

УДК 343.98.

ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ КАК ОСНОВА ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА В ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Е. Л. Никитин

профессор кафедры прокурорского надзора и участия прокурора
в рассмотрении уголовных, гражданских и арбитражных дел,
кандидат юридических наук, доцент,
Санкт-Петербургский юридический институт (филиал)
Университета прокуратуры Российской Федерации
e-mail: gakan73@mail.ru

Аннотация. В публикации рассматривается роль и значение законодательного регулирования оперативно-розыскной деятельности для обеспечения прав человека в этой сфере.

Ключевые слова: оперативно-розыскная деятельность, законодательное регулирование оперативно-розыскной деятельности, обеспечение прав человека в оперативно-розыскной деятельности.

Annotation. The publication examines the role and importance of legislative regulation of operational investigative activities to ensure human rights in this area.

Keywords: operational investigative activities, legislative regulation of operational investigative activities, ensuring human rights in operational investigative activities.

Права человека как юридическая категория являют собой сложное и многомерное правовое явление. В своем развитии они прошли непростой и достаточно длительный путь историко-правового признания [1, с. 21–24].

В Российской Федерации конституционно-правовое и законодательное закрепление прав человека, введение в законотворческий процесс устоявшегося понятия «прав и свобод человека и гражданина» стало происходить с 1991 года, когда Верховным Советом РСФСР была принята Декларация прав и свобод человека и гражданина [2]. Впоследствии на ее основе была разработана вторая глава Конституции РФ.

Формирование новой российской государственности и, как следствие, существенные изменения в ее правовой системе предполагали новые подходы в правовом регулировании во многих сферах жизни общества и государства. Судебная реформа понималась широко, включая изменения правовой регламентации деятельности не только суда, но и всех правоохранительных органов — прокуратуры, внутренних дел, государственной безопасности и др. Направление реформы были определены в Концепции судебной реформы Российской Федерации (далее — Концепция) [3], принятой Верховным Советом РФ 24 октября 1991 года. Согласно данной Концепции к приоритетным направлениям

реформы, помимо повышения значения и роли судебной власти и введения судебного контроля во всех социально-значимых сферах, относилось и изменение института предварительного расследования, прокурорской и оперативно-розыскной деятельности (далее — ОРД). При разработке новых законодательных актов предполагалось создать механизм гарантий охраны и защиты основных прав и свобод человека и гражданина. Отдельно в Концепции указывалось на необходимость признать основным источником права на территории нашего государства закон как высший по юридической силе нормативный правовой акт. Таким образом, деятельность любого государственного органа, в том числе наделенного правом осуществления ОРД, затрагивающая права и свободы человека и гражданина, должна быть регламентирована только на уровне закона — «актом, принятым Верховным Советом РСФСР или Съездом народных депутатов РСФСР в надлежащем порядке».

В дальнейшем принятая на всенародном референдуме Конституция РФ (1993 г.) провозгласила приоритет прав и свобод человека и гражданина по отношению к иным ценностям государственной власти. В ней человек, его права и свободы провозглашаются высшей ценностью, а их признание, соблюдение и защита объявляются обязанностью государства (ст. 2). Аналогичные процессы формирования конституционной основы категории прав человека происходили и в других странах постсоветского пространства [4, с. 209]. Эти мировоззренческие правовые парадигмы определяют условия и порядок правовой регламентации деятельности всех органов государственной власти, принципы их работы.

Принятие первого в истории России Закона «Об оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации» (1992), а затем и второго, ныне действующего Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» (1995) позволило в целом обозначить правовые границы деятельности органов, осуществляющих ОРД, указать виды разрешенных оперативно-розыскных мероприятий (далее — ОРМ), нормативно гарантировать соблюдение прав и свобод человека и гражданина при проведении ОРМ, ввести различные формы надзора и контроля за соблюдением прав и свобод человека в этой сфере государственной деятельности. Согласно Конституции РФ (ч. 3 ст. 55) органы, осуществляющие ОРД, имеют право производить действия и принимать решения, ограничивающие конституционные права и свободы человека и гражданина. Указанные действия возможны только на основании судебного решения и в порядке, установленном Федеральным законом.

Однако проведенные теоретико-правовые исследования и анализ правоприменительной практики свидетельствуют о явно недостаточном законодательном регулировании ОРД в части установления и реализации гарантий со-

блюдения прав и свобод человека и гражданина, что негативно влияет на функционирование институтов охраны и защиты прав и свобод человека и гражданина в этой сфере. Многие специалисты сходятся во мнении, что реальный механизм, позволяющий предотвращать, эффективно выявлять и пресекать нарушение прав и свобод граждан, гарантировать их охрану и своевременную защиту в ОРД, до настоящего времени находится в процессе становления. Основным препятствием для его полноценного и всемерного использования служит пробельность законодательного материала, наличие значительного количества общих и неконкретных норм, отсутствие четкой системы законодательных и подзаконных актов, иные дефекты оперативно-розыскного законодательства. Существующая грань между должной и порочной нормативной регламентацией этой области государственной деятельности весьма тонка. Несовершенство российского законодательства, регулирующего ОРД, подчеркивал и Европейский суд по правам человека (далее — ЕСПЧ). Так, в Постановлении ЕСПЧ «Дело “Роман Захаров против Российской Федерации”» [5] прямо говорится, что законодательство Российской Федерации не предоставляет адекватных и эффективных правовых гарантий в сфере ОРД. В результате Суд постановил, что законодательство Российской Федерации не отвечает критериям «качества закона» и не способно ограничить применение негласных методов наблюдения только теми случаями, когда это «необходимо в демократическом обществе».

Специалистами теории ОРД ее правовое регулирование определяется в качестве специфической деятельности государства, его органов и должностных лиц по упорядочиванию возникающих, длящихся и прекращающихся оперативно-розыскных отношений в данной сфере путем воздействия на них согласованных и взаимодействующих юридических средств, установленных нормативными правовыми актами различной юридической силы [6, с. 6]. Однако сейчас специфика законодательного (нормативного) регулирования ОРД в России предполагает, что именно в положениях подзаконных актов ограниченного доступа, в том числе секретного и совершенно секретного характера, конкретизируются установки Закона, определяются механизмы исполнения его конкретных норм. При этом, содержание этих подзаконных норм прямо определяет порядок проведения ОРМ, ограничивающих права и свободы человека и гражданина. Например, статьи 6, 8, 9, 10 и 11 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» предполагают конкретизацию их положений в ведомственных нормативных актах либо содержат отсылочные нормы. Многие нормы указанного Закона носят общий и, по сути, в значительной мере неопределенный характер, а потому требуют соответствующего толкования. Причем в интересах правоприменительной деятельности сложилась различная практика толкования этих норм как представителями оперативных служб, так и органами

судебной власти. Кроме того, следует констатировать наличие существенных пробелов в российском оперативно-розыскном законодательстве, влияющих на процедуры обеспечения прав и свобод человека и гражданина, которые требуют своего устранения.

Например, в силу ч. 1 и 2 ст. 46 Конституции РФ, ст. 5 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» лицо, полагающее, что действия органов, осуществляющих ОРД, привели к нарушению его прав и свобод, вправе обжаловать эти действия в суде. Вместе с тем ни Федеральный закон «Об ОРД», ни какой-либо иной нормативно-правовой акт (закон) не определяют такой порядок судебной защиты. В частности, в Постановлении ЕСПЧ «Дело “Аванесян против Российской Федерации”» [7] сделан вывод об отсутствии возможности судов Российской Федерации предоставить средство правовой защиты от необоснованно проведенных ОРМ, поскольку судебный контроль в рамках рассмотрения дела, возникшего из публичных правоотношений, в действующих редакциях Закона об ОРД и ГПК РФ не влияет на законность судебного решения на право проведения этих мероприятий, а судья, рассматривающий такое дело, не может ни пересмотреть судебный акт по существу, если он не был обжалован, ни отменить его.

В проведенных в рамках теории ОРД научных исследованиях выявлена прямая зависимость между уровнем правового регулирования той или иной области ОРД и общим состоянием ее законности, включая соблюдение прав и свобод человека и гражданина. Недостаточный уровень правового регулирования существенно повышает роль субъективного фактора, что, как правило, негативно сказывается на законности и эффективности деятельности всех оперативно-розыскных органов [8, с. 29]. Таким образом, российское оперативно-розыскное законодательство не в полной мере отвечает современным потребностям и нуждается в дальнейшем совершенствовании, что предлагает пересмотр его основных положений [9, с. 80–86], в том числе путем расширения сферы законодательного регулирования.

К основным направлениям процесса совершенствования российского оперативно-розыскного законодательства следует отнести:

четкое закрепление системы юридических гарантий и определение механизма обеспечения соблюдения прав и свобод человека и гражданина при осуществлении ОРД органами прокуратуры и судом (ст. 5 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности»);

устранение законодательного пробела в части определения понятий и содержания разрешенных ОРМ, в том числе ограничивающих права и свободы человека и гражданина, с целью оценки их законности (ст. 6 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности»);

введение правила обязательного информирования прокурора о проведении ОРМ, ограничивающих права и свободы человека и гражданина (ст. 9 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности»);

установление порядка документирования результатов ОРМ (виды, форма и содержание документов, порядок и сроки составления) (ст. 10 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности»).

1. Общая теория прав человека / И. А. Карташкин [и др.] ; отв. ред. Е. А. Лукашева. М. : Норма, 1996. 520 с. [Вернуться к статье](#)

2. Декларация прав и свобод человека и гражданина [Электронный ресурс] : утв. Постановлением Верховного Совета РСФСР, 22 нояб. 1991 г., № 1920-1 «О Декларации прав и свобод человека и гражданина» // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». [Вернуться к статье](#)

3. Концепция судебной реформы в РСФСР [Электронный ресурс] : утв. Постановлением Верховного Совета РСФСР, 24 окт. 1991 г., № 1801-1 «О Концепции судебной реформы в РСФСР» // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». [Вернуться к статье](#)

4. Хлус А. М. Механизм реализации прав и свобод человека в сфере оперативно-розыскной деятельности // Вестн. Нижегород. ун-та им. Н. И. Лобачевского. 2015. № 1. [Вернуться к статье](#)

5. Постановление ЕСПЧ от 4 декабря 2015 г. «Дело «Роман Захаров (Roman Zakharov) против Российской Федерации» (жалоба № 47143/06) // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». [Вернуться к статье](#)

6. Железняк Т. И. Проблемы законодательного регулирования оперативно-розыскной деятельности : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2007. 23 с. [Вернуться к статье](#)

7. Постановление ЕСПЧ от 18 сентября 2014 г. «Дело «Аванесян против Российской Федерации» (жалоба № 41152/06). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». [Вернуться к статье](#)

8. Жаров С. Н. Оперативно-розыскная деятельность в России: организация, методы, правовое регулирование (историко-юридическое исследование) : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2010. [Вернуться к статье](#)

9. Аتماжитов В. М. О сущности и правовой основе оперативно-розыскной деятельности (научный доклад) // Конституционно-правовые проблемы оперативно-розыскной деятельности : сб. материалов Всерос. круглого стола, 3 нояб. 2011 г. / сост. К. Б. Калиновский. СПб. : ИД «Петрополис». 2012. [Вернуться к статье](#)