

ОРГАНИЗАЦИЯ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

DOI: 10.17803/1994-1471.2024.160.3.195-207

Е. Л. Никитин*,
В. С. Зорин**

Разграничение компетенции органов прокуратуры и суда по обеспечению законности оперативно-розыскной деятельности

Аннотация. Актуальность исследования определена ролью и местом правового института защиты прав и свобод человека и гражданина как атрибута правового государства, необходимостью надлежащего контроля и надзора за их соблюдением. Конституция Российской Федерации провозглашает, что человек, его права и свободы являются высшей ценностью, а государство обязано признавать, соблюдать и защищать права и свободы человека и гражданина, судебная защита гарантируется каждому. Указанное подразумевает, с одной стороны, что каждому гарантируется обеспечение реализации активного права на обжалование в суде решений, действий или бездействия органов публичной власти и их должностных лиц, а с другой стороны, проверку соблюдения пассивного права, которое преимущественно реализуется посредством контрольно-надзорных процедур. Вместе с тем в процессе реализации отдельных функций государства (в частности, правоохранительной) уполномоченным органам разрешено применять меры, существенно ограничивающие фундаментальные конституционные права и свободы человека. Важное место среди указанных видов государственной деятельности занимает оперативно-розыскная деятельность (ОРД). В сфере ОРД граждане довольно часто ограничены в возможности самостоятельно защищать свои права и законные интересы, в связи с чем особая роль в данной сфере отдается суду и прокуратуре. В рамках исследования предпринята попытка комплексного изучения теоретико-правовых и практических вопросов организации деятельности прокурора и суда по защите прав человека и гражданина, законных интересов юридических лиц при производстве ОРД, анализа соотношения прокурорской и судебной деятельности, выработки органичного механизма их реализации, исключающего «взаимоподмену» и дублирование компетенций.

© Никитин Е. Л., Зорин В. С., 2024

* *Никитин Евгений Львович*, кандидат юридических наук, доцент, профессор кафедры прокурорского надзора и участия прокуроров в рассмотрении уголовных, гражданских и арбитражных дел судами Санкт-Петербургского юридического института (филиала) Университета прокуратуры Российской Федерации Литейный пр., д. 44, г. Санкт-Петербург, Россия, 191014
gakan73@mail.ru

** *Зорин Владимир Сергеевич*, аспирант Санкт-Петербургского юридического института (филиала) Университета прокуратуры Российской Федерации, ведущий консультант Санкт-Петербургского городского суда Литейный пр., д. 44, г. Санкт-Петербург, Россия, 191014
Wladimir_Sorin@hotmail.com

Ключевые слова: оперативно-розыскная деятельность; оперативно-розыскные мероприятия; права человека и гражданина; законные интересы юридических лиц; суд; прокуратура; прокурорский надзор; уполномоченный прокурор; кассационное (надзорное) представление; правосудие; процессуальное законодательство; судебный контроль; уполномоченный судья.

Для цитирования: Никитин Е. Л., Зорин В. С. Разграничение компетенции органов прокуратуры и суда по обеспечению законности оперативно-розыскной деятельности // Актуальные проблемы российского права. — 2024. — Т. 19. — № 3. — С. 195–207. — DOI: 10.17803/1994-1471.2024.160.3.195-207.

Differentiation of the Competence of the Prosecutor's Office and the Court to Ensure the Legality of Operational Investigative Activities

Evgeniy L. Nikitin, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Professor, Department of Prosecutorial Supervision and Participation of Prosecutors in Consideration of Criminal, Civil and Arbitrazh Cases by the Courts, St. Petersburg Law Institute (Branch), University of the Prosecutor's Office of the Russian Federation, St. Petersburg, Russian Federation
gakan73@mail.ru

Vladimir S. Zorin, Postgraduate Student, St. Petersburg Law Institute (Branch), University of the Prosecutor's Office of the Russian Federation, Leading Consultant, St. Petersburg City Court, St. Petersburg, Russian Federation
Wladimir_Sorin@hotmail.com

Abstract. The relevance of the study is determined by the role and place of the legal institution for the protection of human, civil rights, and freedoms as an attribute of the rule of law, the need for proper control and supervision of their compliance. The Constitution of the Russian Federation proclaims that a person, his rights and freedoms are the highest value, and the state is obliged to recognize, respect and protect the rights and freedoms of man and citizen, judicial protection is guaranteed to everyone. This implies, on the one hand, that everyone is guaranteed to ensure the implementation of the active right to appeal in court decisions, actions or inactions of public authorities and their officials, and on the other hand, verification of compliance with the passive right, which is mainly implemented through control and supervisory procedures. At the same time, in the process of implementing certain functions of the state (in particular, law enforcement), authorized bodies are allowed to apply measures that significantly limit the fundamental constitutional rights and freedoms of a person. An important place among these types of state activities is occupied by operational investigative activities (OIA). In the field of OIA, citizens are often limited in their ability to independently defend their rights and legitimate interests, and therefore a special role in this area is given to the court and the prosecutor's office. As part of the study, an attempt was made to comprehensively study the theoretical, legal and practical issues of organizing the activities of the prosecutor and the court to protect human and civil rights, the legitimate interests of legal entities in the production of operational investigations, analyze the relationship between prosecutorial and judicial activities, and develop an organic mechanism for their implementation, excluding «mutual substitution» and duplication of competencies.

Keywords: operational investigative activity; operational search activities; human and civil rights; legitimate interests of legal entities; court; prosecutor's office; prosecutor supervision; authorized prosecutor; cassation (supervisory) representation; justice; procedural legislation; judicial control; authorized judge.

Cite as: Nikitin EL, Zorin VS. Differentiation of the Competence of the Prosecutor's Office and the Court to Ensure the Legality of Operational Investigative Activities. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2024;19(3):195-207. (In Russ.). DOI: 10.17803/1994-1471.2024.160.3.195-207

Оперативно-розыскная деятельность (далее также — ОРД) должна носить законный характер, она представляет собой важную задачу государственного управления, поскольку при ее осуществлении могут затрагиваться фундаментальные права и свободы человека и гражданина, интересы юридических лиц, общества и государства. Специфика этой деятельности обусловлена действием принципа конспирации, а также принципа сочетания гласных и негласных методов и средств. Деятельность оперативно-розыскных служб во многом построена на работе с конфиденциальными источниками информации, с необходимостью сохранения в тайне полученных оперативных сведений, ведением особого (секретного) делопроизводства и соблюдением режима секретности. Это ограничивает возможности установления ее законности традиционными способами и предполагает использование специальных институтов внешнего контроля и надзора. Учитывая наличие правовых гарантий законности ОРД, включая соблюдение конституционных прав граждан при ее осуществлении, закрепленных на конституционно-правовом и специально-отраслевом уровнях, требуется формирование реального механизма их обеспечения, который, как представляется, до настоящего времени находится в процессе становления. Так, Федеральный закон от 12.08.1995 № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности»¹ (далее — Закон об ОРД) к числу институциональных гарантий законности ОРД помимо ведомственного контроля (ст. 22) относит вневедомственные институты судебного контроля и прокурорского надзора (ст. 5, 8, 9 и 21). Как отмечают специалисты, при достаточных средствах и высоких потенциальных возможностях ведомственного контроля его эффективность недостаточно высока по причине отсутствия прямой заинтересованности у соответствующих руководителей оперативно-розыскных органов

и нижестоящих руководителей отдельных оперативных подразделений выявлять и устранять нарушения, допускаемые подчиненными сотрудниками, поскольку обычно приоритетом в их работе является повышение уровня выявляемости и раскрываемости преступлений по оперативным данным, решение иных задач ОРД, а не обеспечение ее законности².

С учетом указанных обстоятельств следует констатировать высокую значимость институтов внешнего контроля (судебного) и надзора (прокурорского) за исполнением законов в ОРД. Органы прокуратуры и суд обеспечивают законность ОРД исходя из установленной законом компетенции, соответствующих полномочий и в рамках собственного предмета деятельности. Следует учитывать, что способы и формы осуществления своих полномочий судом (контрольные) и прокуратурой (надзорные и иные) принципиально различаются³. Например, при определенном совпадении некоторых элементов предмета деятельности имеются и существенные отличия, касающиеся его содержания и объема, а также порядка достижения задач, инициативности, интенсивности, оперативности, форм реализации полномочий и реагирования на нарушения. В этой связи возникает потребность в четком разграничении компетенции органов прокуратуры и суда, выделении и анализе элементов предмета прокурорского надзора и контрольной деятельности суда. Для органов прокуратуры также актуальным является вопрос возможности применения в целях обеспечения законности ОРД правовых средств ненадзорных функций.

Поскольку судебная деятельность при реализации полномочий по осуществлению судебного контроля осуществляется только при наличии соответствующего обращения (заявления, жалобы, ходатайства), поступающего от гражданина, юридического лица либо оперативно-розыскного органа, а судебный контроль не обладает

¹ СЗ РФ. 1995. № 33. Ст. 3349.

² Козусев А. Ф. Прокурорский надзор за исполнением законов в оперативно-розыскной деятельности: современные проблемы теории и практики : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2001. С. 41–45.

³ Шалумов М. С. Судебный контроль и прокурорский надзор: не междоусобица, а взаимодействие // Российская юстиция. 2001. № 4. С. 15–16.

свойствами инициативности и наступательности при выявлении возможных нарушений в сфере ОРД, их устранении и предупреждении, по этой причине важнейшее значение для обеспечения законности в ОРД при проведении оперативно-розыскных мероприятий (ОРМ) наряду с судебной защитой имеет прокурорская деятельность.

Надзорная деятельность, осуществляемая органами прокуратуры, традиционно рассматривается в качестве процессуальной деятельности по выявлению, предупреждению и устранению правонарушений⁴. Поскольку она всегда имеет предметный характер, постольку вопрос четкого определения предмета надзора является основополагающим для любой его отрасли и ключевым при разграничении компетенции с иными органами государственной власти. Специалисты-теоретики различным образом определяли предмет прокурорского надзора⁵. Большинство ученых склонялось к тому, что общим предметом прокурорского надзора является соблюдение и исполнение законов, действующих на территории Российской Федерации, то есть законность деятельности поднадзорных прокуратуре объектов⁶. Научная дискуссия и отсутствие единых теоретических подходов повлекли за собой потребность установить предмет прокурорского надзора для каждой существующей отрасли (ст. 21, 26, 29, 32 Федерального закона от 17.01.1992 № 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации»⁷ (далее — Закон о прокуратуре)). Научная полемика о должных элементах предмета прокурорского надзора в специальных отраслях не прекращается и в наши дни. К сожалению, предмет надзора за исполнением законов в ОРД и в процессуальной деятельности

не дифференцирован, что порождает как теоретические, так и правоприменительные проблемы в прокурорской деятельности. Разграничение самостоятельных предметов надзора за процессуальной и оперативно-розыскной деятельностью имеет объективную потребность⁸. Анализ сущности и содержания прокурорского надзора за исполнением законов в ОРД делает необходимым выделение его самостоятельно-го предмета⁹, разграничивая его с элементами предмета надзора за исполнением законов органами, осуществляющими дознание и предварительное следствие. К предмету прокурорского надзора за исполнением законов в ОРД (ст. 29 Закона о прокуратуре) относятся: соблюдение прав и свобод человека и гражданина; установленный порядок выполнения ОРМ; законность решений, принимаемых органами, осуществляющими ОРД.

Соблюдение прав и свобод человека и гражданина — важнейший элемент предмета прокурорского надзора. Осуществление ОРД предполагает проведение ОРМ, связанных с ограничением конституционных прав граждан (ст. 23 и 25 Конституции РФ). Они проводятся негласно и на основе принципа конспирации. Согласие на ограничение конституционных прав граждан при проведении указанных ОРМ дает судья в рамках судебного контроля с учетом его предмета, но только если оперативно-розыскной орган обращается в суд с соответствующим ходатайством. Поэтому именно органы прокуратуры в пределах установленного предмета надзора помимо их непосредственного соблюдения проверяют исполнение требования об обязательном обращении в суд при необходимости

⁴ Ломовский В. Д. Прокурорско-надзорные правоотношения. Ростов н/Д : Издательство Ростовского университета, 1987. С. 35.

⁵ Даев В. Г., Маршунов М. Н. Основы теории прокурорского надзора. Л. : Издательство Ленинградского университета, 1990. С. 62.

⁶ Басков В. И., Коробейников Б. В. Курс прокурорского надзора : учебник. М. : Зерцало, 2000. С. 7.

⁷ Российская газета. 1992. № 39. 18 февр.

⁸ Козусев А. Ф. Проблемы правового регулирования прокурорского надзора, судебного и ведомственного контроля за исполнением законов в оперативно-розыскной деятельности. М., 2002. С. 24.

⁹ Скосарев В. В. Предмет и пределы прокурорского надзора в сфере оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел // Проблемы теории и практики оперативно-розыскной деятельности : материалы научно-практической конференции. М. : ВНИИ МВД России, 2002. С. 75–80.

производства ОРМ, ограничивающих конституционные права и свободы человека и гражданина; о своевременном уведомлении суда о случаях неотложного проведения ОРМ, ограничивающих конституционные права и свободы человека и гражданина; о соблюдении сроков проведения ОРМ, ограничивающих конституционные права и свободы человека и гражданина (ст. 9 Закона об ОРД); об уведомлении за три месяца соответствующего судьи об уничтожении материалов, отражающих результаты ОРМ, проведенных на основании судебного решения (ст. 5 Закона об ОРД).

Условия проведения таких ОРМ, как правило, не дают гражданам самим оценить законность ограничения своих прав и свобод, в связи с чем процедура судебного контроля крайне редко ими иницируется самостоятельно. Предмет прокурорского надзора и полномочия, предоставленные прокурору, обязывают его выявлять факты нарушения конституционных прав и свобод человека и гражданина при проведении ОРМ самостоятельно, не рассчитывая на поступление информации от лиц, чьи права нарушены органом, осуществляющим ОРД.

В предмет прокурорского надзора включен «установленный порядок» выполнения ОРМ. Однако на законодательном уровне порядок проведения ОРМ не регламентирован. В нормах Закона об ОРД перечислены только виды и названия разрешенных к проведению ОРМ (ст. 6), установлены основания (ст. 7) и условия проведения отдельных ОРМ (ст. 8, 9). Ведомственные нормативные акты детализируют и более подробно раскрывают порядок проведения предусмотренных законом ОРМ. Оценка законности ОРМ осуществляется прокурором после их фактического проведения (по общему правилу, кроме длящихся) путем обращения к соответствующим оперативно-служебным документам и их инициативного истребования. Большинство ОРМ проводится инициативно оперативными сотрудниками, однако те из них, которые предполагают ограничение кон-

ституционных прав и свобод граждан, вызывают необходимость получения судебного решения, разрешающего их проведение. Вынесенное в рамках специальной судебной процедуры судебное решение является обязательным и неотъемлемым элементом их законности наряду с соблюдением базовых положений оперативно-розыскного законодательства (ст. 6, 7, 8 Закона об ОРД). Несоблюдение порядка обращения оперативно-розыскного органа в суд при получении судебного решения, недостатки самого судебного постановления по форме либо содержанию влекут за собой инициирование прокурором процедуры признания ОРМ незаконным и принятие мер к его прекращению, если оно длящееся. Попытки некоторых граждан обжаловать такие судебные постановления не сформировали однозначную и единообразную практику их пересмотра и отмены судами вышестоящих инстанций. Например, Верховный Суд РФ неоднократно возвращал эти жалобы заявителям без рассмотрения, указывая, что Закон об ОРД не содержит норм, регламентирующих возможность и порядок обжалования такого рода судебных решений¹⁰.

Возникает закономерный вопрос: в рамках компетенции какого органа должна быть дана оценка законности такого мероприятия и соответствующего ему судебного решения? К предмету прокурорского надзора не относится исполнение законов в деятельности судебных органов, поскольку органы правосудия и непосредственные носители судебной власти — судьи не относятся к объектам прокурорского надзора. Оценка законности принимаемых судебных решений предполагается в рамках функции органов прокуратуры по участию в рассмотрении дел судами (ст. 1, 35, 36 Закона о прокуратуре). Одновременно следует признать наличие недостаточного правового регулирования этих вопросов нормами законодательства о прокуратуре и оперативно-розыскной деятельности. Так, статьи 35 и 36 Закона о прокуратуре говорят только об участии прокурора в рассмо-

¹⁰ Определение Конституционного Суда РФ от 08.02.2007 № 128-О-П «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Мартиросяна Ованеса Борисовича на нарушение его конституционных прав статьей 9 Федерального закона “Об оперативно-розыскной деятельности”» // СПС «КонсультантПлюс».

тренингов дел по существу, но не наделяют его соответствующими полномочиями и не включают в процедуру судебного контроля. Согласно сложившейся правоприменительной практике, прокурор обязан принять меры к прекращению незаконного ОРМ, которое проводится по судебному решению, а также оспорить само незаконное постановление судьи. В настоящее время прокурор направляет в суд кассационной (надзорной) инстанции кассационное (надзорное) представление по правилам, установленным главами 47.1 и 48.1 УПК РФ. Сложившаяся ситуация требует законодательного урегулирования рассмотренных выше процедур судебной и прокурорской деятельности.

Иным элементом предмета надзора является законность решений, принимаемых оперативно-розыскными органами. Организационно-управленческие (служебные) решения по конкретным вопросам ОРД относятся к категории правоприменительных и оформляются постановлениями, распоряжениями и другими документами соответствующих руководителей оперативных служб. Вместе с тем статья 29 Закона о прокуратуре прямо не упоминает правовые акты нормативного характера. Это представляется недостатком данной нормы, что требует своего устранения¹¹. Правоприменительная прокурорская практика, основанная на применении положений ведомственных приказов Генерального прокурора РФ, позволяет прокурору уже сейчас требовать отмены незаконных нормативных правовых актов оперативно-розыскных органов.

Вторым видом внешнего контроля и надзора за соблюдением законов в ОРД является судебный контроль.

Конституцией РФ установлено, что права и свободы человека и гражданина защищаются судом, судебная защита гарантируется каждому. Указанное подразумевает, с одной стороны, что каждому гарантируется обеспечение реализации активного права на обжалование в суде

решений, действий или бездействия органов публичной власти и их должностных лиц, а с другой стороны, проверку соблюдения пассивного права, которое преимущественно реализуется посредством контрольных процедур.

Необходимо отметить, что на современном этапе суд понимается в трех плоскостях.

Во-первых, как государственный орган, осуществляющий правосудие, то есть особый вид государственной деятельности, содержанием которой является рассмотрение и разрешение судами различных социальных конфликтов, связанных с действительным или предполагаемым нарушением норм права¹².

Во-вторых, как непосредственный носитель судебной власти — судья в процессе рассмотрения конкретного дела.

И в-третьих, как уполномоченный судья, под которым понимается судья, к полномочиям которого относится осуществление судебного контроля за законностью ограничения конституционных прав граждан в оперативно-розыскной и контрразведывательной деятельности.

Исходя из анализа действующего законодательства, можно определить следующий предмет судебного контроля в сфере ОРД:

- законность возбуждения органом, осуществляющим ОРД, ходатайства о проведении ОРМ, связанного с ограничением конституционных прав граждан;
- законность возбуждения органом, осуществляющим ОРД, ходатайства о проведении ОРМ, связанного с истребованием информации, составляющей банковскую тайну;
- законность действий органов, осуществляющих ОРД, которые, по мнению заявителя, привели к нарушению его прав и свобод;
- законность отказа в предоставлении сведений либо предоставление сведений не в полном объеме органом, осуществляющим ОРД, лицу, виновность которого в совершении преступления не была доказана в установленном законом порядке (в отношении которого в воз-

¹¹ Козусев А. Ф. Полномочия прокурора по надзору за исполнением законов в оперативно-розыскной деятельности // Законы России: опыт, анализ, практика. 2010. № 10. С. 3–9.

¹² Судебная власть и правосудие в Российской Федерации : курс лекций / авт. кол.: В. М. Лебедев [и др.] ; под ред. В. В. Ершова. М. : РАП, 2011. С. 446.

буждении уголовного дела отказано либо уголовное дело прекращено в связи с отсутствием события преступления, в связи с отсутствием в деянии состава преступления), которое располагает фактами проведения в отношении его ОРМ и полагает, что при этом были нарушены его права.

Таким образом, исходя из цели и конкретных задач, судебный контроль в сфере ОРД осуществляется в двух видах — в виде предварительного судебного контроля (осуществляемого уполномоченным судьей при проверке судом законности проведения ОРМ) и в виде последующего (осуществляемого судом в порядке конкретного вида судопроизводства при обжаловании решений, действий или бездействия оперативно-розыскного органа и его должностных лиц).

Предварительный судебный контроль имеет целью обеспечить соблюдение и предупредить нарушение конституционных прав человека, а также иных прав, отнесенных федеральным законом к предмету судебного контроля в сфере ОРД.

Иницирует судебный контроль поступление в суд ходатайства о разрешении ОРМ, требующего судебного решения. Указанное ходатайство предстает в виде мотивированного постановления руководителя уполномоченного оперативного органа.

К постановлению (по сути — ходатайству) руководителя органа, осуществляющего ОРД, закон предъявляет ряд требований, которым судьей должна быть дана правовая оценка, а именно: постановление должно быть мотивированным, законным и обоснованным.

Таким образом, в рамках судебного контроля проверяется, надлежащим ли должностным лицом уполномоченного на проведение указанного ОРМ оперативного органа оно подано и соответствует ли содержание испрошенного

ОРМ тому, что предусмотрено законом и внутренневедомственными нормативными правовыми актами оперативных органов; имеются ли основания и соблюдены ли условия проведения ОРМ; соответствуют ли выводы руководителя оперативного органа документально оформленным фактическим данным материала и имеются ли достаточные и аргументированные доводы, подтверждающих необходимость и целесообразность проведения конкретного ОРМ.

Для принятия решения о разрешении оперативно-розыскного мероприятия в рамках судебного контроля должны быть установлены предусмотренные законом основания.

Несмотря на то что указанный термин прямо используется в Законе об ОРД (ст. 7), до настоящего времени среди ученых и практиков сохраняются дискуссии о его сущности.

Так, представители оперативно-розыскной науки полагают, что основаниями осуществления ОРМ являются поводы, оправдывающие их использование в сфере борьбы с преступностью (например, К. К. Горяинов, К. В. Сурков¹³, В. С. Овчинский¹⁴). Указанная точка зрения представляется исключительно корпоративистской, поскольку позволяет чрезмерно и фактически ничем не ограничено расширить категорию оснований, позволяя игнорировать категории целесообразности и соразмерности и проводить ОРМ практически по любому поводу.

А. Ю. Шумилов, давая свое определение термину оснований для проведения оперативно-розыскных мероприятий, структурно разделял их на юридические (формально-юридические) и фактические¹⁵. Под юридическими основаниями ученый понимал поводы для проведения ОРМ или предусмотренные законом или нормативным правовым актом источники фактической информации, поступившие в оперативный орган (к оперативному сотруднику), которые в обязательном порядке содержат сведения о

¹³ Горяинов К. К., Кваша Ю. Ф., Сурков К. В. Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности» : комментарий. М., 1997. С. 287.

¹⁴ Теория оперативно-розыскной деятельности : учебник / под общ. ред. К. К. Горяинова, В. С. Овчинского и Г. К. Синилова. М. : Инфра-М, 2012. С. 288.

¹⁵ Шумилов А. Ю. Юридические основы оперативно-розыскных мероприятий : учеб. пособие. М., 1999. С. 30.

фактическом основании для проведения ОРМ. В качестве фактических оснований названо наличие достаточных данных, свидетельствующих о необходимости и возможности проведения в данной конкретной ситуации именно данного ОРМ. В целом сходных точек зрения придерживаются и другие исследователи, например В. Г. Бобров¹⁶, О. А. Вагин¹⁷, В. И. Зуев¹⁸, Г. Д. Луковников¹⁹, А. Е. Чечетин²⁰.

В случае если представленных судье материалов окажется недостаточно для принятия решения о разрешении или об отказе в разрешении ОРМ, закон восполняет указанное правом судьи требовать предоставления иных материалов, касающихся оснований для проведения ОРМ (с учетом приведенного в законе закрытого перечня исключений). К таким материалам можно отнести результаты ранее проведенных ОРМ, а также имеющиеся в распоряжении уполномоченного органа материалы контрольно-ревизионных, надзорных органов и др.

При этом важно отметить, что оценка эффективности и качества ранее проведенных ОРМ к предмету судебного контроля не относится. В связи с этим представляется целесообразным законодательно предусмотреть, что в случае выявления признаков указанного соответствующее уведомление направляется в органы прокуратуры.

Стоит отметить, что указанный порядок един как для разрешения проведения ОРМ, так и для проверки тех, проведение которых по причине безотлагательности начато без получения судебного решения (рядом авторов относится к отдельной форме судебного контроля)²¹.

Последующий судебный контроль имеет целью правовосстановление, устранение нарушений закона, прав и законных интересов лиц.

В отличие от предварительного судебного контроля, осуществляемого в порядке Закона об ОРД и фактически не имеющего строгой и законодательно определенной процессуальной формы, последующий судебный контроль осуществляется в строго определенном процессуальном порядке уголовного судопроизводства. Вместе с тем до настоящего времени в надлежащем виде указанный институт законодательно не урегулирован, что на практике создает многочисленные проблемы правоприменения.

Отсутствует и единство в понимании сущности судебного контроля на досудебных стадиях уголовного судопроизводства, который подчас отдельными авторами полностью поглощается функцией правосудия (В. В. Дорошков²², В. А. Лазарева²³, А. Д. Назаров²⁴).

В то же время ряд ученых хотя и отождествляют судебный контроль с правосудием, тем не менее признают его специфичность или характеризуют особой формой правосудия (А. П. Гусь-

¹⁶ *Атмажитов В. М., Бобров В. Г.* Оперативно-розыскные мероприятия: актуальные вопросы теории и практики // Государство и право. 2005. № 3. С. 28.

¹⁷ *Вагин О. А., Исиченко А. П., Шабанов Г. Х.* Оперативно-розыскные мероприятия и использование их результатов : учебно-практическое пособие. М., 2006. С. 43–44.

¹⁸ *Зуев В. И.* Оперативно-розыскная деятельность : учеб.-метод. пособие. Оренбург, 2007. С. 85.

¹⁹ *Луковников Г. Д.* Следственные действия и оперативно-розыскные мероприятия. М. : РПА Минюста России, 2013. С. 141.

²⁰ *Чечетин А. Е.* Оперативно-розыскные мероприятия и права личности : монография. Барнаул : Изд-во Барнаульского юридического института МВД России, 2006. С. 7.

²¹ *Бабичев Д. А.* Судебный контроль в обеспечении законности и обоснованности решений, принимаемых оперативными подразделениями органов внутренних дел // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия «Юридические науки». 2020. Т. 24. № 2. С. 389–409.

²² *Дорошков В. В.* Мировой судья. Исторические, организационные и процессуальные аспекты деятельности. М. : Норма, 2004. С. 16.

²³ *Лазарева В. А.* Судебная власть. Судебная защита. Судебный контроль: понятие и соотношение : лекции-очерки. Самара, 1999. С. 20–24.

²⁴ *Назаров А. Д.* Влияние следственных ошибок на ошибки суда. СПб. : Юридический центр, 2003. С. 206.

кова²⁵, Н. Н. Ковтун²⁶, Н. А. Колоколов²⁷, В. М. Лебедев²⁸, И. Л. Петрухин²⁹).

С другой стороны, третья группа ученых (В. А. Азаров³⁰, В. Н. Галузо³¹, О. В. Химичева³²) придерживается позиции о самостоятельности функции судебного контроля, отличной от правосудия по уголовным делам.

Возвращаясь непосредственно к проблемам реализации последующего судебного контроля, необходимо отметить, что несмотря на то, что Основным Законом и Законом об ОРД предусмотрено право гражданина обжаловать незаконные решения, действия (бездействие) органов, осуществляющих ОРД, и их должностных лиц в суде, надлежащие правовые гарантии реализации указанного права не обеспечены.

Так, как следует из позиций Конституционного Суда РФ³³ и Пленума Верховного Суда РФ³⁴, судебному контролю в порядке уголовного судопроизводства подлежат только те оперативно-розыскные мероприятия, которые связаны с осуществлением уголовного преследования в досудебном производстве по уголовному делу.

Таким образом, фактически существенная часть потенциальных нарушений выведена из предмета судебного контроля, а судебная защита в таком случае возможна в порядке административного и арбитражного судопроизводства. Сама по себе вариативность и неясность для заявителя (по причине секретности оперативно-розыскных мероприятий) не может свидетельствовать о надлежащей обеспеченности гарантии на судебную защиту, которая должна быть ясной и недвусмысленной.

Вместе с тем необходимо отметить, что и указанная позиция высших судов спорную правоприменительную практику не разрешила.

Так, как следует из материалов обращений в Конституционный Суд РФ, имели место случаи, когда при обращении заявителя с жалобой в порядке уголовного судопроизводства на действия оперативных сотрудников при проведении оперативного мероприятия в принятии данной жалобы было отказано с указанием на несоблюдение порядка обжалования и необходимость подачи жалобы в ином порядке судопроизвод-

²⁵ Гуськова А. П. Процессуально-правовые и организационные вопросы подготовки к судебному заседанию по УПК РФ : монография. Оренбург : ИПК ОГУ, 2002. С. 13.

²⁶ Ковтун Н. Н. Судебный контроль в уголовном судопроизводстве России : монография. Н. Новгород : Нижегородская правовая академия, 2002. С. 27.

²⁷ Колоколов Н. А. Судебный контроль в стадии предварительного расследования: реальность, перспективы // Государство и право. 1998. № 11. С. 32.

²⁸ Лебедев В. М. Судебная защита свободы и личной неприкосновенности граждан на предварительном следствии : учеб. пособие. М. : РАП, 2001. С. 8.

²⁹ Петрухин И. Л. Прокурорский надзор и судебный контроль за следствием // Российская юстиция. 1998. № 9. С. 13.

³⁰ Азаров В. А. Функция судебного контроля в истории, теории и практике уголовного процесса России : монография. Омск : Омский государственный университет, 2004. С. 147–148.

³¹ Галузо В. Н. Судебный контроль за законностью и обоснованностью содержания под стражей подозреваемых и обвиняемых на стадии предварительного расследования : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1995. С. 21.

³² Химичева О. В. Концептуальные основы процессуального контроля и надзора на досудебных стадиях уголовного судопроизводства : монография. М. : Юнити-Дана, 2004. С. 27, 206–207.

³³ Определение Конституционного Суда РФ от 14.07.1998 № 86-О «По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона “Об оперативно-розыскной деятельности” по жалобе гражданки И. Г. Черновой» // СПС «КонсультантПлюс».

³⁴ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10.02.2009 № 1 (ред. от 28.06.2022) «О практике рассмотрения судами жалоб в порядке статьи 125 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

ства (административном), после устранения указанных судом нарушений и подачи жалобы по тому же вопросу в тот же суд, но в порядке административного судопроизводства в принятии указанной жалобы также было отказано с указанием на несоблюдение порядка обжалования и необходимость подачи жалобы в ином порядке судопроизводства (уголовном). Оба судебных решения суда первой инстанции были обжалованы заявителем в один и тот же кассационный суд, судьи разных судебных коллегий которого дали взаимоисключающие ответы. Таким образом, ни уголовный, ни административный суд не увидели предмета своего рассмотрения, а заявитель не смог реализовать права на судебную защиту ни в порядке уголовного, ни в порядке административного процесса (до введения в действие КАС РФ производство по делам, возникающим из публичных правоотношений, осуществлялось в порядке ГПК РФ)³⁵.

Иным примером необеспеченности гарантии реализации судебной защиты, а следовательно, и препятствием для эффективной организации судебного контроля по данному направлению является пробельность и неопределенность действующего законодательного регулирования по вопросу о предоставлении заявителю данных о проведенных в его отношении оперативно-розыскных мероприятиях. Так, Закон об ОРД презюмирует отсутствие у указанного лица достоверных сведений о нарушении его прав и свобод, что лишает его возможности привести конкретные факты в свою защиту, объективно оценить и доказать объем допущенных нарушений. Следовательно, жалоба указанного лица изначально обречена стать необоснованной и немотивированной.

Аналогичное справедливо и для возможности подготовки жалобы на законность отказа в предоставлении либо частичном предоставлении сведений о проведенных в отношении лица оперативно-розыскных мероприятиях, поскольку закон, во-первых, требует, чтобы заявитель обладал фактами о проведении в отношении него оперативно-розыскных мероприятий, а во-вторых, создает на практике возможность

произвольного толкования перечня лиц, которые вправе получить указанную информацию, и никаким образом не регулирует, как и в каком порядке с соответствующими сведениями может ознакомиться лицо, в отношении которого проверка в порядке, предусмотренном УПК РФ, не проводилась.

Предельно ограничена и сама возможность оценки полноты (неполноты) предоставленных сведений. На практике указанные сведения предоставляются заявителю в виде справки, содержание и объем которой определяется самим оперативным органом. По указанным справкам, как правило, невозможно судить ни о достоверности, ни об объеме информации о заявителе, на получение которой он имеет право. Таким образом, заявителю как-либо обосновать неполноту полученных сведений в жалобе в суд заведомо затруднительно, если не невозможно.

Изложенное фактически превращает в настоящее время последующий судебный контроль в данной сфере в химеру, фикцию.

По итогам проведенного исследования представляется необходимым:

1. Разделить прокурорский надзор за исполнением законов в ОРД и за процессуальной деятельностью на досудебных стадиях уголовного судопроизводства на две отдельные отрасли с выделением самостоятельных предметов надзора.
2. Включить в Федеральный закон «О прокуратуре Российской Федерации» и Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности» нормы, регламентирующие порядок обжалования прокурором судебных решений, вынесенных в рамках судебного контроля и не отвечающих требованиям законности и обоснованности.
3. Включить в ст. 29 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» положение об отнесении к предмету прокурорского надзора нормативных правовых актов органов, осуществляющих ОРД.
4. Законодательно определить понятие судебного контроля в сфере ОРД и его виды.
5. Предусмотреть производство судебного контроля (или хотя бы последующего судебного

³⁵ Материалы обращения от 30.08.2010 № 12323/15-01/10 // Архив Конституционного Суда РФ.

контроля) в порядке одного процесса (в порядке уголовного судопроизводства или в порядке отдельного оперативно-розыскного процесса), отнеся к правосудию исключительно вопросы на судебных стадиях уголовного дела.

6. Предусмотреть на уровне федерального закона единое содержание сведений, кото-

рые должны быть предоставлены по запросу заявителей, в отношении которых проводились оперативно-розыскные мероприятия. Таким образом, в порядке судебного контроля будет проверяться законность и обоснованность отказа в предоставлении конкретных данных.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Азаров В. А., Таричко И. Ю. Функция судебного контроля в истории, теории и практике уголовного процесса России : монография. — Омск : Омский государственный университет, 2004. — 379 с.
2. Атмажитов В. М., Бобров В. Г. Оперативно-розыскные мероприятия: актуальные вопросы теории и практики // Государство и право. — 2005. — № 3.
3. Бабичев Д. А. Судебный контроль в обеспечении законности и обоснованности решений, принимаемых оперативными подразделениями органов внутренних дел // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия «Юридические науки». — 2020. — Т. 24. — № 2. — С. 389–409.
4. Басков В. И., Коробейников Б. В. Курс прокурорского надзора : учебник. — М. : Зерцало, 2000. — 512 с.
5. Вагин О. А., Исиченко А. П., Шабанов Г. Х. Оперативно-розыскные мероприятия и использование их результатов : учеб.-практическое пособие. — М. : Изд. дом Шумиловой И. И., 2006. — 118 с.
6. Галузо В. Н. Судебный контроль за законностью и обоснованностью содержания под стражей подозреваемых и обвиняемых на стадии предварительного расследования : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — М., 1995. — 29 с.
7. Горяинов К. К., Кваша Ю. Ф., Сурков К. В. Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности» : комментарий. — М., 1997. — 570 с.
8. Гуськова А. П. Процессуально-правовые и организационные вопросы подготовки к судебному заседанию по УПК РФ : монография. — Оренбург : ИПК ОГУ. — 2002. — 107 с.
9. Даев В. Г., Маршунов М. Н. Основы теории прокурорского надзора. — Л. : Издательство Ленинградского университета, 1990. — 135 с.
10. Дорошков В. В. Мировой судья. Исторические, организационные и процессуальные аспекты деятельности. — М. : Норма, 2004. — 320 с.
11. Зуев В. И. Оперативно-розыскная деятельность : учебно-методическое пособие. — Оренбург : Изд. центр ОГАУ, 2007. — 378 с.
12. Ковтун Н. Н. Судебный контроль в уголовном судопроизводстве России : монография. — Н. Новгород : Нижегородская правовая академия, 2002. — 331 с.
13. Козусев А. Ф. Полномочия прокурора по надзору за исполнением законов в оперативно-розыскной деятельности // Законы России: опыт, анализ, практика. — 2010. — № 10. — С. 3–9.
14. Козусев А. Ф. Проблемы правового регулирования прокурорского надзора, судебного и ведомственного контроля за исполнением законов в оперативно-розыскной деятельности. — М. : Институт повышения квалификации руководящих кадров Генеральной прокуратуры РФ, 2002. — 91 с.
15. Козусев А. Ф. Прокурорский надзор за исполнением законов в оперативно-розыскной деятельности: современные проблемы теории и практики : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. — М., 2001. — 45 с.
16. Колоколов Н. А. Судебный контроль в стадии предварительного расследования: реальность, перспективы // Государство и право. — 1998. — № 11.
17. Лазарева В. А. Судебная власть. Судебная защита. Судебный контроль: понятие и соотношение : лекции-очерки. — Самара : Изд-во Самарской гуманитарной академии, 1999. — 63 с.

18. Лебедев В. М. Судебная защита свободы и личной неприкосновенности граждан на предварительном следствии : учеб. пособие. — М. : РАП, 2001. — 158 с.
19. Ломовский В. Д. Прокурорско-надзорные правоотношения. — Ростов н/Д : Издательство Ростовского университета, 1987.
20. Луковников Г. Д. Следственные действия и оперативно-розыскные мероприятия : учеб. пособие. — М. : РПА Минюста России, 2013. — 236 с.
21. Назаров А. Д. Влияние следственных ошибок на ошибки суда. — СПб. : Юридический центр, 2003. — 321 с.
22. Петрухин И. Л. Прокурорский надзор и судебный контроль за следствием // Российская юстиция. — 1998. — № 9.
23. Скосарев В. В. Предмет и пределы прокурорского надзора в сфере оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел // Проблемы теории и практики оперативно-розыскной деятельности : материалы научно-практической конференции. — М. : ВНИИ МВД России, 2002. — С. 75–80.
24. Судебная власть и правосудие в Российской Федерации : курс лекций / авт. кол.: В. М. Лебедев [и др.] ; под ред. В. В. Ершова. — М. : РАП, 2011. — 900 с.
25. Теория оперативно-розыскной деятельности : учебник / под общ. ред. К. К. Горяинова, В. С. Овчинского и Г. К. Синилова. — М. : Инфра-М, 2012. — 689 с.
26. Химичева О. В. Концептуальные основы процессуального контроля и надзора на досудебных стадиях уголовного судопроизводства : монография. — М. : Юнити-Дана, 2004. — 287 с.
27. Чечетин А. Е. Оперативно-розыскные мероприятия и права личности : монография. — Барнаул : Барнаульский юридический институт, 2006. — 147 с.
28. Шалумов М. С. Судебный контроль и прокурорский надзор: не междоусобица, а взаимодействие // Российская юстиция. — 2001. — № 4. — С. 15–16.
29. Шумилов А. Ю. Юридические основы оперативно-розыскных мероприятий : учеб. пособие. — М., 1999. — 127 с.

Материал поступил в редакцию 2 августа 2023 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Azarov V. A., Tarichko I. Yu. Funktsiya sudebnogo kontrolya v istorii, teorii i praktike ugovnogo protsesssa Rossii: monografiya. — Omsk: Omskiy gosudarstvennyy universitet, 2004. — 379 s.
2. Atmazhitov V. M., Bobrov V. G. Operativno-rozysknye meropriyatiya: aktualnye voprosy teorii i praktiki // Gosudarstvo i pravo. — 2005. — № 3.
3. Babichev D. A. Sudebnyy kontrol v obespechenii zakonnosti i obosnovannosti resheniy, prinimaemykh operativnymi podrazdeleniyami organov vnutrennikh del // Vestnik Rossiyskogo universiteta druzhby narodov. Seriya «Yuridicheskie nauki». — 2020. — T. 24. — № 2. — S. 389–409.
4. Baskov V. I., Korobeynikov B. V. Kurs prokurorskogo nadzora: uchebnyy. — M.: Zertsalo, 2000. — 512 s.
5. Vagin O. A., Isichenko A. P., Shabanov G. Kh. Operativno-rozysknye meropriyatiya i ispolzovanie ikh rezultatov: ucheb.-prakticheskoe posobie. — M.: Izd. dom Shumilovoy I. I., 2006. — 118 s.
6. Galuzo V. N. Sudebnyy kontrol za zakonnostyu i obosnovannostyu sodержaniya pod strazhey podozrevaemykh i obvinяemykh na stadii predvaritelnogo rassledovaniya: avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk. — M., 1995. — 29 s.
7. Goryainov K. K., Kvasha Yu. F., Surkov K. V. Federalnyy zakon «Ob operativno-rozysknoy deyatel'nosti»: kommentariy. — M., 1997. — 570 s.
8. Guskova A. P. Protseessualno-pravovye i organizatsionnye voprosy podgotovki k sudebnomu zasedaniyu po UPK RF: monografiya. — Orenburg: IPK OGU. — 2002. — 107 s.

9. Daev V. G., Marshunov M. N. Osnovy teorii prokurorskogo nadzora. — L.: Izdatelstvo Leningradskogo universiteta, 1990. — 135 s.
10. Doroshkov V. V. Mirovoy sudya. Istoricheskie, organizatsionnye i protsessualnye aspekty deyatel'nosti. — M.: Norma, 2004. — 320 s.
11. Zuev V. I. Operativno-rozysknaya deyatel'nost: uchebno-metodicheskoe posobie. — Orenburg: Izd. tsentr OGAU, 2007. — 378 s.
12. Kovtun N. N. Sudebnyy kontrol v ugolovnom sudoproizvodstve Rossii: monografiya. — N. Novgorod: Nizhegorodskaya pravovaya akademiya, 2002. — 331 s.
13. Kozusev A. F. Polnomochiya prokurora po nadzoru za ispolneniem zakonov v operativno-rozysknoy deyatel'nosti // Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika. — 2010. — № 10. — S. 3–9.
14. Kozusev A. F. Problemy pravovogo regulirovaniya prokurorskogo nadzora, sudebnogo i vedomstvennogo kontrolya za ispolneniem zakonov v operativno-rozysknoy deyatel'nosti. — M.: Institut povysheniya kvalifikatsii rukovodyashchikh kadrov General'noy prokuratury RF, 2002. — 91 s.
15. Kozusev A. F. Prokurorskiy nadzor za ispolneniem zakonov v operativno-rozysknoy deyatel'nosti: sovremennye problemy teorii i praktiki: avtoref. dis. ... d-ra yurid. nauk. — M., 2001. — 45 s.
16. Kolokolov N. A. Sudebnyy kontrol v stadii predvaritelnogo rassledovaniya: realnost, perspektivy // Gosudarstvo i pravo. — 1998. — № 11.
17. Lazareva V. A. Sudebnaya vlast. Sudebnaya zashchita. Sudebnyy kontrol: ponyatie i sootnoshenie: lektsii-ocherki. — Samara: Izd-vo Samarskoy gumanitarnoy akademii, 1999. — 63 s.
18. Lebedev V. M. Sudebnaya zashchita svobody i lichnoy neprikosновенности grazhdan na predvaritel'nom sledstvii: ucheb. posobie. — M.: RAP, 2001. — 158 s.
19. Lomovskiy V. D. Prokurorsko-nadzornye pravootnosheniya. — Rostov n/D: Izdatelstvo Rostovskogo universiteta, 1987.
20. Lukovnikov G. D. Sledstvennye deystviya i operativno-rozysknye meropriyatiya: ucheb. posobie. — M.: RPA Minyusta Rossii, 2013. — 236 s.
21. Nazarov A. D. Vliyaniye sledstvennykh oshibok na oshibki suda. — SPb.: Yuridicheskiy tsentr, 2003. — 321 s.
22. Petrukhin I. L. Prokurorskiy nadzor i sudebnyy kontrol za sledstviem // Rossiyskaya yustitsiya. — 1998. — № 9.
23. Skosarev V. V. Predmet i predely prokurorskogo nadzora v sfere operativno-rozysknoy deyatel'nosti organov vnutrennikh del // Problemy teorii i praktiki operativno-rozysknoy deyatel'nosti: materialy nauchno-prakticheskoy konferentsii. — M.: VNII MVD Rossii, 2002. — S. 75–80.
24. Sudebnaya vlast i pravosudie v Rossiyskoy Federatsii: kurs lektsiy / avt. kol.: V. M. Lebedev [i dr.]; pod red. V. V. Ershova. — M.: RAP, 2011. — 900 s.
25. Teoriya operativno-rozysknoy deyatel'nosti: ucheb'nik / pod obshch. red. K. K. Goryainova, V. S. Ovchinskogo i G. K. Sinilova. — M.: Infra-M, 2012. — 689 s.
26. Khimicheva O. V. Kontseptualnye osnovy protsessual'nogo kontrolya i nadzora na dosudebnykh stadiyakh ugolovnogo sudoproizvodstva: monografiya. — M.: Yuniti-Dana, 2004. — 287 s.
27. Chechetin A. E. Operativno-rozysknye meropriyatiya i prava lichnosti: monografiya. — Barnaul: Barnaulskiy yuridicheskiy institut, 2006. — 147 s.
28. Shalumov M. S. Sudebnyy kontrol i prokurorskiy nadzor: ne mezhdousobitsa, a vzaimodeystvie // Rossiyskaya yustitsiya. — 2001. — № 4. — S. 15–16.
29. Shumilov A. Yu. Yuridicheskie osnovy operativno-rozysknykh meropriyatiy: ucheb. posobie. — M., 1999. — 127 s.