека и гражданина, такой исход может быть, например, по причине недостаточной обоснованности и мотивированности (не касаясь законности) постановлений-ходатайств оперативных подразделений о проведении ОРМ.

Приведенная выше статистика способствует формированию следующих выводов: 1) работа органов, осуществляющих ОРД, организована на высочайшем уровне, и в их деятельности нет никаких (или почти никаких) нарушений; 2) суды либо не «видят» нарушения («закрывают глаза»), либо не реагируют на нарушения, допущенные в рамках ОРД, потому что для этого нет правовой основы в

законодательстве.

Вместе с тем согласно вышеприведенному отчету за 2023 год судами Российской Федерации в рамках рассмотрения уголовных дел различной категории вынесены 10 779 частных постановлений (определений).

Изучение оперативно-следственной практики показывает, что суды нередко выносят частные постановления (определения) в рамках уголовных дел, однако в них, кроме указаний на допущенные органами расследования нарушения, вскрываются и описываются нарушения, допускаемые оперативными службами в процессе ОРД. При этом суд, вынося частное постановление (определение), в резолютивной части ссылается на ч. 4 ст. 29 УПК РФ, однако в ней не содержится норм, дающих правомочие суду выносить данный документ в отношении действий сотрудников оперативных подразделений. Складывается парадоксальная ситуация: нарушения есть, а правовых средств реагирования нет.

В нашем распоряжении имеется частное постановление на действия должностных лиц оперативных служб в рамках отложенного судебного контроля (при рассмотрении уголовного дела по существу). Так, по уголовному делу N 1-66/2019 в отношении Д.Д.Е. по обвинению его в совершении преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 30, п. «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ, судья Губкинского районного суда Ямало-Ненецкого автономного округа вынес частное постановление, в котором подробно описал не только нарушения, допущенные следователем при производстве расследования, но и нарушения законов, совершенные сотрудниками оперативных подразделений при проведении ОРМ как до возбуждения уголовного дела, так и в процессе расследования. При этом основанием для возбуждения данного уголовного дела в отношении Д.Д.Е. стали результаты ОРМ, полученные в соответствии с законом об ОРД, соответственно, они не могут относиться к нарушениям, совершенным органами рас-

¹ Официальный сайт Судебного департамента при Верховном Суде РФ. Раздел «Сводные статистические сведения о деятельности федеральных судов общей юрисдикции и мировых судей за 2023 год». URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=8688> (дата обращения: 29.08.2024).



следования как не уполномоченными на осуществление ОРД субъектами. Вместе с тем в описательно-мотивировочной части частного постановления суд сослался на ч. 4 ст. 29 УПК РФ, а в резолютивной части обратил внимание руководителя территориального ОВД и прокуратуры на допущенные нарушения¹.

С учетом проведенного анализа норм УПК РФ и приведенных нами выше умозаключений считаем, что как соответствующий закону (законный), несмотря на то что он вынесен судом, данный документ в полной мере оценить нельзя.

В ч. 4 ст. 29 УПК РФ определены полномочия суда по вынесению частных постановлений (определений): «Если при судебном рассмотрении уголовного дела будут выявлены обстоятельства, способствовавшие совершению преступления, нарушения прав и свобод граждан, а также другие нарушения закона, допущенные при производстве дознания, предварительного следствия (курсив мой. – Д.Ш.) или при рассмотрении уголовного дела нижестоящим судом, то суд вправе вынести частное определение или постановление, в котором обращается внимание соответствующих организаций и должностных лиц на данные обстоятельства и факты нарушений закона, требующие принятия необходимых мер. Суд вправе вынести частное определение или постановление и в других случаях, если признает это необходимым».

Иными случаями в рамках расследования уголовного дела, как нам представляется, являются типовые ситуации, когда в материалах органов предварительного расследования могут использоваться результаты ОРД, которые вместе со следственными материалами представляются в суд для проведения судебного контроля (надзора):

– при рассмотрении ходатайства следователя о получении санкции на проведение следственных действий, ограничивающих конституционные права личности в порядке

ст. 165 УПК РФ, где есть результаты ОРД (осмотр жилища, обыск и др.);

– при рассмотрении ходатайства о продлении задержания подозреваемого (ст. 91 УПК РФ) до 5 суток, где в основания продления кроме прочих материалов заложены результаты ОРД;

– при рассмотрении ходатайства о продлении срока содержания под стражей (ст. 108 УПК РФ), где в основания продления кроме прочих материалов заложены результаты ОРД, подтверждающие возможность подозреваемого или обвиняемого скрыться от органов расследования.

Но и в этих типовых ситуациях у суда нет полномочий выносить частное постановление (определение) в отношении нарушений, допущенных оперативными службами и обнаруженных судом в рамках судебного контроля. Соответственно, УПК РФ в данной части должен претерпеть изменения, которые позволят суду обращать внимание на такие нарушения совершенно законно, а пока ситуация не изменилась, говорить о законности вынесения частных постановлений (определений) в сфере ОРД не приходится.

Что касается исследуемой проблемы в собственно оперативно-розыскных процедурах, то отметим, что закон об ОРД также должен быть изменен (либо принят новый закон, в том числе и кодифицированный²), и в нем, как думается, должны найти место нормы, регламентирующие действия суда по вынесению частного постановления (определения) при выявлении нарушений, допущенных органами, осуществляющими ОРД, в рамках судебного контроля (надзора) последней.

Рассмотрим некоторые проблемные вопросы частного постановления (определения), которое может быть вынесено в рамках собственно ОРД при условии нормативного закрепления этого института в законе об ОРД.

1 Частное постановление судьи Губкинского районного суда Ямало-Ненецкого автономного округа по уголовному делу № 1-66/2019 в отношении Д.Д.Е. по обвинению его в совершении преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 30 п. «г» ч. 4 ст. 228.1 УК РФ (уникальный идентификатор дела: 89RS0013-01-2019-000726-02).

2 Впервые кодифицированный вариант закона об ОРД предложил доктор юридических наук, профессор заслуженный юрист Российской Федерации В.Ф. Луговик [7].



1. Вопрос терминологии применительно к отношениям в сфере ОРД: частное постановление или частное определение суда.

Применительно к судебной власти УПК РФ в п. 23 ст. 5 закрепил, что определение – любое решение, вынесенное коллегиально судами первой, апелляционной и кассационной инстанций, за исключением приговора и кассационного определения, а в п. 25 определил, что постановление – это любое решение, за исключением приговора, вынесенное судьей единолично, решение, вынесенное президиумом суда при пересмотре соответствующего судебного решения, вступившего в законную силу.

В силу того, что материалы об ограничении конституционных прав граждан на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений, передаваемых по сетям электрической и почтовой связи, на неприкосновенность жилища при проведении ОРМ рассматриваются уполномоченным на то судьей единолично (ч. 2 ст. 9 закона об ОРД), документ должен иметь название «частное постановление».

2. Структура частного постановления суда.

Статья 7 УПК РФ устанавливает, что постановления судьи должны быть законными, обоснованными и мотивированными.

Юридическая практика выработала подходы к структуре правового постановления, которое состоит из вводной, описательно-мотивировочной и резолютивной частей. Полагаем, что эта же структура частного постановления должна сохраниться при введении данного института в оперативно-розыскное законодательство. Во вводной части должны быть указаны наименование суда, данные судьи, в рамках какого оперативно-розыскного производства вынесен данный документ (наименование, вид и номер дела оперативного учета (ДОУ)), по ходатайству какого оперативного подразделения осуществлена судебная процедура рассмотрения оперативно-розыскных материалов. Описательно-мотивировочная часть частного постановления должна состоять из конкретного и подробного изложения выявленных при рассмотрении ходатайства (ДОУ) недостатков и нарушений.

Частное постановление направляется соответствующим органам и должностным лицам и должно содержать обоснованные выводы и конкретные рекомендации по принятию необходимых мер. Сделаем уточнение, что в данном случае в отличие от уголовно-процессуального частного постановления (определения) под органами и должностными лицами понимаются исключительно органы прокуратуры и органы, осуществляющие ОРД, в лице их руководителей. Это обусловлено тем, что в процедуре рассмотрения материалов ОРД не исследуются действия граждан и иных, кроме правоохранительных, органов. Предметом судебного рассмотрения является законность и обоснованность проведения ОРМ.

3. Срок исполнения предложений и рекомендаций суда по принятию необходимых мер.

Парадоксально, но ст. 29 УПК РФ не содержит указания на сроки, в течение которых должны быть приняты необходимые меры по частному постановлению (определению) и должно быть сообщено о принятых мерах суду, вынесшему частное постановление. По сложившейся практике ответ, как предписывается судом в самих частных постановлениях (определениях), должен быть направлен не позднее чем в месячный срок с момента поступления документа адресату. Такая практика в уголовно-процессуальных правоотношениях сложилась на основе подзаконного нормативного правового регулирования. Так, в п. 12.19 приказа Судебного департамента при Верховном Суде РФ от 15 декабря 2004 г. N 161 «Об утверждении Инструкции по судебному делопроизводству в верховных судах республик, краевых и областных судах, судах городов федерального значения, судах автономной области и автономных округов» (далее – приказ Судебного департамента от 2004 г. N 161) определено: «Копия частного определения, вынесенного судом при выявлении случаев нарушения законности по уголовному или гражданскому делу, копия представления судьи об устранении причин и условий, способствовавших совершению административного правонарушения, уполномоченным работником аппара-



та суда с сопроводительным письмом направляется в соответствующие организации или соответствующим должностным лицам, которые обязаны в течение одного месяца со дня его получения сообщить о принятых мерах». В свою очередь, приказ Судебного департамента при Верховном Суде РФ от 29 апреля 2003 г. N 36 (далее – приказ Судебного департамента 2003 г. N 36) «Об утверждении Инструкции по судебному делопроизводству в районном суде» вообще не содержит норм о сроках исполнения частных постановлений (определений), в его п. 9.1.6 имеется лишь указание, что «копия частного определения (постановления) направляется соответствующей организации или должностному лицу и регистрируется в журналах учета исполнения». При анализе указанных документов может сложиться впечатление, что в районных судах частные постановления (определения) не выносятся, что не соответствует реальному положению дел.

В то же время приказы Судебного департамента при Верховном Суде РФ не распространяются на иные государственные органы, кроме судов. С учетом этого полагаем, что вопрос о сроках рассмотрения частных постановлений (определений) должен быть решен в УПК РФ применительно к уголовному процессу и ОРД, если материалы ОРМ исследовались в рамках уголовного судопроизводства (типичные ситуации, обозначенные нами выше). Применительно к собственно ОРД этот вопрос должен решаться в законе об ОРД, в том числе и кодифицированном.

4. Субъекты, на которых возлагается обязанность контроля сроков и полноты выполнения предложений и рекомендаций суда.

По мнению некоторых авторов, небольшое количество выносимых частных постановлений (определений) в уголовном процессе связано с тем, что, с одной стороны, основной функцией судов является отправление правосудия, с другой – вынесение частных постановлений (определений) рассматривается как самостоятельная, но факультативная функция относительно деятельности по осуществлению правосудия, являясь

одновременно одной из форм обеспечения законности [8, с. 181-182].

Не вдаваясь в дискуссию, согласимся, что вынесение частного постановления (определения) можно рассматривать в качестве одной из форм обеспечения законности, в том числе и в сфере ОРД, но с небольшим уточнением. Деятельность судов по вынесению частного постановления (определения) нами рассматривается и как результат судебного контроля как в уголовно-процессуальной деятельности, так и в ОРД. И категорически не согласимся с авторами, что вынесение частных постановлений (определений) является факультативной функцией судов. Несмотря на то, что рассматриваемая деятельность является правом, а не обязанностью суда, полагаем, что суд не имеет права не отреагировать на обнаруженные (выявленные) в ходе судебного контроля нарушения законности в деятельности правоохранительных органов. С учетом указанного рассматриваемое право перерастает в обязанность, иначе обеспечение законности деятельности правоохранительных органов также может рассматриваться как второстепенная функция судебного контроля, что недопустимо. В механизме обеспечения законности частные постановления (определения) необходимо рассматривать как неотъемлемый элемент, поэтому о второстепенности или факультативности такой деятельности вести речь неприемлемо. Д.В. Насыров, Р.В. Зотов, сетуя на то, что загруженность судов является основным детерминантом постановки на «второе место» вынесение частных постановлений (определений), предлагают изменить правовое регулирование исполнения таких документов и переложить обеспечение их исполнения на органы прокуратуры [8, с. 181].

Действительно, приказ Судебного департамента от 2004 г. N 161 в абз. 3, 5 п. 12.19 определяет, что исполнение частного определения (представления) находится на контроле у ответственного за это работника аппарата суда, который формирует соответствующий наряд (некое подобие папки-накопителя), и в настоящее время предпосылок к изменению действующего порядка не усматривает-



ся. Ответственный за исполнение частного определения (представления) работник аппарата суда докладывает вынесшему его судье (председательствующему по делу судье) не реже одного раза в месяц информацию о поступлении или непоступлении сообщения от организации или должностного лица о принятии мер по частному определению (представлению).

Предложение авторов поддержать мы не можем по следующим соображениям. Во-первых, прокуратура осуществляет собственный вариант контроля законности – прокурорский надзор, которому свойственны свои поводы, основания, предмет и пределы, при этом исполнение актов прокурорского реагирования (представление, предостережение, протест, постановление) органы прокуратуры сами берут на контроль. Во-вторых, суды, как правило, обращают внимание на нарушения не только руководителей правоохранительных и следственных органов, но и прокуратуры, как надзирающего органа, а соответственно, перекладывать исполнение частного постановления (определения) на орган, который является адресатом, некорректно.

Иначе говоря, получится так: контроль исполнения на самом исполнителе. Более того, как нам видится, частное постановление (определение) суда для прокуратуры будет являться совершенно законным поводом для организации по своей линии прокурорской надзорной проверки выявленных судом нарушений для дачи в последующем ответа суду.

Полагаем, существующий на сегодняшний день механизм контроля исполнения частных постановлений отвечает современным требованиям, и его перепоручение органам прокуратуры нецелесообразно.

5. Куда должны приобщаться оригинал частного постановления (определения) суда, вынесенного в рамках дела оперативного учета, и его копии (или экземпляры, если это возможно). Должно ли частное постановление иметь соответствующий гриф секретности.

Как процессуальный документ, вынесенный в ходе производства по делу, частное по-

становление суда приобщается к материалам уголовного дела.

Приказ Судебного департамента 2004 г. N 161 в абз. 4 п. 12.19 устанавливает, что копии частного определения (представления) и сопроводительного письма, а также сообщение организации или должностного лица о принятых мерах должны помещаться в соответствующий наряд. Для уголовного судопроизводства такой вариант ведения делопроизводства по организации исполнения и контроля вынесенных документов рассматриваемого вида вполне приемлем. Однако для делопроизводства судов в сфере ОРД такой вариант вряд ли допустим в силу того, что ОРД как вид специфической правоохранительной деятельности государства содержит огромное количество материалов ограниченного распространения, что требует соблюдения режима секретности и от органов судебной власти.

К примеру, в описательно-мотивировочной части частного постановления суд, как мы ранее отмечали, должен указать на конкретные нарушения законодательства, обнаруженные в деятельности оперативных подразделений при осуществлении судебного контроля (надзора) ОРД.

Согласно ст. 7 Закона РФ от 21 июля 1993 г. N 5485-1 «О государственной тайне» (далее – закон о государственной тайне) не подлежат отнесению к государственной тайне и засекречиванию, кроме прочего, сведения о фактах нарушения прав и свобод человека и гражданина, о фактах нарушения законности органами государственной власти и их должностными лицами.

Вместе с тем даже при обнаружении нарушений в описательно-мотивировочной части судебного постановления (определения) могут содержаться сведения, раскрывающие организацию, тактику, применяемые методы ОРД, а следовательно, на основании п. 4 ст. 5 закона о государственной тайне такие данные должны быть засекречены. Как нам представляется, действительно, не подлежат засекречиванию сведения о фактах, указанные в ст. 7 закона о государственной тайне, однако это требование должно быть соблюдено,



когда факты уже нашли подтверждение, например во вступившем в силу приговоре суда по уголовному делу. На этапе, когда факты еще не подтверждены, постановление (определение) суда при наличии в нем сведений, подлежащих засекречиванию, должно иметь соответствующий гриф секретности. Здесь уместно говорить и о специфическом правоприменении – негласной его форме [3; 4] (оперативно-розыскном правоприменении).

Закон об ОРД в ч. 5 ст. 9 установил, что постановление суда, заверенное печатью, выдается инициатору проведения ОРМ одновременно с возвращением представленных органом-инициатором материалов, то есть судебное делопроизводство, согласно закону об ОРД, не предполагает оставления в суде каких-либо материалов ОРД. Соответственно, частное постановление должно быть изготовлено в нескольких экземплярах по правилам секретного делопроизводства для направления (передачи) руководителю органа, осуществляющего ОРД (в том числе вышестоящему), в целях принятия им соответствующих мер, а также уполномоченному прокурору и непосредственно в ДООУ в процессе судебного контроля ОРД. Так как один из экземпляров этого документа будет основанием для проведения служебного расследования (проверки), то, как представляется, частное постановление (определение) в последующем будет помещено в соответствующее номенклатурное дело и в ДООУ не попадет.

6. Последствия вынесения частного постановления суда в сфере ОРД.

Правовые и организационные последствия вынесения частного постановления для текущей ОРД по конкретным лицам и фактам трудно представить, но некоторые мы смогли спрогнозировать.

Во-первых, в случае выявления судом нарушений в сфере ОРД, препятствующих удовлетворению ходатайства о проведении ОРМ, одним из последствий явится отказ в даче разрешения на проведение ОРМ или отказ в «узаконивании» проведенного или про-

водимого ОРМ в неотложном режиме. Отказ в удовлетворении ходатайства с вынесением частного постановления с большей степенью повлечет невозможность обращения в вышестоящий суд по правилам ч. 7 ст. 9 закона об ОРД.

Во-вторых, возникает вопрос: выявление грубых нарушений законодательства или прав человека и гражданина может ли повлечь невозможность продолжения ОРД по документируемым лицам и фактам? Однозначного ответа мы не находим.

7. Возможно ли обжалование частного постановления (определения) суда.

Порядок обжалования постановления суда, вынесенного в порядке ст. 29 УПК РФ, законом не предусмотрен. Однако в частном постановлении должны быть конкретно указаны установленные судом нарушения закона и лица, допустившие эти нарушения, а также приведены доказательства, на которых основаны выводы суда¹. Пленум Верховного Суда РФ в п. 23 постановления от 19 декабря 2017 г. N 51 «О практике применения законодательства при рассмотрении уголовных дел в суде первой инстанции (общий порядок судопроизводства)» сформулировал положение, что частные определения (постановления) могут выноситься судами на всех стадиях судопроизводства. С учетом того, что выявление обстоятельств, способствовавших совершению преступления, нарушению прав и свобод граждан, в целях их дальнейшего устранения в соответствии с ч. 4 ст. 29 УПК РФ является важной составной частью судебного разбирательства, судам следует при рассмотрении каждого уголовного дела принимать необходимые меры к выполнению этого требования закона и при наличии достаточных оснований выносить частные постановления (определения).

Судам апелляционной инстанции предписано реагировать на нарушения прав и свобод граждан, а также на другие нарушения закона, допущенные в ходе досудебного производства или при рассмотрении уголовного дела судом первой инстанции, путем вынесе-

1 Постановление Первого кассационного суда общей юрисдикции от 03.11.2022 N 77-5156/2022 // СПС «КонсультантПлюс».



ния частных определений (постановлений) в адрес соответствующих организаций и должностных лиц¹.

Суды кассационной инстанции также должны реагировать на любые нарушения закона, допущенные при производстве дознания, предварительного следствия или в ходе предшествующего судебного разбирательства по уголовному делу, путем вынесения частных определений².

Законодательно механизм обжалования частных постановлений (определений) до настоящего времени не урегулирован [5; 6].

Складывается странная ситуация, согласно которой обжалование в целом возможно, но не во всех случаях. Так, согласно ст. 19 УПК РФ действия (бездействие) и решения суда, прокурора, руководителя следственного органа, следователя, органа дознания, начальника органа дознания, начальника подразделения дознания и дознавателя могут быть обжалованы в порядке, установленном УПК РФ. Как мы отметили ранее, в ч. 4 ст. 29 УПК РФ институт обжалования не закреплен, а это значит, что необходимо применять общие нормы об обжаловании решений судов. Как можно заметить, положительное зерно в части обжалования для адаптации к оперативно-розыскным правоотношениям увидеть в УПК РФ невозможно. Поэтому закон об ОРД должен содержать собственные нормы по этому вопросу. Как нам видится, институт обжалования такого решения суда в сфере ОРД должен иметь место. В противном случае оперативно-розыскные органы станут заложниками возможных судебных ошибок. Механизм обжалования может стать предметом отдельного исследования. Отметим, что в изученных нами частных постановлениях, вынесенных в рамках рассмотрения уголовных дел, где имеются нарушения в сфере ОРД, суды разъясняют возможность обжалования этого решения в вышестоящий суд через суд,

вынесший частное постановление, в течение 10 суток с момента его вынесения.

8. Запрет на переоценку установленных судом обстоятельств.

В судебной-следственной практике нередки случаи, когда, сообщая суду о принятых по частному постановлению мерах, руководители и должностные лица соответствующих органов переоценивают установленные судом обстоятельства, сообщая, что в ходе проверки доводы суда не подтвердились. Как нам это видится, собственное видение ситуации и оценка действий подчиненных сотрудников могут быть аргументированы в порядке обжалования частного постановления в вышестоящий суд с одновременным сообщением суду, вынесшему такое решение. Указанное сообщение (уведомление) возможно засчитывать как ответ на частное постановление, при этом сроки реагирования и ответа суду не будут нарушены, так как в настоящее время установлен срок представления ответа на частное постановление, равный 1 месяцу.

9. Ответственность за непринятие необходимых мер по частному определению суда или по представлению судьи.

В случае умышленного игнорирования решения суда о принятии соответствующих мер для должностных лиц может наступить юридическая ответственность.

Статья 17.4 КоАП РФ «Непринятие мер по частному определению суда или по представлению судьи» устанавливает ответственность за оставление должностным лицом без рассмотрения частного определения суда или представления судьи либо непринятие мер по устранению указанных в определении или представлении нарушений закона и влечет наложение административного штрафа в размере от пятисот до одной тысячи рублей.

Согласно п. 77 ст. 28.3 КоАП РФ протоколы об административных правонарушениях составляются должностными лицами органов,

1 См.: п. 27 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.11.2012 N 26 «О применении норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих производство в суде апелляционной инстанции» // СПС «КонсультантПлюс».

2 См.: п. 27 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25.06.2019 N 19 «О применении норм главы 47.1 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих производство в суде кассационной инстанции» // СПС «КонсультантПлюс».



уполномоченных рассматривать дела об административных правонарушениях в соответствии с главой 23 КоАП РФ, в пределах компетенции соответствующего органа, а именно судебные приставы составляют протоколы об административных правонарушениях, предусмотренных ст. 17.3-17.6 КоАП РФ.

Однако ввиду особой значимости ОРД и ее специфичности предлагаем закрепить ответственность за непринятие мер и процедуру привлечения к ней в нормах закона об ОРД. Это предложение еще более расширяет осознание ОРД не как теории, а как формирующейся или уже сформированной отрасли российского права – оперативно-розыскного права, имеющей особенности, обусловленные спецификой указанной деятельности.

Для лиц, игнорирующих решение суда, может наступить и уголовная ответственность по ч. 2 ст. 315 УК РФ, а именно за злостное неисполнение представителем власти, государственным служащим, муниципальным служащим, а также служащим государственного или муниципального учреждения, коммерческой или иной организации вступивших в законную силу приговора суда, решения суда или иного судебного акта, а равно воспрепятствование их исполнению.

Таким образом, институт частного постановления, по нашему мнению, должен найти законное место в процедуре судебного контроля (надзора) ОРД как элемент обеспечения законности этой специфической деятельности по противодействию преступности.

Библиографический список

1. Бахрах, Д.Н. Административное право : учебник для вузов / Д.Н. Бахрах, Б.В. Россинский, Ю.Н. Стариков. – 2-е изд., изм. и доп. – М.: Норма, 2005.
2. Гусев, В.А. Теория оперативно-розыскных процедур : монография / В.А. Гусев, В.Ф. Луговик. – М.: Проспект, 2019.
3. Десятов, М.С. Тектонические сдвиги в представлениях о сущности правоприменения / М.С. Десятов // Научный вестник Омской академии МВД России. – 2023. – N 1(88). – С. 36-39.
4. Десятов, М.С. Три кита негласного правоприменения / М.С. Десятов // Научный вестник Омской академии МВД России. – 2023. – N 2 (89). – С. 148-152.
5. Колоколов, Н. Частное определение в адрес судьи / Н. Колоколов // ЭЖ-Юрист. – 2017. – N 50. – С. 12.
6. Курченко, В.Н. Частное определение суда апелляционной инстанции в уголовном процессе / В.Н. Курченко // Российский судья. – 2014. – N 7. – С. 24-27.
7. Луговик, В.Ф. Оперативно-розыскной кодекс Российской Федерации: авторский проект / В.Ф. Луговик. – Омск: Омская юридическая академия, 2014.
8. Насыров, Д.В. Частное постановление военного суда в механизме обеспечения законности в Вооруженных Силах Российской Федерации, других войсках, воинских формированиях и органах / Д.В. Насыров, Р.В. Зотов // Военное право. – 2022. – N 2 (72). – С. 177-182.
9. Фазульянов, О.Б. Развитие правовой модели судебного контроля за оперативно-розыскной деятельностью: аспекты соотношения с санкционированием оперативно-розыскных мероприятий / О.Б. Фазульянов // Юридическая наука. – 2023. – N 12. – С. 183-188.