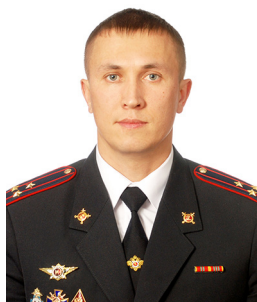




УДК 343.102



Даниил Георгиевич ШАШИН,
доцент кафедры оперативно-разыскной деятельности
Сибирского юридического института МВД России
(г. Красноярск), кандидат юридических наук, доцент
shashin06@mail.ru

**ИЗЪЯТИЕ ДОКУМЕНТОВ, ПРЕДМЕТОВ, МАТЕРИАЛОВ И СООБЩЕНИЙ,
СОДЕРЖАЩИХ СВЕДЕНИЯ ОГРАНИЧЕННОГО РАСПРОСТРАНЕНИЯ,
ПРИ ПРОВЕДЕНИИ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОГО МЕРОПРИЯТИЯ
ОБСЛЕДОВАНИЕ ПОМЕЩЕНИЙ, ЗДАНИЙ, СООРУЖЕНИЙ,
УЧАСТКОВ МЕСТНОСТИ И ТРАНСПОРТНЫХ СРЕДСТВ**

**SEIZURE OF DOCUMENTS, ITEMS, MATERIALS AND MESSAGES
CONTAINING RE-STRICATED ACCESS INFORMATION
IN THE COURSE OF OPERATIONAL-SEARCH ACTION INSPECTION
OF PREMISES, BUILDINGS, STRUCTURES, TERRAIN AND VEHICLES**

В статье рассматриваются проблемные вопросы изъятия документов, предметов, материалов и сообщений, содержащих сведения ограниченного распространения (коммерческая тайна), при проведении оперативно-розыскного мероприятия обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств. На основе анализа действующего российского законодательства в данной сфере автор работы приходит к выводу, что изъятие документов, предметов, материалов и сообщений, содержащих коммерческую или иную охраняемую законом тайну, должно осуществляться на основании судебного разрешения. Системное толкование нормативных правовых актов (федеральных законов «Об оперативно-розыскной деятельности», «О полиции», УПК РФ) в их взаимосвязи указывает на то, что такое судебное разрешение необходимо.

The problematic issues of seizing documents, items, materials and messages containing restricted access information in the course of operational-search action inspection of premises, buildings, structures, terrain and vehicles are considered in the article. Based on the analysis of current legislation in the given field the author comes to the conclusion that the seizure of documents, items, materials and messages containing commercial or other secrets, protected by law, must be performed according to the court resolution. Systemic interpretation of normative and legal acts (of federal laws «On Operational Search Activity», «On Police», Criminal Procedure Code of the Russian Federation) in their correlation indicates the necessity of such court resolution.

Ключевые слова: изъятие, сведения ограниченного распространения, оперативно-розыскные мероприятия, органы внутренних дел, оперативно-розыскная деятельность.

Keywords: seizure, restricted access information, operational-search action, Internal Affairs bodies, operational-search activity.

При решении задач оперативно-розыскной деятельности (далее – ОРД) органы, уполномоченные ее осуществлять, имеют право проводить гласно и негласно оперативно-розыскные мероприятия (далее – ОРМ), производить при их проведении изъятие документов, предметов, материалов и

сообщений (ст. 15 Федерального закона от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее – закон об ОРД)).

В ОРД нередко возникают вопросы, не урегулированные нормами законодательства, что затрудняет процесс проведения и документирования ОРМ.



Зачастую в работе правоохранительных органов возникает необходимость изъятия предметов, документов, ценностей, имеющих значение для решения задач ОРД, содержащих сведения ограниченного распространения.

Значительное количество изъятий в практике работы оперативных подразделений происходит при проведении такого ОРМ, как обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств (п. 8 ч. 1 ст. 6 закона об ОРД; далее по тексту – обследование).

Проведение ОРМ возможно только при наличии оснований, прямо предусмотренных в законе об ОРД. Основания, равно как и условия проведения ОРМ, являются одними из важных факторов признания их проведения законным, а также определенным элементом в механизме соблюдения прав и свобод человека и гражданина.

МВД России 1 апреля 2014 г. был принят приказ № 199 «Об утверждении Инструкции о порядке проведения сотрудниками органов внутренних дел гласного оперативно-розыскного мероприятия обследования помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств» (далее – Инструкция).

Инструкция регламентирует порядок подготовки и проведения обследования, оформления изъятия предметов, веществ или документов в ходе обследования помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств.

Отметим, что конкретного перечня помещений и порядка их обследования, которые могли бы стать объектом обследования, ни в законе об ОРД, ни в Инструкции, ни в каком-либо ином нормативном акте, регулирующем правоотношения в сфере ОРД, не существует. В конечном счете такого перечня объектов и не должно быть ввиду их разнообразия. Более того, в процессе осуществления ОРД может возникнуть (и возникает) необходимость обследования помещений и изъятия из них документов, предметов, веществ, которые по своим признакам подпадают под признаки информации, содержащей сведения ограниченного распространения.

Ограничение доступа к информации в России регулируется ст. 9 Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации», где указано, что ограничение доступа к информации устанавливается федеральными законами в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

В настоящей работе мы попытаемся ответить на вопрос: в каком порядке может быть изъята при проведении обследования информация, содержащая сведения ограниченного доступа (коммерческая, профессиональная, налоговая, банковская, врачебная тайна). В России перечень источников информации, содержащих сведения ограниченного распространения или составляющих охраняемую законом тайну, довольно широк, но мы заострим внимание лишь на некоторых из них.

Условия отнесения информации к сведениям, составляющим коммерческую, служебную и иную тайну, обязательность соблюдения конфиденциальности такой информации, а также ответственность за ее разглашение устанавливаются федеральными законами.

Так, являются основаниями отнесения сведений к категории:

– «коммерческая тайна»: Федеральный закон 29 июля 2004 г. № 98-ФЗ «О коммерческой тайне» и ст. 12 Федерального закона от 28 ноября 2011 г. № 335-ФЗ «Об инвестиционном товариществе»;

– «персональные данные» (любая информация, относящаяся прямо или косвенно к определенному или определяемому физическому лицу (субъекту персональных данных): ст. 7 Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ «О персональных данных»;

– «налоговая тайна»: ст. 102, 313 Налогового кодекса РФ;

– «банковская тайна»: ст. 857 Гражданского кодекса РФ, ст. 26 Федерального закона от 2 декабря 1990 г. № 395-1 «О банках и банковской деятельности», ст. 57 Федерального закона от 10 июля 2002 г. № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)»;



– «врачебная тайна»: ст. 13, 92 Федерального закона от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации», ст. 15 Семейного кодекса РФ, ст. 9 Закона РФ от 2 июля 1992 г. № 3185-1 «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании», ст. 14 Закона РФ от 22 декабря 1992 г. № 4180-1 «О трансплантации органов и (или) тканей человека», ст. 13 Закона РФ от 20 июля 2012 г. № 125-ФЗ «О донорстве крови и ее компонентов», ст. 26 Федерального закона от 5 июля 2010 г. № 154-ФЗ «Консульский устав Российской Федерации».

Естественно, органы, организации и учреждения, обладающие такой информацией, ссылаются зачастую на законодательные акты, которые приведены выше, и отказывают органам, осуществляющим ОРД, в доступе к искомой информации, а также в ее изъятии, осуществляя тем самым противодействие деятельности по выявлению, раскрытию и расследованию преступлений.

Вопрос о доступе к информации ограниченного распространения и возможности её изъятия в практике ОРД ОВД в настоящий момент является достаточно дискуссионным.

Согласно одной точке зрения, оперативно-розыскное законодательство не требует судебного решения для изъятия документов, содержащих коммерческую тайну (ст. 15 закона об ОРД). Следовательно, получать судебное решение и предъявлять его кому бы то ни было нет необходимости.

В обоснование такой позиции правоохранительные органы и суды Российской Федерации:

– не обращают внимания на доводы заявителей о неправомерном изъятии у них документов, содержащих сведения ограниченного распространения [1; 2; 3];

– ограничиваются общим указанием на то, что оперативно-розыскным мероприятием не был нарушен Федеральный закон «О коммерческой тайне», поскольку действия сотрудниками оперативных подразделений ОВД были совершены в рамках их компетенции и в пределах, предоставленных действующим законодательством [4].

Согласно другой точке зрения, действия сотрудников оперативных подразделений ОВД недопустимы, они не вправе изымать документы, содержащие коммерческую или иную охраняемую законом тайну, если у них нет на то соответствующего разрешения суда.

Истцы, обращающиеся в суды за защитой своих прав и законных интересов, зачастую ссылаются на ч. 3 ст. 183 УПК РФ, где указано, что выемка предметов и документов, содержащих государственную или иную охраняемую федеральным законом тайну, производится на основании судебного решения.

Возможно ли распространение требований УПК РФ о выемке на изъятие документов в рамках обследования?

Поскольку закон об ОРД не содержит норм, регламентирующих вопрос о необходимости получения судебного разрешения о проведении изъятия предметов и документов, содержащих коммерческую или иную охраняемую законом тайну, представляется, органы, осуществляющие ОРД, могут получить судебное разрешение на это по принципу аналогии закона.

Согласно п. 7 ч. 2 ст. 29 УПК РФ только суд, в том числе в ходе досудебного производства, правомочен принимать решения о производстве выемки предметов и документов, содержащих государственную или иную охраняемую федеральным законом тайну, а также предметов и документов, содержащих информацию о вкладах и счетах граждан в банках и иных кредитных организациях.

Например, при решении вопроса об изъятии документов, содержащих банковскую тайну, вполне возможно использование принципа применения закона по аналогии.

Толкование нормативных правовых актов (закона об ОРД, Федерального закона «О полиции», УПК РФ) в их взаимосвязи указывает на то, что это вполне возможно.

Из пп. 1 п. 2 ч. 1 ст. 7 закона об ОРД во взаимосвязи со ст. 1, 2, 8 ч. 2 и 10 закона об ОРД вытекает, что под противоправным деянием закон об ОРД подразумевает только уголовно наказуемое деяние, то есть преступление.

А ст. 2 закона об ОРД под задачами ОРД понимает выявление, предупреждение, пре-



сечение и раскрытие преступлений, а также выявление и установление лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших. Согласно ч. 1 ст. 15 закона об ОРД при решении задач ОРД органы, осуществляющие ОРД, имеют право проводить гласно и негласно ОРМ, производить при их проведении изъятие документов, предметов, материалов и сообщений.

В случае изъятия документов, предметов, материалов при проведении гласных ОРМ должностное лицо, осуществившее изъятие, должно составить протокол в соответствии с требованиями уголовно-процессуального законодательства (абз. 2 ч. 1 ст. 15 закона об ОРД).

Результаты ОРД могут служить поводом и основанием для возбуждения уголовного дела, представляться в орган дознания, следователю или в суд, в производстве которого находятся уголовное дело или материалы проверки сообщения о преступлении, а также использоваться в доказывании по уголовным делам в соответствии с положениями УПК РФ, регламентирующими собирание, проверку и оценку доказательств (абз. 2 ст. 11 закона об ОРД).

В силу ст. 89 УПК РФ в процессе доказывания запрещается использование результатов ОРД, если они не отвечают требованиям, предъявляемым к доказательствам.

Таким образом, системное толкование нормативно-правовых актов в их взаимосвязи указывает на то, что ОРМ, проводимые в целях раскрытия преступлений, должны быть максимально приближены к требованиям уголовно-процессуального законодательства.

Изъятие документов, содержащих сведения ограниченного распространения (коммерческая, банковская, врачебная, налоговая тайна), без судебного разрешения недопустимо еще и в силу того, что при последующей оценке результатов ОРД, представленных органу дознания, следователю или в суд, они могут быть признаны недопустимыми по вышеуказанным соображениям. Кроме того, по этим вопросам в России уже имеется определенная судебная практика. [5] При этом изъятые документы, содержащие сведения, отнесенные к охраняемой законом тайне, должны быть изъяты, упакованы и храниться таким образом, чтобы доступ к ней был невозможен.

Библиографический список

1. Апелляционное постановление Краснодарского краевого суда от 11.11.2014 по делу № 22-6526/14.
2. Кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда Республики Татарстан от 21.08.2012 по делу № 22-321.
3. Кассационное определение судебной коллегии по гражданским делам Орловского областного суда от 06.04.2011 по делу № 33-495.
4. Кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Кемеровского областного суда от 21.04.2011 по делу № 22К-1739.
5. Кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Ставропольского краевого суда от 16.05.2012 по делу № 22к-2294/2012.