

ЕВРОПЕЙСКИЙ СУД ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА

ПЕРВАЯ СЕКЦИЯ

ДЕЛО "ЛАГУТИН И ДРУГИЕ (LAGUTIN AND OTHERS) ПРОТИВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ"

(Жалобы № 6228/09, 19123/09, 19678/07, 52340/08 и 7451/09)

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

(Страсбург, 24 апреля 2014 г.)

По делу "Лагутин и другие против Российской Федерации" Европейский Суд по правам человека (Первая Секция), заседая Палатой в составе: Изабель Берро-Левефр, Председателя Палаты, Юлии Лафранк, Паулу Пинту ди Альбукерки, Линоса-Александра Сисилианоса, Эрика Месе, Ксении Туркович, Дмитрия Дедова, судей, а также при участии Серена Нильсена, Секретаря Секции Суда, заседая за закрытыми дверями 1 апреля 2014 г., вынес в указанный день следующее Постановление:

ПРОЦЕДУРА

1. Дело было инициировано пятью жалобами, поданными против Российской Федерации в Европейский Суд по правам человека (далее - Европейский Суд) в соответствии со статьей 34 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее - Конвенция) гражданами Российской Федерации (далее - заявители). Даты подачи жалоб, номера жалоб, имена заявителей, их персональные данные и имена их представителей указаны в Приложении.

2. Власти Российской Федерации были представлены Уполномоченным Российской Федерации при Европейском Суде по правам человека Г.О. Матюшкиным.

3. Каждый из заявителей утверждал, что был осужден за преступления, связанные с наркотиками, после подстрекательства милиции в нарушение статьи 6 Конвенции.

4. 25 ноября 2010 г. Европейский Суд коммуницировал жалобы властям Российской Федерации.

ФАКТЫ

I. ОБСТОЯТЕЛЬСТВА ДЕЛА

5. Заявители являлись объектами негласных операций, проводившихся милицией в форме проверочной закупки наркотиков в соответствии со статьями 7 и 8 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" от 12 августа 1995 г. (N 144-ФЗ). По результатам этих операций они были признаны виновными в сбыте наркотиков.

6. Факты каждого дела, представленные сторонами, кратко изложены ниже. Заявители не согласились с властями Российской Федерации по поводу причин и обстоятельств, повлекших проверочные закупки, поэтому приводятся обе версии. Что касается фактических подробностей секретных операций, не оспаривается, что заявители умышленно приобретали наркотики в ходе проверочных закупок.

А. Жалобы Ивана и Виктора Лагутиных (жалобы N 6228/09 и 19123/09)

7. Заявители являются братьями. В момент задержания они работали продавцами в киоске проката видео- и аудиопродукции. В момент подачи своих жалоб они отбывали сроки лишения свободы в исправительных колониях после осуждения, в связи с которым они подали свои жалобы.

8. В неустановленную дату Федеральная служба по контролю за оборотом наркотиков (далее - ФСКН) получила данные из нераскрытого источника о том, что заявители причастны к сбыту наркотиков. На этом основании милиция решила внедрить секретного сотрудника X. в группу и провести проверочные закупки каннабиса у заявителей.

9. Не оспаривается сторонами, что X. близко познакомился с Иваном Лагутиным и спросил у него, может ли он достать ему каннабис. Стороны не пришли к согласию в вопросе о том, согласился ли Иван Лагутин на это предложение. Как утверждают власти Российской Федерации, ссылаясь на показания X., Иван Лагутин с готовностью согласился продать ему каннабис. Как утверждают заявители, Иван ответил, что у него нет каннабиса, но может спросить у своего дилера, который периодически проходит мимо его киоска.

10. Заявители утверждали, что после этого разговора X. систематически звонил Ивану Лагутину, чтобы спросить, нет ли у него каннабиса. Иван Лагутин думал, что X. является наркоманом, и, поскольку сам курил каннабис, он решил помочь ему. Когда дилер в конце концов пришел в киоск, Иван Лагутин предложил ему продать каннабис также и для X., и, заручившись согласием дилера, заявитель перезвонил X., чтобы сообщить ему об этом. Иван купил каннабис для X. на деньги, заимствованные им из выручки киоска, рассчитывая возратить эту сумму после расчета с X. В связи с этим Виктор Лагутин передал пакет X. по просьбе брата. После этого X. продолжал звонить Ивану Лагутину регулярно. В общей сложности Иван Лагутин приобретал

каннабис для Х. трижды, каждый раз в рамках проверочной закупки.

11. Официальные протоколы трех проверочных закупок содержат следующую версию. 16 октября 2007 г. секретный сотрудник милиции Х. был направлен для проведения первой проверочной закупки каннабиса у заявителей. Ему вручили 350 рублей в купюрах, которые были сфотографированы. Он встретил заявителей в киоске, они вошли внутрь, и он приобрел 7,5 грамма каннабиса. Иван Лагутин взял деньги, а Виктор Лагутин передал ему бумажный пакет, в котором находился наркотик. Х. спросил у заявителей, может ли он прийти еще, и они сказали, что может. Впоследствии Х. передал каннабис в милицию. Вторая проверочная закупка произошла 1 ноября 2007 г., предположительно после телефонного звонка Ивана Лагутина, который сообщил Х., что он приобрел каннабис. Получив сфотографированные 500 рублей, Х. позвонил Ивану Лагутину, чтобы договориться о встрече, встретил его в городе и отвез к киоску, где приобрел 7,8 грамма каннабиса, завернутого в бумагу. В дальнейшем он передал упаковку каннабиса в милицию. Третья проверочная закупка состоялась 23 ноября 2007 г., в этот раз на сумму 1 000 рублей. Х. договорился по телефону, затем оставил деньги в киоске другому продавцу и возвратился, чтобы забрать наркотик у Ивана Лагутина, который дал ему 10 граммов каннабиса, и Х. отнес его в милицию.

12. Телефонные разговоры Х. и заявителей не записывались и не подслушивались.

13. 14 декабря 2007 г. милиция обыскала киоск и изъяла 7,6 грамма каннабиса, завернутого в газету, и обрезанную пластиковую бутылку с бумажной фольгой внутри, которая предположительно являлась приспособлением для курения каннабиса. Заявители были задержаны и обвинены в сбыте наркотических веществ в крупном размере по предварительному сговору и в незаконном хранении наркотиков.

14. Дело было рассмотрено в первой инстанции Промышленным районным судом Ставрополя. Заявители признали себя виновными частично, но утверждали, что совершили преступление вследствие милицейского подстрекательства. Они подчеркнули, что отсутствовали доказательства того, что они ранее занимались сбытом наркотиков. Заявители настаивали на том, что Иван Лагутин в порядке исключения согласился помочь Х. в приобретении наркотиков, поскольку считал его потребителем каннабиса, таким же, как он сам. Что касается Виктора Лагутина, он не был непосредственно причастен к сделкам с Х., хотя знал, что его брат иногда курит каннабис.

15. Суд допросил Х., чья личность была раскрыта, и свидетелей, которые изложили подробную версию проверочных закупок. Суд также исследовал видеозаписи первых двух проверочных закупок.

16. Х. сообщил, что внедрился в группу с целью проверки оперативной информации, полученной ФСКН по поводу сбыта каннабиса. Он обратился к заявителю на вечеринке и попросил его по возможности приобрести ему наркотики, и заявитель согласился помочь. Защитник задал вопрос, сознавал ли Х., что закон запрещает подстрекательство к совершению преступлений, но

судья снял вопрос как несущественный.

17. Суд также допросил оперативного сотрудника С., который отвечал за секретную операцию. Он сказал, что милиция получила информацию из нераскрытого источника о том, что заявители сбывают наркотики. Сотрудник С. сообщил, что информация не исходила от Х., но отказался сообщить подробности со ссылкой на секретность информации. С. пояснил, что Х. было поручено внедриться в группу, но он не был обязан раскрывать методы своей секретной работы и не сообщал начальству о способах своей связи с заявителями до проверочных закупок и в перерывах между ними. В частности, С. не знал и не интересовался, как Х. достиг соглашения с заявителями по поводу приобретения наркотиков. Он не знал, был ли инициатором сделки Х. или один из заявителей.

18. 1 октября 2008 г. Промышленный районный суд Ставрополя признал заявителей виновными в соответствии с предъявленным обвинением и приговорил Ивана Лагутина к шести годам, а Виктора Лагутина к пяти годам лишения свободы. Заявители обжаловали приговор, ссылаясь, в частности, на милицейское подстрекательство и на то, что результаты проверочных закупок должны быть исключены из числа доказательств как полученные незаконно. Они оспаривали утверждение о том, что милиция имела сведения об их причастности к сбыту наркотиков.

19. 26 ноября 2008 г. Ставропольский краевой суд отклонил жалобу, прямо не рассматривая довод о подстрекательстве, и оставил без изменения приговор суда первой инстанции.

20. 28 января 2011 г. заместитель прокурора Ставропольского края подал надзорное представление на том основании, что оперативно-розыскная деятельность в отношении заявителей перестала быть законной после первой проверочной закупки, в ходе которой были получены достаточные доказательства их преступной деятельности. Заместитель прокурора полагал, что милиция должна была возбудить уголовное дело сразу после эпизода 16 октября 2007 г., поэтому второй и третий эпизоды составляли подстрекательство в нарушение Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности". Таким образом, эти эпизоды должны были быть исключены из оснований признания их виновности.

21. 16 февраля 2011 г. судья Ставропольского краевого суда отклонил представление прокурора и отказал в возобновлении уголовного разбирательства по делу заявителей, не согласившись с доводами о подстрекательстве.

22. В неустановленную дату заместитель Генерального прокурора Российской Федерации подал надзорное представление по делу в основном на тех же основаниях.

23. 26 января 2012 г. президиум Ставропольского краевого суда удовлетворил представление. Он установил, что первая проверочная закупка была проведена на основании оперативной информации о том, что два лица, Иван и Виктор Лагутины, продавали каннабис. Во время проверочной закупки эта информация была подтверждена, и в то же время было совершено

преступление, достаточное для предъявления обвинения. Отсутствовала необходимость в проведении дополнительных проверочных закупок, поскольку они не были направлены на расследование цепочки поставки наркотиков. Таким образом, второй и третий эпизоды должны рассматриваться как умышленное подстрекательство к совершению преступлений, связанных с наркотиками. Доказательства, относящиеся к этим двум эпизодам, были признаны недопустимыми и исключены из оснований осуждения заявителей. Наказание Ивана Лагутина было смягчено до пяти лет и двух месяцев лишения свободы, а наказание Виктора Лагутина было оставлено без изменения.

В. Жалоба Семенова (жалоба N 19678/07)

24. Заявитель является наркозависимым лицом. Он утверждает, что у него сформировалась героиновая зависимость во время отбытия им первого срока лишения свободы. К моменту задержания он был безработным. На дату подачи жалобы он отбывал третий срок лишения свободы в исправительной колонии после своего осуждения, в связи с которым подал жалобу.

25. Согласно официальной версии ФСКН получила оперативную информацию о том, что заявитель продавал наркотики. Власти Российской Федерации утверждали, что ФСКН вела дело о причастности заявителя к сбыту наркотиков в течение полутора лет до проверочной закупки. 18 ноября 2005 г. суд санкционировал прослушивание его мобильного телефона. На основании этой предварительной информации 25 ноября 2005 г. милиция решила провести проверочную закупку героина у заявителя. Закупка была проведена милицейским информатором "Ивановым", чья личность не была раскрыта в последующем разбирательстве. Во время проверочной закупки заявитель продал четыре пакета героина и шприц с героином "Иванову", который заплатил ему 5000 рублей.

26. По словам заявителя, он знал, что "Иванов" - наркоман. 25 ноября 2005 г. "Иванов" позвонил и сказал ему, что у него есть 1 000 рублей и он хочет приобрести героин на эту сумму. Заявитель сообщил ему, что его дилер продает только пятиграммовые дозы за 5 000 рублей, а у него есть только 700 рублей, и он мучается из-за абстинентного синдрома, и предложил поделить дозу. "Иванов" перезвонил ему позднее и сообщил, что нашел 5 000 рублей, и они договорились поделить покупку. "Иванов" принес деньги в квартиру заявителя, и заявитель попросил его подождать снаружи, чтобы он не встретился с дилером. Когда дилер принес наркотик, заявитель заплатил ему деньгами "Иванова". Затем он передал "Иванову" 700 рублей, и они потребили часть героина совместно. "Иванов" забрал остаток героина с собой.

27. После проверочной закупки в квартире заявителя был проведен обыск. Деньги не были найдены, но милиция изъяла пустой пакет с остатками героина, кусочек ваты, пропитанный героином, и пустой шприц также со следами героина. Заявитель был обвинен в сбыте наркотиков.

28. Московский районный суд Чебоксар рассмотрел дело в первой

инстанции. Заявитель отрицал причастность к сбыту наркотиков. Он признал себя виновным в приобретении героина для "Иванова", но пояснил, что сделал это только для совместного потребления, поскольку страдал от абстинентного синдрома. Он утверждал, что совершил преступление вследствие подстрекательства.

29. "Иванов" был вызван в качестве свидетеля и допрошен в судебном заседании, хотя его личность не раскрывалась. Он сообщил, что позвонил заявителю и просил его продать ему героин и что он купил четыре пакета наркотика в квартире заявителя. На допросе "Иванов" отказался отвечать на следующие вопросы: "Знал ли он заявителя? Знал ли он дилера, продавшего героин заявителю? Знал ли он, что дилер придет после передачи им денег заявителю? Принадлежала ли ему инициатива по проведению проверочной закупки у заявителя? Приобретал ли он ранее наркотики у заявителя и задерживался ли он ранее ФСКН?".

30. 5 мая 2006 г. суд первой инстанции признал заявителя виновным в сбыте наркотиков и приговорил его к шести годам лишения свободы как рецидивиста. В своем приговоре суд ссылаясь, в том числе, на расшифровки телефонных разговоров заявителя с "Ивановым" во время сделки 25 ноября 2005 г. Он отметил, что аудиозапись подтвердила получение денег и то, что заявитель передал наркотики информатору.

31. Заявитель обжаловал приговор, в частности, на том основании, что он осужден за преступление, совершенное по милицейскому подстрекательству.

32. 6 июля 2006 г. Верховный суд Чувашской Республики отклонил жалобу заявителя, по существу поддержав приговор суда первой инстанции. В то же время он переквалифицировал преступление на покушение на сбыт, уменьшив наказание до пяти лет и 11 месяцев лишения свободы.

33. 18 августа 2006 г. президиум Верховного суда Чувашской Республики рассмотрел надзорную жалобу заявителя и решил, что последний не является рецидивистом. Он уменьшил наказание заявителя до пяти лет и девяти месяцев лишения свободы, а в остальной части оставил ранее вынесенные судебные решения без изменения.

С. Жалоба Шляховой (жалоба N 52340/08)

34. Заявительница является наркозависимой. В момент задержания она была безработной. В момент подачи жалобы заявительница отбывала наказание в виде лишения свободы в исправительной колонии после своего осуждения, в связи с которым она подала свою жалобу.

35. В ночь 6-7 октября 2007 г. ФСКН провела две проверочные закупки, в рамках которых заявительница вначале приобрела 5 граммов каннабиса для милицейского информатора "Смирнова", а примерно через полтора часа приобрела 5,8 грамма каннабиса для секретного сотрудника милиции "Жиркова". Стороны не пришли к согласию в вопросе о причинах назначения проверочных закупок и обстоятельств, при которых заявительница решила приобрести наркотики. Как утверждают власти Российской Федерации, ФСКН

обладала оперативной информацией из нераскрытого, но надежного источника о том, что заявительница занималась сбытом каннабиса. Как утверждает заявительница, милиция не имела предварительной информации о ее предполагаемой преступной деятельности и назначила проверочную закупку в отсутствие достаточных оснований. Она утверждала, что приобретала наркотики для секретных сотрудников вследствие подстрекательства.

36. На основании проверочных закупок заявительница была обвинена в сбыте наркотиков.

37. Советский районный суд Краснодара рассмотрел дело в первой инстанции. В суде сотрудники милиции и свидетели дали показания по поводу проверочных закупок. Все они подчеркивали, что во время проверочной закупки заявительница находилась в состоянии наркотического опьянения. Судебно-медицинская экспертиза также подтвердила, что в момент задержания заявительница находилась под воздействием опиатов.

38. Суд задал вопрос прокурору: есть ли у следственных органов засекреченная информация, уличающую заявительницу? Прокурор ответил, что все конфиденциальные материалы относительно проведения проверочной закупки раскрыты. Однако когда суд в дальнейшем допросил сотрудников милиции, они сообщили, что до проверочной закупки милиция получила оперативную информацию о том, что заявительница продает каннабис по цене 350 рублей за коробку, но они не могли назвать источник или раскрывать подробности, поскольку информация оставалась конфиденциальной.

39. "Смирнов" и "Жирков" были вызваны в качестве свидетелей и допрошены во время судебного разбирательства, хотя их личности не раскрывались.

40. "Жирков" сообщил, что встретил заявительницу в сентябре 2007 года и она сразу же предложила продать ему каннабис. Он перезвонил ей в октябре 2007 года и попросил привезти ему каннабис. Она продала ему два пакета за 800 рублей во время проверочной закупки, а он заплатил ей банкнотами, помеченными ультрафиолетовым маркером. "Жирков" отрицал знакомство со "Смирновым", а также отрицал причастность к любому посредничеству между ним и заявительницей.

41. "Смирнов" пояснил, что иногда курил каннабис и сотрудничал с ФСКН. Он встретил заявительницу осенью 2007 года, и она спросила, принимает ли он наркотики. Он сказал, что заявительница предложила продать ему наркотики, но не мог вспомнить, при каких обстоятельствах. "Смирнов" сообщил о ней в ФСКН, которая решила провести проверочную закупку, в которой он выступал бы как покупатель. Сделка состоялась у входа в многоквартирный дом, и заявительница передала ему два пакета каннабиса. На допросе он отрицал потребление наркотиков с заявительницей во время проверочной закупки.

42. Заявительница утверждала, что употребляла каннабис, но никогда не участвовала в сбыте наркотиков. Она признала себя виновной в приобретении каннабиса для "Смирнова", но пояснила, что сделала это в виде исключения и

под влиянием подстрекательства. Заявительница сообщила, что встретила со "Смирновым", когда снимала комнату в его квартире. Она знала, что он является наркоманом, и один раз они курили каннабис вместе. Однажды он сказал ей, что хочет преодолеть свою зависимость от тяжелых наркотиков и нуждается в "косяке" для устранения абстинентного синдрома. Заявительница видела, что он страдает, и из сочувствия согласилась приобрести для него каннабис у своего дилера. 6 октября 2007 г. она встретила со "Смирновым", чтобы взять деньги перед обращением к дилеру, и он познакомил ее с "Жирковым", который тоже попросил у нее каннабис, пожаловавшись на абстинентный синдром. Заявительница ответила, что может приобрести каннабис для "Смирнова", но не для "Жиркова". Позднее в тот же день она встретила со "Смирновым", чтобы передать ему каннабис, который она купила для него. Они вошли в дом для передачи, а затем "Смирнов" показал ей шприц с героином и предложил его заявительнице. Она согласилась, хотя не употребляла героин, и "Смирнов" сделал ей инъекцию. Затем он предложил ей подождать "Жиркова" и передать часть каннабиса ему. Находясь под воздействием наркотика, она сделала, как ей было сказано, и когда пришел "Жирков", она передала ему каннабис и была задержана.

43. 5 марта 2008 г. суд первой инстанции признал заявительницу виновной в сбыте наркотиков и приговорил ее к пяти годам и шести месяцам лишения свободы. Заявительница обжаловала приговор, в частности, на том основании, что она совершила преступление вследствие милицейского подстрекательства.

44. 9 апреля 2008 г. Краснодарский краевой суд отклонил жалобу заявительницы, установив, что имелись достаточные доказательства того, что заявительница приобрела наркотики в ночь 6-7 октября 2007 г. Он отметил, что сотрудники милиции сообщили, что получили предварительную информацию о том, что заявительница продавала наркотики. Было также установлено, что милиция действовала в соответствии с законодательством, и довод о подстрекательстве был отклонен. Краевой суд оставил без изменения приговор суда первой инстанции.

Д. Жалоба Зверяна (жалоба N 7451/09)

45. Заявитель является наркозависимым. В момент задержания он работал в компании своего отца. В момент подачи жалобы он отбывал срок лишения свободы в исправительной колонии после своего осуждения, в отношении которого подал свою жалобу.

46. В неустановленную дату Управление ФСКН по Калужской области получило от нераскрытого источника информацию о том, что заявитель причастен к сбыту наркотиков. На этой основе милиция провела проверочную закупку у заявителя таблеток MDMA, также известных как экстази. Проверочную закупку проводил секретный сотрудник милиции, действовавший под псевдонимом "Азаматов".

47. Как утверждают власти Российской Федерации, "Азаматов" был

внедрен в группу лиц, близких к заявителю, которые занимались сбытом и/или употреблением наркотиков, под тем предлогом, что он сам является наркоманом. Он впервые встретил заявителя и его знакомую С., которые сообщили ему, что употребляют MDMA и могут продать ему немного по цене одной таблетки MDMA в 600 рублей. Они дали ему номера своих сотовых телефонов.

48. Как утверждает заявитель, к нему обратился его знакомый "Тимагин" с просьбой о покупке для него небольшого количества экстази. Он знал, что у С. имеется контакт с наркодилером, и попросил ее приобрести четыре таблетки MDMA для его друга. "Тимагин" подвез его в автомобиле, где находился "Азаматов", который якобы нуждался в наркотике. Они встретились с С., с которой направились в ночной клуб, где она встретила дилера и купила четыре таблетки для "Азаматова" за деньги последнего (2 400 рублей).

49. Официальные протоколы трех проверочных закупок содержат следующую версию событий.

2 апреля 2007 г. сотруднику милиции "Азаматову" было поручено проведение первой проверочной закупки таблеток MDMA у заявителя. "Азаматову" передали 2 400 рублей. Номера банкнот были переписаны, но не были маркированы или сфотографированы. Он встретился с заявителем и С. примерно в полночь того же дня, передал заявителю 2 400 рублей, и они совместно направились в ночной клуб, где С. оставила их на несколько минут и вернулась с пакетом, в котором были четыре таблетки. "Азаматов" возвратился в отдел милиции и передал туда таблетки. Позднее эксперт установил, что лишь одна из четырех таблеток содержала активный компонент MDMA, а три другие не содержали наркотических веществ.

50. Телефонные разговоры "Азаматова", заявителя и С. до проверочной закупки не записывались и не подслушивались, но во время сделки аудиозапись велась с 23.30 2 апреля 2007 г.

51. 12 апреля 2007 г. председатель Калужского областного суда санкционировал прослушивание телефонов заявителя и С. на трехмесячный срок. Было сделано несколько записей, расшифровки которых были приложены к материалам дела, но они не использовались во время судебного разбирательства. Расшифровки, предоставленные Европейскому Суду, включали четыре разговора, во время которых заявитель говорил о наркотиках с использованием жаргона. Из этих разговоров следовало, что он и его собеседники находились в постоянном поиске наркотиков, делились информацией об источниках их приобретения и приобретали их совместно у тех дилеров, которых могли найти.

52. 6 июня 2007 г. "Азаматов" позвонил заявителю и попросил приобрести наркотики для него. Заявитель сказал, что не может ему помочь, но они договорились о встрече. Когда они встретились, заявитель был задержан и обвинен в сбыте наркотических средств в крупном размере 2 апреля 2007 г. в сговоре с С.

53. Дело рассматривал в первой инстанции Боровский районный суд

Калужской области. Заявитель и С. признали себя виновными частично, но утверждали, что совершили преступление вследствие милицейского подстрекательства. Заявитель, в частности, подчеркнул, что отсутствовали доказательства того, что он был ранее причастен к сбыту наркотиков. Он настаивал на том, что согласился помочь "Тимагину" в приобретении наркотиков, поскольку считал его периодически употребляющим экстази, таким же, как он сам. Он не намеревался приобретать его для "Азаматова", но пошел на это из-за манипуляций "Тимагина".

54. Суд допросил "Азаматова" в рамках процедуры, которая скрывала его личность от участников разбирательства, кроме судьи. Он сообщил, что его внедрение и негласная операция были организованы на основании информации о заявителе и С., полученной милицией, но он отказался назвать источник этой информации. Он сказал, что заявитель и С. сообщили ему, что могут продать ему таблетки MDMA, но он никогда не приобретал их у них до проверочной закупки и не видел, чтобы кто-нибудь из них продавал кому-либо наркотики. Суд также допросил другого сотрудника милиции, который принимал участие в проверочной закупке, и свидетелей, которые сообщили подробности проверочной закупки. Суд также ознакомился с извлечениями из записей, сделанных во время проверочных закупок, продолжительность которых составляла примерно пять минут.

55. С. пояснила в судебном заседании, что заявитель позвонил ей примерно в 22.00 2 апреля 2007 г. и попросил найти немного наркотиков для его друга, который "болеет". Она отказалась, но затем он убедил ее помочь. Она позвонила своему дилеру и узнала, что у него есть таблетки MDMA. Она перезвонила заявителю и подтвердила, что они могут пойти и забрать таблетки, и они отправились в ночной клуб для встречи с дилером. В автомобиле находились четыре человека: заявитель, она, "Азаматов" и "Тимагин". В автомобиле заявитель передал ей 2 400 рублей, и она приобрела пакет с четырьмя таблетками. Затем она вернулась в автомобиль и передала пакет "Азаматову".

56. Защитник заявителя сослался в прениях на указания, данные 15 июня 2006 г. Пленумом Верховного Суда Российской Федерации о судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами. Он, в частности, утверждал, что не установлено, что заявитель намеревался участвовать в сбыте наркотиков до того, как с ним связался негласный сотрудник, или что он принимал предварительные меры для совершения преступления.

57. 7 февраля 2008 г. Боровский районный суд Калужской области признал заявителя виновным в соответствии с предъявленными обвинениями и приговорил его к пяти годам и шести месяцам лишения свободы.

58. Заявитель обжаловал приговор. Он повторил свой довод о подстрекательстве и, в частности, утверждал, что полиция не имела сведений, позволявших полагать, что ранее он продавал наркотики. Он также жаловался на то, что власти не делали попыток найти и допросить "Тимагина", который

играл ключевую роль в проверочной закупке и мог пролить свет на роль милиции в совершенном им преступлении. Заявитель утверждал, что суд первой инстанции не учел указания, данные Пленумом Верховного Суда Российской Федерации 15 июня 2006 г.

59. 1 июля 2008 г. Калужский областной суд оставил без изменения приговор суда первой инстанции. Он не рассматривал довод о подстрекательстве, ограничившись выводом о том, что осуждение заявителя являлось законным и обоснованным. Он также отметил, что негласная операция была основана на предварительной информации, указывавшей, что заявитель был причастен к сбыту наркотиков.

II. СООТВЕТСТВУЮЩЕЕ ВНУТРИГОСУДАРСТВЕННОЕ ПРАВО И ПРАКТИКА

А. Уголовная ответственность за незаконный оборот наркотиков

60. Статья 228.1 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее - УК РФ) (действовавшего в период, относящийся к обстоятельствам дела) предусматривала, что незаконный сбыт наркотических средств или психотропных веществ наказывается лишением свободы на срок от четырех до восьми лет, те же действия, совершенные организованной группой или в крупном размере, наказываются лишением свободы на срок до 12 лет, те же действия, совершенные в особо крупном размере, наказываются лишением свободы на срок до 20 лет (пункт "г" части 3 статьи 228.1).

61. 15 июня 2006 г. Пленум Верховного Суда Российской Федерации дал разъяснения (в Постановлении N 14) о судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами. Пленум Верховного Суда, в частности, указал, что любая передача таких веществ, осуществляемая в ходе проверочной закупки, проводимой в соответствии с Федеральным законом "Об оперативно-розыскной деятельности", должна квалифицироваться по части 3 статьи 30 и соответствующей части статьи 228.1 УК РФ. Он также определил следующие условия, при которых результаты проверочной закупки могут быть приняты в качестве доказательств в уголовном судопроизводстве: (i) они должны быть получены в соответствии с законом, (ii) они должны свидетельствовать, что умысел обвиняемого на незаконный оборот наркотических средств сформировался независимо от деятельности сотрудников оперативных подразделений, а также (iii) о проведении лицом всех подготовительных действий, необходимых для совершения противоправного деяния.

В. Методы расследования

62. Федеральный закон "Об оперативно-розыскной деятельности" от 12

августа 1995 г. (N 144-ФЗ) в период, относящийся к обстоятельствам дела, предусматривал следующее:

"Статья 1. Оперативно-розыскная деятельность

Оперативно-розыскная деятельность - вид деятельности, осуществляемой гласно и негласно оперативными подразделениями государственных органов, уполномоченных на то настоящим Федеральным законом (далее - органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность), в пределах их полномочий посредством проведения оперативно-розыскных мероприятий в целях защиты жизни, здоровья, прав и свобод человека и гражданина, собственности, обеспечения безопасности общества и государства от преступных посягательств.

Статья 2. Задачи оперативно-розыскной деятельности

Задачами оперативно-розыскной деятельности являются:

- выявление, предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений, а также выявление и установление лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших...

Статья 5. Соблюдение прав и свобод человека и гражданина при осуществлении оперативно-розыскной деятельности

...Лицо, полагающее, что действия органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, привели к нарушению его прав и свобод, вправе обжаловать эти действия в вышестоящий орган, осуществляющий оперативно-розыскную деятельность, прокурору или в суд...

Статья 6. Оперативно-розыскные мероприятия

При осуществлении оперативно-розыскной деятельности проводятся следующие оперативно-розыскные мероприятия:

...4. Проверочная закупка...

9. Контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений.

10. Прослушивание телефонных переговоров.

11. Снятие информации с технических каналов связи.

12. Оперативное внедрение.

13. Контролируемая поставка.

14. Оперативный эксперимент.

...Оперативно-розыскные мероприятия, связанные с контролем почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений, прослушиванием телефонных переговоров [с подключением к станционной аппаратуре предприятий, учреждений и организаций независимо от форм собственности, физических и юридических лиц, предоставляющих услуги и средства связи], со снятием информации с технических каналов связи, проводятся с использованием оперативно-технических сил и средств органов федеральной службы безопасности, органов внутренних дел и органов по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ в порядке, определяемом межведомственными нормативными актами или соглашениями между органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность...

Статья 7. Основания для проведения оперативно-розыскных мероприятий [Основаниями для проведения оперативно-розыскных мероприятий

являются]...

1. Наличие возбужденного уголовного дела.

2. Ставшие известными органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, сведения о:

1) признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного противоправного деяния <3>, а также о лицах, его подготавливающих, совершающих или совершивших, если нет достаточных данных для решения вопроса о возбуждении уголовного дела...

<3> В тексте закона: "преступления средней тяжести, тяжкого или особо тяжкого преступления" (примеч. переводчика).

Статья 8. Условия проведения оперативно-розыскных мероприятий

Проведение оперативно-розыскных мероприятий, которые ограничивают конституционные права человека и гражданина на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений, передаваемых по сетям электрической и почтовой связи, а также право на неприкосновенность жилища, допускается на основании судебного решения и при наличии информации:

1. О признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного противоправного деяния.

2. О лицах, подготавливающих, совершающих или совершивших противоправное деяние, по которому производство предварительного следствия обязательно...

Проверочная закупка... а также оперативный эксперимент или оперативное внедрение должностных лиц органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, а равно лиц, оказывающих им содействие, проводятся на основании постановления, утвержденного руководителем органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность.

Проведение оперативного эксперимента допускается только в целях выявления, предупреждения, пресечения и раскрытия тяжкого преступления, а также в целях выявления и установления лиц, его подготавливающих, совершающих или совершивших...

Статья 9. Основания и порядок судебного рассмотрения материалов об ограничении конституционных прав граждан при проведении оперативно-розыскных мероприятий

Рассмотрение материалов 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 оперативно-розыскных мероприятий осуществляется судом, как правило, по месту проведения таких мероприятий или по месту нахождения органа, ходатайствующего об их проведении. Указанные материалы рассматриваются уполномоченным на то судьей единолично и незамедлительно. Судья не

вправе отказать в рассмотрении таких материалов в случае их представления...

По результатам рассмотрения указанных материалов судья разрешает проведение соответствующего оперативно-розыскного мероприятия, которое ограничивает конституционные права граждан, указанные в части первой настоящей статьи, либо отказывает в его проведении, о чем выносит мотивированное постановление...

Статья 10. Информационное обеспечение и документирование оперативно-розыскной деятельности

Органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, для решения задач, возложенных на них настоящим Федеральным законом, могут создавать и использовать информационные системы, а также заводить дела оперативного учета.

Дела оперативного учета заводятся при наличии оснований, предусмотренных пунктами 1 - 6 части первой статьи 7 настоящего Федерального закона...

Статья 11. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности

Результаты оперативно-розыскной деятельности могут быть использованы для подготовки и осуществления следственных и судебных действий... а также использоваться в доказывании по уголовным делам в соответствии с положениями уголовно-процессуального законодательства Российской Федерации, регламентирующими собирание, проверку и оценку доказательств...".

63. 24 июля 2007 г. в статью 5 данного Закона было внесено изменение, запрещающее органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, подстрекать, склонять, побуждать в прямой или косвенной форме к совершению противоправных действий.

64. Статья 125 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее - УПК РФ), действующего с 1 июля 2002 г., в период, относящийся к обстоятельствам дела, предусматривала, что решения дознавателя, следователя или прокурора, которые способны причинить ущерб конституционным правам и свободам "участников уголовного судопроизводства" либо "затруднить доступ граждан к правосудию", могут быть обжалованы в суд, к юрисдикции которого относится место следствия. Последующие изменения УПК РФ дополнили перечень должностных лиц, действия которых могут быть обжалованы, путем включения руководителя следственного органа.

65. 10 февраля 2009 г. Пленум Верховного Суда Российской Федерации дал разъяснения (Постановление N 1) о практике рассмотрения судами жалоб об оспаривании решений в соответствии со статьей 125 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации. Пленум Верховного Суда, в частности, указал, что решения должностных лиц органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, также подлежат судебной проверке в соответствии со статьей 125 УПК РФ, если эти должностные лица действовали в порядке выполнения поручения следователя, руководителя следственного

органа и органа дознания.

С. Доказательства в уголовном процессе

66. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в соответствующей части предусматривает:

"...Статья 75. Недопустимые доказательства

1. Доказательства, полученные с нарушением требований настоящего Кодекса, являются недопустимыми. Недопустимые доказательства не имеют юридической силы и не могут быть положены в основу обвинения, а также использоваться для доказывания любого из [обстоятельств, доказывание которого требуется в разбирательстве уголовного дела]...

Статья 235. Ходатайство об исключении доказательства

...5. Если суд принял решение об исключении доказательства, то данное доказательство теряет юридическую силу и не может быть положено в основу приговора или иного судебного решения, а также исследоваться и использоваться в ходе судебного разбирательства..."

Д. Возобновление разбирательства

67. Статья 413 УПК РФ содержит перечень оснований для пересмотра судебных решений, вступивших в законную силу, по вновь открывшимся обстоятельствам. Установление Европейским Судом нарушения положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод при рассмотрении судом конкретного дела, в связи с принятием решения по которому заявитель обращался в Европейский Суд, признается новым обстоятельством, являющимся основанием для возобновления производства по делу (пункт 2 части 3 статьи 413 УПК РФ).

III. ПРИМЕНИМОЕ МЕЖДУНАРОДНОЕ И СРАВНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО

68. Инструменты Совета Европы по использованию специальных методов расследования изложены в деле "Раманаускас против Литвы" (Ramanauskas v. Lithuania) (Постановление Большой Палаты Европейского Суда, жалоба N 74420/01, §§ 35 - 37, ECHR 2008-...).

69. Сравнительное исследование национальных систем санкционирования негласных мероприятий в государствах - участниках Совета Европы кратко изложено в Постановлении Европейского Суда по делу "Веселов и другие против Российской Федерации" от 2 октября 2012 г. (Veselov and Others v. Russia) (жалобы N 23200/10, 24009/07 и 556/10, §§ 50 - 63).

ПРАВО

I. ОБЪЕДИНЕНИЕ ЖАЛОБ В ОДНО ПРОИЗВОДСТВО

70. В соответствии с пунктом 1 правила 42 Регламента Суда Европейский Суд решил объединить жалобы в одно производство ввиду их сходной фактической и правовой основ. Он полагает, что объединение жалоб выявит систематический характер вопросов, затрагиваемых в пяти делах, и подчеркнет общий характер выводов Европейского Суда, сделанных ниже.

II. ПРЕДПОЛАГАЕМОЕ НАРУШЕНИЕ СТАТЬИ 6 КОНВЕНЦИИ

71. Заявители жаловались на то, что были несправедливо осуждены за совершение преступлений, связанных с наркотиками, по подстрекательству милиции и что их доводы о подстрекательстве не были надлежащим образом рассмотрены в рамках национальных разбирательств в нарушение статьи 6 Конвенции. Данные жалобы подлежат рассмотрению в соответствии с пунктом 1 статьи 6 Конвенции, который предусматривает следующее:

"Каждый... при предъявлении ему любого уголовного обвинения имеет право на справедливое... разбирательство дела... судом...".

А. Приемлемость жалобы

72. Власти Российской Федерации утверждали, что никто из заявителей, за исключением Семенова, не исчерпал внутригосударственных средств правовой защиты в отношении жалоб на подстрекательство со стороны агента-provokatora. В частности, Иван и Виктор Лагутины не жаловались на предполагаемое подстрекательство в прокуратуру, а Зверян не выдвигал довода о подстрекательстве в суде страны. Что касается Шляховой, власти Российской Федерации утверждали, что в целом она не исчерпала внутригосударственных средств правовой защиты, не указав, какие именно.

73. Заявители не согласились с этим и отметили, что они выдвигали довод о подстрекательстве в судах первой и кассационной инстанций. Иван и Виктор Лагутины ссылались на извлечения из протоколов судебных заседаний и копии своих жалоб, которые содержали упоминание соответствующих доводов.

74. Рассмотрев материалы дел всех заявителей, Европейский Суд находит, что в каждом деле протоколы судебных заседаний и кассационные жалобы содержат достаточно ясные и конкретные доводы о том, что данные преступления являлись следствием милицейского подстрекательства. Кроме того, из этих документов, как и из соответствующих приговоров, с очевидностью следует, что эти доводы были известны внутригосударственным судам, однако были отклонены. Следовательно, Европейский Суд заключает, что жалобы заявителей были доведены до сведения внутригосударственных судов, уполномоченных их рассматривать.

75. Насколько власти Российской Федерации могут быть поняты как полагающие, что до выдвижения довода о подстрекательстве в суде или в дополнение к нему заявители были обязаны предъявить те же жалобы в

прокуратуру, Европейский Суд считает, что это не было обязательно для исполнения правила исчерпания внутригосударственных средств правовой защиты. Он напоминает, что к заявителю, который исчерпал средство правовой защиты, по-видимому, являющееся эффективным и достаточным, не может быть предъявлено требование об использовании средств, являющихся доступными, но, по-видимому, обеспечивающими не больше перспектив успеха (см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда "Акилина против Мальты" (*Aquilina v. Malta*), жалоба N 25642/94, § 39, ECHR 1999-III). Если средство было исчерпано, использования других средств, которые имеют по сути те же цели, не требуется (см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу "Микаллеф против Мальты" (*Micallef v. Malta*) от 15 октября 2009 г., жалоба N 17056/06, § 58). Кроме того, когда национальные суды рассматривали доводы заявителей о подстрекательстве, они не находили, что доводы о подстрекательстве умаляются тем, что заявители не выдвинули их ранее в прокуратуре. Европейский Суд, таким образом, полагает, что заявители исполнили требование об исчерпании средств правовой защиты и что не было установлено, что жалоба прокурору имела бы больше успешных перспектив (см. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу "Веселов и другие против Российской Федерации", § 73).

76. Соответственно, он отклоняет доводы властей Российской Федерации о неисчерпании внутригосударственных средств правовой защиты.

77. Европейский Суд считает, что настоящая жалоба не является явно необоснованной в значении подпункта "а" пункта 3 статьи 35 Конвенции. Он также отмечает, что жалоба не является неприемлемой по каким-либо другим основаниям. Следовательно, жалоба должна быть объявлена приемлемой.

В. Существо жалобы

1. Доводы сторон

(а) Власти Российской Федерации

78. Власти Российской Федерации полагали, что проверочные закупки, проведенные во всех делах, являлись законными и не составляли подстрекательство со стороны милиции. Они утверждали, что в каждом деле милиция имела основания подозревать заявителей в причастности к сбыту наркотиков.

79. Они настаивали на том, что во всех делах милиция назначала проверочные закупки на основании компрометирующей информации из нераскрытых конфиденциальных источников. Эта секретная информация могла быть раскрыта суду первой инстанции решением руководителя органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность. Однако в настоящих делах раскрытие не было необходимым, поскольку факт продажи наркотиков каждым из заявителей был достаточно и ясно установлен, и не было оснований полагать, что это было следствием подстрекательства.

80. Власти Российской Федерации также утверждали, что ни милиция, ни покупатели, участвовавшие в негласных мероприятиях, не оказывали давления на заявителей с целью принуждения их к продаже наркотиков во время проверочных закупок.

81. В деле Семенова власти Российской Федерации утверждали, что подозрение о его причастности к сбыту наркотиков было особенно сильным. Они указали, что ФСКН завела дело на этого заявителя за 18 месяцев до проведения проверочной закупки и что до проверочной закупки они прослушивали телефонные разговоры заявителя в течение недели на основании решения суда. Власти Российской Федерации утверждали, что содержание телефонных разговоров с 22 по 25 ноября 2005 г. выявило, что заявитель является наркозависимым лицом и систематически продает небольшие дозы героина, полученного от его дилера. Власти Российской Федерации считали, что предварительная информация была достаточной для проведения проверочной закупки в его деле. Они также подчеркивали, что в этом деле, "в отличие от других дел против Российской Федерации относительно [проверочных закупок наркотиков]", милицейский информатор "Иванов" не оказывал давления на заявителя с целью продажи наркотиков, а лишь присоединился к осуществляемой сделке.

82. Власти Российской Федерации также указывали, что формальные требования к проверочной закупке были соблюдены в каждом деле. Они подчеркивали, что не требовалась судебная санкция, поскольку данные негласные мероприятия не затрагивали конституционные права заявителей на тайну их корреспонденции, телефонных или иных переговоров или уважение их жилища. Таким образом, для проведения проверочных закупок было достаточно решения милицейского руководителя. Они также утверждали, что использование результатов проверочной закупки в качестве доказательств было законным в соответствии с обычными правилами допустимости доказательств. При этом заявители не лишались права их оспаривания в суде, в частности, на основании подстрекательства. Власти Российской Федерации также указывали, что, хотя следственные органы ссылались на наличие конфиденциальной информации, оправдывающей негласные операции, раскрытие этой информации не являлось необходимым, так как имелось достаточно материалов, на основании которых предполагаемое подстрекательство могло быть исключено. В деле Шляховой они также отметили, что оперативное дело было уничтожено по причине истечения соответствующего срока. Власти Российской Федерации не указывали, произошло ли уничтожение до или после судебного разбирательства по делу заявительницы.

83. Наконец власти Российской Федерации утверждали, что доводы заявителей о подстрекательстве были рассмотрены судами страны. Все материалы, относящиеся к проверочным закупкам, были открыты для ознакомления сторонам, и все свидетели были подвергнуты перекрестному допросу. Таким образом, осуждение заявителей за торговлю наркотиками было справедливым и законным.

(b) Заявители

84. Заявители утверждали, что проверочные закупки, проведенные в их делах, не имели целью расследование преступлений, поскольку милиция не имела оснований подозревать их в намерении продать наркотики. Они указали, что ФСКН не доказала, что действительно располагала какой-либо информацией, позволяющей предполагать их участие в торговле наркотиками или указывающей на их предрасположенность к совершению преступлений, связанных с наркотиками.

85. Заявители утверждали, что до проверочных закупок они никогда не выступали посредниками в приобретении наркотиков и не сделали бы этого, если бы их не подстрекали к этому милиция и их информаторы.

86. Заявители также отмечали, что следственные органы по сути не действовали в основном пассивно. Они указали, что власти инициировали контакт с ними и уговорили их через информаторов найти наркотики. Заявители отметили, что покупатели беспрестанно преследовали их настойчивыми просьбами и они уступили их требованиям, исходя из того, что сделают это только один раз, в виде исключения.

87. Кроме того, заявители утверждали, что отсутствие формальных требований к санкционированию проверочных закупок и их неудовлетворительное документирование не позволили им раскрыть, а судам страны рассмотреть основания для проведения проверочных закупок и методы милиции и их информаторов.

88. Наконец, заявители подчеркнули, что суды надлежащим образом не рассмотрели их доводы о том, что преступления, в совершении которых они обвинялись, были спровоцированы милицией. В частности, судебные органы согласились с объяснениями милиции по поводу наличия у нее компрометирующей информации против заявителей в отсутствие ее проверки и лишь сослались на конфиденциальный характер этой информации. В итоге они полагали, что все уголовные разбирательства в их делах были основаны на подстрекательстве.

2. Мнение Европейского Суда

(a) Общие принципы

89. Общие принципы относительно гарантий справедливого судебного разбирательства в контексте негласных следственных мероприятий, направленных на борьбу с незаконным оборотом наркотиков и коррупцией, содержатся в обширной прецедентной практике Европейского Суда, кратко изложенной в Постановлении Европейского Суда по делу "Банникова против Российской Федерации" (*Bannikova v. Russia*) от 4 ноября 2010 г., жалоба N 18757/06, §§ 33 - 65, и в упоминавшемся выше Постановлении Европейского Суда по делу "Веселов и другие против Российской Федерации", §§ 88 - 94).

Те принципы, которые непосредственно применимы в настоящих делах, повторно изложены ниже.

90. В то время как Европейский Суд признает использование негласных сотрудников в качестве законного следственного метода борьбы с тяжкими преступлениями, он требует обеспечения адекватных гарантий против злоупотреблений, поскольку публичный интерес не может оправдывать использование доказательств, полученных в результате полицейского подстрекательства (см. Постановление Европейского Суда по делу "Тейшейра ди Каштру против Португалии" (*Teixeira de Castro v. Portugal*) от 9 июня 1998 г., §§ 34 - 36, *Reports of Judgments and Decisions 1998-IV*). Конвенция не препятствует использованию на стадии предварительного следствия, если этого требует характер преступления, таких источников, как анонимные информаторы. Однако последующее использование этих источников судом первой инстанции при признании виновности составляет иной вопрос и является допустимым только при наличии адекватных и достаточных гарантий против злоупотреблений, в частности, ясной и предсказуемой процедуры санкционирования, осуществления данных следственных действий и контроля за ними (см. Постановление Европейского Суда по делу "Худобин против Российской Федерации" (*Khudobin v. Russia*) от 26 октября 2006 г., жалоба N 59696/00, § 135, и упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу "Раманаускас против Литвы", § 53).

91. В делах, в которых основное доказательство получено за счет негласной операции, такой как проверочная закупка наркотиков, власти должны доказать, что у них имелись достаточные основания для организации негласного мероприятия. В частности, они должны располагать конкретными и объективными доказательствами, свидетельствующими о том, что имеют место приготовления для совершения действий, составляющих преступление, за которое заявитель в дальнейшем преследуется (см. Решение Европейского Суда по делу "Секейра против Португалии" (*Sequeira v. Portugal*), жалоба N 73557/01, ECHR 2003-VI, Решение Европейского Суда по делу "Юрофинаком" против Франции" (*Eurofinacom v. France*), жалоба N 58753/00, ECHR 2004-VII, Решение Европейского Суда по делу "Шэннон против Соединенного Королевства" (*Shannon v. United Kingdom*), жалоба N 67537/01, ECHR 2004-IV, упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу "Раманаускас против Литвы", §§ 63 и 64, и Постановление Европейского Суда по делу "Малининас против Литвы" (*Malininas v. Lithuania*) от 1 июля 2008 г., жалоба N 10071/04, § 36). Европейский Суд указывал, что любая информация, использованная властями, должна допускать проверку (см. Постановление Европейского Суда по делу "Ваньян против Российской Федерации" (*Vanyan v. Russia*) от 15 декабря 2005 г., жалоба N 53203/99, § 49, и упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу "Худобин против Российской Федерации", § 134).

92. Кроме того, в любой негласной операции должно соблюдаться требование о проведении расследования в основном пассивным способом. Таким образом, в каждом деле необходимо устанавливать, осуществлялись ли

уже в момент вмешательства полиции преступные действия (см. упоминавшиеся выше Решение Европейского Суда по делу "Секейра против Португалии" и Решение Европейского Суда по делу "Юрофинаком" против Франции").

93. В делах против Российской Федерации Европейский Суд ранее устанавливал, что контролируемые милицией проверочные закупки были по сути бесконтрольными в части поведения негласных агентов и информаторов по причине отсутствия ясной и предсказуемой процедуры получения санкций на проверочные закупки (см. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу "Ваньян против Российской Федерации", §§ 46 и 47, упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу "Худобин против Российской Федерации", § 135, упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу "Банникова против Российской Федерации", §§ 49 - 50, и упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу "Веселов и другие против Российской Федерации", §§ 106, 126 - 127).

94. Наконец, Европейский Суд подчеркивал роль внутригосударственных судов, рассматривающих уголовные дела, в которых обвиняемый утверждал, что подвергся подстрекательству к совершению преступления. Любой доказуемый довод о подстрекательстве создает для судов обязанность рассмотреть его способом, совместимым с правом на справедливое судебное разбирательство. Применяемая процедура должна быть состязательной, тщательной, всесторонней и убедительной в вопросе о провокации, причем на сторону обвинения возлагается бремя доказывания отсутствия подстрекательства (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу "Раманаускас против Литвы", § 70). Пределы судебной проверки должны включать мотивы принятия решения о негласном мероприятии, степень участия полиции в совершении преступления и характер любого подстрекательства или давления, которому подвергся заявитель (см. там же, § 71). Что касается Российской Федерации, Европейский Суд, в частности, устанавливал, что внутригосударственные суды были уполномочены рассматривать такие доводы, например, в рамках процедуры исключения доказательств (см. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу "Худобин против Российской Федерации", §§ 133 - 135).

95. Кроме того, в делах, в которых отсутствие раскрытия материалов или противоречивый характер толкования сторонами событий препятствует Европейскому Суду в установлении с достаточной степенью определенности того, подвергся ли заявитель полицейскому подстрекательству, решающее значение приобретает процессуальный аспект (см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу "Эдвардс и Льюис против Соединенного Королевства" (Edwards and Lewis v. United Kingdom), жалобы N 39647/98 и 40461/98, § 46, ECHR 2004-X, Постановление Европейского Суда по делу "V. против Финляндии" (V. v. Finland) от 24 апреля 2007 г., жалоба N 40412/98, § 72, и Постановление Европейского Суда по делу "Константин и Стоян против

Румынии" (*Constantin and Stoian v. Romania*) от 29 сентября 2009 г., жалобы N 23782/06 и 46629/06, §§ 56 - 57).

96. Кроме того, Европейский Суд установил, что признание себя виновным не освобождает суд первой инстанции от обязанности рассмотреть утверждения о подстрекательстве (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу "Раманаускас против Литвы", § 72).

97. Наконец, Европейский Суд напоминает, что общей чертой многих дел о провокациях агентов является то, что заявитель лишен возможности выдвинуть довод о подстрекательстве, поскольку защиту не знакомят с соответствующими доказательствами, часто формальным решением со ссылкой на иммунитет публичного интереса, предоставленный определенным категориям доказательств.

98. Европейский Суд, признавая, что право на справедливое судебное разбирательство уголовного дела в соответствии со статьей 6 Конвенции включает право на раскрытие всех доказательств, которыми располагает сторона обвинения, в пользу обвиняемого и против него, тем не менее признает, что возможны ограничения права на полностью состязательную процедуру, если они строго необходимы в свете важного конкурирующего публичного интереса, такого как национальная безопасность, необходимость сохранения в тайне определенных полицейских методов расследования или защиты фундаментальных прав другого лица. Однако справедливое судебное разбирательство не может быть достигнуто, если сложности, причиняемые обвиняемому ограничением его права, не будут в достаточной степени уравновешены процедурами, которые применяют судебные органы (см., например, Постановление Европейского Суда по делу "Дорсон против Нидерландов" (*Doorson v. Netherlands*) от 26 марта 1996 г., § 70, Reports 1996-II, Постановление Европейского Суда по делу "Ван Мехелен и другие против Нидерландов" (*Van Mechelen and Others v. Netherlands*) от 23 апреля 1997 г., § 58, Reports 1997-III, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу "Джаспер против Соединенного Королевства" (*Jasper v. United Kingdom*), жалоба N 27052/95, §§ 51 - 53, ECHR 2000-II, Постановление Европейского Суда по делу "S.N. против Швеции" (*S.N. v. Sweden*), жалоба N 34209/96, § 47, ECHR 2002-V, Постановление Европейского Суда по делу "Ботмех и Алами против Соединенного Королевства" (*Botmeh and Alami v. United Kingdom*) от 7 июня 2007 г., жалоба N 15187/03, § 37, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу "А. и другие против Соединенного Королевства" (*A. and Others v. United Kingdom*), жалоба N 3455/05, § 205 и последующие, ECHR 2009-... и Постановление Европейского Суда по делу "Леас против Эстонии" (*Leas v. Estonia*) от 6 марта 2012 г., жалоба N 59577/08, § 76 и последующие).

99. Соответственно, в делах об иммунитете публичного интереса Европейский Суд находил существенным рассмотрение процедуры оценки довода о подстрекательстве в целях обеспечения того, чтобы права защиты адекватно защищались, в частности, право на состязательное производство и

на равенство сторон (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу "Эдвардс и Льюис против Соединенного Королевства", §§ 46 - 48, и с необходимыми изменениями упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу "Джаспер против Соединенного Королевства", §§ 50 и 58). Процедура в таких дела является следующей: материал иммунитета публичного интереса представляется председательствующему судье в рамках процедуры *ex parte* <4>, и судья разрешает вопрос о том, полезен ли конфиденциальный материал для защиты, в частности, в целях обоснования довода о подстрекательстве, что может обусловить решение о его раскрытии. Европейский Суд находит, что, если вопрос о подстрекательстве разрешается судьей в первой инстанции, который также решает вопрос о виновности или невиновности обвиняемого, то это слишком тесно связано с существом уголовных обвинений, чтобы отстранить защиту от полной осведомленности обо всех материалах, к которым имеет доступ сторона обвинения (см. там же). В дальнейшем Европейский Суд рассмотрел (главным образом, в контексте пункта 4 статьи 5 Конвенции, но также статьи 6 Конвенции) возможность привлечения специальных адвокатов для уравнивания процессуальной несправедливости, вызванной отсутствием полного раскрытия в делах о национальной безопасности, и решил, что подобный подход способен умалять равенство сторон в зависимости от значения нераскрытого материала для исхода судебного разбирательства (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу "А. и другие против Соединенного Королевства", § 205 и последующие).

<4> *Ex parte* (лат.) - в отсутствие стороны (примеч. переводчика).

100. Хотя упоминавшиеся выше дела затрагивали конкретную ситуацию нераскрытия информации, принятой в качестве доказательства, Европейский Суд допускает более широкое применение принципов, изложенных в них, распространяя их на совокупность процедуры рассмотрения довода о подстрекательстве (см. упоминавшиеся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу "Раманаускас против Литвы", §§ 60 - 61, Постановление Европейского Суда по делу "Малининас против Литвы", § 34, Постановление Европейского Суда по делу "V. против Финляндии", § 76 и последующие, Постановление Европейского Суда по делу "Худобин против Российской Федерации", § 133). Даже если данная информация не относится к уголовному делу и не была принята в качестве доказательства, обязанность суда по рассмотрению довода о подстрекательстве и обеспечению общей справедливости судебного разбирательства требует, чтобы вся относимая информация, особенно касающаяся подозрений по поводу предыдущего поведения заявителя, была открыто изложена в суде первой инстанции или проверена в состязательной процедуре (см. Постановление Европейского Суда по делу "V. против Финляндии", § 76 и последующие, и Постановление Европейского Суда по делу "Малининас против Литвы", § 36, оба

упоминались выше, и с необходимыми изменениями Постановление Европейского Суда по делу "Булфинский против Румынии" (Bulfinsky v. Romania) от 1 июня 2010 г., жалоба N 28823/04).

101. По тем же причинам Европейский Суд обычно требует, чтобы секретные сотрудники и другие свидетели, которые могут давать показания по вопросу подстрекательства, были заслушаны в судебном заседании и могли быть допрошены стороной защиты или, по крайней мере, должны быть приведены подробные мотивы уклонения от этого (см. упоминавшиеся выше Постановление Европейского Суда по делу "Люди против Швейцарии" <5>, § 49, Решение Европейского Суда по делу "Секейра против Португалии", Решение Европейского Суда по делу "Шэннон против Соединенного Королевства", Постановление Европейского Суда по делу "Булфинский против Румынии", § 45, Решение Европейского Суда по делу "Кузмицкая против Литвы" (Kuzmickaja v. Lithuania) от 10 июня 2008 г., жалоба N 27968/03).

<5> Постановление Европейского Суда по делу "Люди против Швейцарии" (Ludi v. Switzerland) от 15 июня 1992 г. в тексте настоящего Постановления упоминается впервые (примеч. переводчика).

(b) Применение вышеизложенных принципов в настоящем деле

102. Европейский Суд отмечает, что, оспаривая справедливость уголовного разбирательства, заявители утверждали, что проверочные закупки в их делах были санкционированы произвольно, в отсутствие предварительной информации о какой-либо преступной деятельности с их стороны, и что органы власти вели расследование способом, который не являлся "в основном пассивным". Они также жаловались на то, что суды страны уклонились от надлежащего рассмотрения их доводов о подстрекательства. Все они утверждали, что предварительная оперативная информация, на которую ссылалась милиция, не была раскрыта защите и не была проверена.

(i) Оценка фактов и материально-правовой тест подстрекательства

103. Обращаясь к фактам данных индивидуальных жалоб, Европейский Суд прежде всего отмечает, что Иван и Виктор Лагутины признали, что один из них употреблял каннабис, но утверждали, что Х., негласный сотрудник, склонял их к продаже наркотика. С другой стороны, ФСКН утверждала, что лишь примкнула к продолжавшейся преступной деятельности. Милиция сослалась на "наличие оперативной информации, уличающей заявителей в сбыте наркотиков", хотя Х. не утверждал на слушании, что он ранее покупал наркотики у заявителей или знал людей, которые это делали. Иные подробности по поводу "оперативной информации" не сообщались или, по-видимому, не запрашивались судом первой инстанции (см. §§ 7 - 23 настоящего Постановления).

104. Заявитель в деле Семенова также признал в своих объяснениях, что

является наркозависимым лицом. Однако он утверждал, что не стал бы приобретать героин, если бы к нему не обратился милицейский информатор "Иванов", который предоставил ему возможность употреблять наркотик, когда он не мог себе это позволить иными средствами. ФСКН же утверждала, что заявитель был известным наркодилером и что она назначила проверочную закупку с привлечением "Иванова", поскольку имела предварительную "оперативную информацию" по этому поводу. Неясно, исходила ли эта "оперативная информация" от "Иванова" или другого источника, так как в судебном заседании он отказался отвечать на вопрос, покупал ли он ранее наркотики у заявителя, и на ряд других вопросов подобного же рода. Согласно объяснениям властей Российской Федерации ФСКН вела оперативное дело в течение полутора лет до проверочной закупки и принимала иные следственные меры до ее назначения, в частности, прослушивала мобильный телефон заявителя. Тем не менее они не представили документов или дополнительных подробностей по поводу подслушанных телефонных разговоров. В любом случае из протоколов судебных заседаний, предоставленных сторонами, можно видеть, что осуждение заявителя не было основано на содержании телефонных разговоров, прослушанных 18 - 25 ноября 2005 г., если не считать записи, сделанной во время самой проверочной закупки. Кроме того, протоколы судебных заседаний не содержат объяснений по поводу содержания предположительно компрометирующей информации из оперативного дела. Не утверждалось, что суд первой инстанции рассматривал оперативные материалы в рамках процедуры *ex parte*. Поэтому Европейский Суд исходит из того, что он не рассматривал их вообще (см. §§ 24 - 33 настоящего Постановления).

105. В деле Шляховой заявительница также признала, что являлась наркозависимой, но настаивала на том, что приобрела наркотики для негласных сотрудников по стечению исключительных обстоятельств. Во-первых, она испытывала сострадание к негласному сотруднику милиции в связи с его абстинентным синдромом, а кроме того, он повлиял на ее поведение, сделав ей инъекцию героина. ФСКН, напротив, утверждала, что имелись основания подозревать заявительницу в сбыте наркотиков. В судебном разбирательстве ФСКН указывала, что получила "оперативную информацию" о том, что она <6> продает каннабис, хотя и не сообщала, что ранее покупала у нее наркотики. При допросе ФСКН отказалась назвать источник или раскрыть содержание "оперативной информации" со ссылкой на конфиденциальность. Заявительница, со своей стороны, утверждала, что не имела такой информации. Суд первой инстанции не пытался выяснить обстоятельства назначения негласной операции. В частности, он не принял мер для получения дополнительных сведений из содержания оперативного дела, предположительно уличающего заявительницу в сбыте наркотиков (см. §§ 34 - 44 настоящего Постановления).

<6> Имеется в виду заявительница Шляхова (примеч. переводчика).

106. Наконец, в деле Зверяна заявитель также подтвердил, что принимает наркотики. Он считал себя периодически употребляющим наркотики, но категорически отрицал причастность к их сбыту. ФСКН, с другой стороны, утверждала, что существовала "предварительная оперативная" информация, исходящая из нераскрытого источника, позволяющая полагать, что он также продает наркотики. В судебном заседании негласный сотрудник "Азаматов" сообщил, что никогда не покупал наркотики у заявителя до проверочной закупки и никогда не видел, чтобы он продавал наркотики кому-либо. Как и в других рассматриваемых делах, ФСКН утверждала, что она лишь примкнула к длящейся преступной деятельности, но это утверждение не было уточнено, если не считать сообщения о наличии "оперативной информации о причастности заявителей к сбыту таблеток MDMA". Представляется, что суд первой инстанции не принял мер для ознакомления с оперативным делом, предположительно уличившим заявителя в сбыте наркотиков (см. §§ 45 - 59 настоящего Постановления).

107. Согласно общим принципам, изложенным в прецедентной практике Европейского Суда, Европейский Суд должен прежде всего рассмотреть вопрос о том, оставались ли представители государства, проводившие негласную деятельность, в пределах "в основном пассивного" поведения или вышли за его пределы, действуя в качестве агентов-provokatorov. При рассмотрении этого вопроса Европейский Суд применит материально-правовой тест подстрекательства (см. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу "Банникова против Российской Федерации", §§ 37 - 50). Возможность сделать вывод в этом отношении зависит от того, содержат ли материалы дела достаточную информацию о негласной деятельности, предшествовавшей преступлению, в частности, подробности о контактах между негласными сотрудниками и заявителями, повлекших проверочную закупку.

108. Европейский Суд полагает, что упоминавшиеся выше проверочные закупки затрагивают вопросы факта и в существенной степени отличаются от рассматривавшихся в упоминавшемся выше Постановлении Европейского Суда по делу "Веселов и другие против Российской Федерации". В последнем деле он установил, что основания проведения проверочных закупок были достаточно ясными. Было установлено, что они организованы на основании информации, сообщенной частными источниками, которые в дальнейшем действовали как покупатели в ходе контролируемой милицией проверочной закупки. В каждом случае личность источника была установлена, и он давал показания в суде. Никакая другая нераскрытая информация не играла роли в проведении негласной операции или судебной оценке обвинений. Соответственно, Европейский Суд имел достаточную фактическую базу, позволявшую рассмотреть негласные операции с применением материально-правового теста подстрекательства (там же, §§ 95 - 97, и упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу "Банникова против Российской Федерации", §§ 37 - 50).

109. Однако в настоящем деле власти Российской Федерации утверждали,

что проверочные закупки были назначены на основании "оперативной информации", полученной от нераскрытых источников. Ни объяснения властей Российской Федерации, ни материалы уголовных дел, предоставленные Европейскому Суду, не содержат дополнительных данных, которые помогли бы Европейскому Суду удостовериться в наличии подобной информации, ее содержании и значении для проведения проверочных закупок. Заявители, со своей стороны, оспаривали существование такой информации на всем протяжении разбирательства на уровне страны и в Европейском Суде.

110. Только в деле Семенова власти Российской Федерации попытались изложить мотивы проведения негласной операции против заявителя. Они указывали в своих объяснениях, что проверочная закупка была назначена на основании информации, полученной в результате прослушивания телефонных разговоров заявителя. В то же время Европейский Суд не может согласиться с этим объяснением по причине отсутствия подробностей содержания предположительно уличающей информации и подтверждающих документов (см. § 104 настоящего Постановления). В связи с этим Европейский Суд будет исходить из того, что причины негласной операции в деле Семенова остаются неясными, как и в делах четырех других заявителей.

111. Европейский Суд полагает, что на основании предоставленных ему материалов, не содержащих достоверных версий первоначальной фазы проверочных закупок, он не может определить, имели ли власти достаточные основания для назначения негласных операций, и оказывали ли секретные сотрудники давление на заявителей для принуждения к совершению ими этих преступлений. Соответственно, Европейский Суд не может установить, являлись ли заявители жертвами подстрекательства, как они это утверждают.

(ii) Процессуальный тест подстрекательства

112. Поскольку материально-правовой тест не позволяет прийти к определенному выводу из-за отсутствия фактической информации, Европейский Суд использует процессуальный тест, с помощью которого оценит процедуру оценки довода о подстрекательстве судами страны (см. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу "Банникова против Российской Федерации", §§ 51 - 65). Таким образом, он перейдет к рассмотрению вопроса о том, могли ли заявители выдвинуть довод о подстрекательстве во внутригосударственном разбирательстве, и оценит порядок рассмотрения судами страны их довода.

113. Власти Российской Федерации, в частности, утверждали, что все заявители могли эффективно выдвинуть довод о подстрекательстве в судебных разбирательствах и что суды тщательно рассмотрели его, прежде чем отклонить его. Заявители, со своей стороны, указывали, что суды отклонили довод о подстрекательстве без рассмотрения существа их утверждений. В частности, суды не задавали ФСКН вопросов о причинах назначения негласных операций, не проверяли оперативные дела и не выясняли, действовали ли секретные сотрудники пассивно.

114. Европейский Суд начнет свою оценку внутригосударственной процедуры с замечания о том, что осуждение заявителей было полностью или

главным образом основано на доказательствах, полученных в результате проведения контролируемых милицией проверочных закупок наркотиков. Он также отмечает, что преступления, за которые были осуждены заявители, сопровождались непосредственным участием негласных сотрудников или информаторов.

115. Европейский Суд напоминает, что проверочным закупкам и сходным следственным методам в целом сопутствует угроза подстрекательства к преступлению со стороны милиции, если отсутствуют твердые процессуальные гарантии. В отношении Российской Федерации ранее указывалось, что проверочные закупки и оперативные эксперименты полностью относятся к компетенции оперативно-розыскных органов и что эта система характеризуется структурным уклонением от обеспечения гарантий против полицейской провокации (см. § 93 настоящего Постановления).

116. Принимая во внимание значимость негласных операций для исхода уголовных разбирательств и высокий риск провокации, суды страны должны были убедиться в том, что порядок назначения и проведения проверочных закупок исключал возможность злоупотребления властью, в частности, путем подстрекательства.

117. Европейский Суд ранее отмечал, что в соответствии с российским законом не допускается подстрекательство лиц к совершению преступлений. Согласно уголовно-процессуальному законодательству все доказательства, полученные в нарушение этого запрета, в принципе должны быть устранены (см. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу "Худобин против Российской Федерации", §§ 133 - 135). Это требование соответствует подходу Европейского Суда к доказательствам, полученным в результате негласных операций. Для того, чтобы судебное разбирательство было справедливым в значении пункта 1 статьи 6 Конвенции, все доказательства, полученные вследствие полицейского подстрекательства, должны быть исключены или должна применяться процедура со сходными последствиями (см. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу "Тейшейра ди Каштру против Португалии", §§ 34 - 36, упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу "Худобин против Российской Федерации", § 135, упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу "Ваньян против Российской Федерации", §§ 46 - 47, упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты по делу "Раманаускас против Литвы", § 54, и упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу "Эдвардс и Льюис против Соединенного Королевства", § 46).

118. В настоящем деле суды первой инстанции, столкнувшись с убедительным и даже доказуемым утверждением о том, что негласные сотрудники милиции и информаторы не действовали пассивно, должны были рассмотреть вопрос о том, являются ли результаты проверочных закупок допустимыми доказательствами, в частности, проверить, не омрачены ли они подстрекательством. Истолкованное в свете прецедентной практики Европейского Суда, это требование предусматривает обязанность установить

в состязательном разбирательстве мотивы назначения операции, степень причастности милиции к преступлению и характер подстрекательства или давления, которому подвергся заявитель (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу "Раманаускас против Литвы", § 71, и упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу "Банникова против Российской Федерации", § 73).

119. Европейский Суд подчеркивает значение контрольной функции судов и их повышенную ответственность в системе, в которой милицейская операция проводится в отсутствие достаточной правовой базы или адекватных гарантий, как это обычно происходит в Российской Федерации (см. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу "Худобин против Российской Федерации", §§ 133 - 135, упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу "Банникова против Российской Федерации", § 56, и упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу "Веселов и другие против Российской Федерации", § 94). В такой системе судебная проверка довода о подстрекательстве составляет единственное эффективное средство установления причин негласных операций и позволяет удостовериться в том, что во время этих операций агенты действовали "в основном пассивным образом".

120. Европейский Суд напоминает, что для эффективного рассмотрения довода о подстрекательстве суду первой инстанции следует принять необходимые меры для установления истины по делу, имея в виду, что бремя доказывания возлагается на сторону обвинения, которая должна доказать отсутствие подстрекательства (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу "Раманаускас против Литвы", § 70). Это подразумевает задачу определения того, какой материал должен быть приобщен к делу в целях рассмотрения довода о подстрекательстве (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу "Эдвардс и Льюис против Соединенного Королевства", § 53).

121. Во всех этих уголовных делах, в которых ФСКН ссылалась на секретную информацию из нераскрытых источников, уличающую заявителей в сбыте наркотиков, суды страны должны установить наличие такой информации до первого контакта между негласным сотрудником и подозреваемым, оценить содержание этой информации и решить, должна ли она быть раскрыта защите. При обстоятельствах настоящих дел довод о подстрекательстве не мог быть рассмотрен без истребования всех относимых материалов по поводу предположительно существовавшей ранее "оперативной информации", уличавшей заявителей, до негласных операций и допроса секретных сотрудников по поводу ранних стадий их внедрения. Однако суды не пытались проверить утверждения ФСКН и приняли ее неподтвержденные заявления о том, что имелись достаточные основания подозревать заявителей. Суды отклонили довод о подстрекательстве в нарушение их процессуальных обязательств, вытекающих из прецедентной практики Европейского Суда (см., в частности, § 118 настоящего Постановления). Этот недостаток особенно важен с учетом значения

судебного рассмотрения довода о подстрекательстве, являющегося единственной гарантией против провокации, доступной в российской системе.

122. В таких делах, как настоящие, разрешение довода о подстрекательстве неотделимо от вопроса виновности подсудимого, и уклонение от его рассмотрения невосполнимо компрометировало исход судебных разбирательств по делам заявителей. Оно также не соответствовало фундаментальным гарантиям справедливого судебного разбирательства, в частности, принципам состязательности и равенства сторон. Суды не обеспечили исполнение стороной обвинения бремени доказывания отсутствия подстрекательства и тем самым ненадлежащим образом возложили бремя представления доказательств подстрекательства на заявителей. Поскольку "оперативная информация" не раскрывалась, заявители не могли оспорить ее содержание и относимость, и это бремя было невозможно исполнить. Следовательно, заявители были поставлены в неблагоприятное положение по отношению к стороне обвинения в отсутствие уравнивающих факторов, восстанавливающих равенство сторон и обеспечивающих общую справедливость уголовного разбирательства.

123. С учетом упоминавшихся выше факторов Европейский Суд полагает, что во всех пяти делах суды первой инстанции не исполнили обязанности по эффективному рассмотрению доводов о подстрекательстве.

(iii) Заключение

124. В контексте довода о подстрекательстве Европейский Суд нашел, что во всех делах заявителей суды страны не приняли мер по проверке содержания оперативных дел, предположительно уличающих их в сбыте наркотиков (см. §§ 103 - 106 настоящего Постановления). Они не установили мотивов принятия решения о негласном мероприятии, степень участия милиции в совершении преступления и характер любого подстрекательства или давления, которому подверглись заявители. С учетом вышеизложенного Европейский Суд заключает, что суды страны не исполнили свою обязанность по принятию во внимание всех возможных материалов, подкрепляющих довод о подстрекательстве. Этот недостаток лишил суды возможности проведения эффективной судебной проверки проверочных закупок, тем самым не применив единственную гарантию против милицейской провокации в системе, в которой санкционирование негласных операций не сопровождается гарантиями против злоупотреблений.

125. Соответственно, имело место нарушение статьи 6 Конвенции в отношении всех пятерых заявителей.

III. ИНЫЕ ПРЕДПОЛАГАЕМЫЕ НАРУШЕНИЯ КОНВЕНЦИИ

126. Двое заявителей выдвинули дополнительные жалобы со ссылкой на различные статьи Конвенции и Протоколов к ней. Однако с учетом предоставленных ему материалов, и насколько эти доводы относятся к юрисдикции Европейского Суда, он находит, что они не свидетельствуют о наличии признаков нарушения прав и свобод, предусмотренных Конвенцией

или Протоколами к ней. Следовательно, жалоба в данной части подлежит отклонению в соответствии с пунктами 3 и 4 статьи 35 Конвенции.

IV. ПРИМЕНЕНИЕ СТАТЬИ 41 КОНВЕНЦИИ

127. Статья 41 Конвенции предусматривает:

"Если Европейский Суд объявляет, что имело место нарушение Конвенции или Протоколов к ней, а внутреннее право Высокой Договаривающейся Стороны допускает возможность лишь частичного устранения последствий этого нарушения, Европейский Суд, в случае необходимости, присуждает справедливую компенсацию потерпевшей стороне".

128. Зверян не выдвинул требований о справедливой компенсации. Соответственно, Европейский Суд полагает, что отсутствуют основания для присуждения ему какой-либо суммы в этой части.

129. Другие заявители выдвинули следующие требования.

А. Ущерб

130. В качестве компенсации морального вреда Иван и Виктор Лагутины требовали по 25 000 евро каждый, Семенов требовал 195 000 евро, а Шляхова - 10 000 евро.

131. Власти Российской Федерации оспорили эти требования как чрезмерные и выходящие за рамки компенсаций, присуждаемых Европейским Судом по сходным делам. Они полагали, что в случае установления нарушения Конвенции Европейским Судом такое установление нарушения само по себе являлось бы достаточной справедливой компенсацией для заявителей.

132. Европейский Суд полагает, что в настоящем деле при присуждении справедливой компенсации следует учитывать тот факт, что заявителям не был обеспечен справедливый суд, поскольку они были осуждены за преступления, связанные с наркотиками, к совершению которых их подстрекала милиция в нарушение статьи 6 Конвенции. Заявителям, несомненно, был причинен моральный вред вследствие нарушения их прав. Однако требуемые суммы представляются чрезмерными. Оценивая указанные обстоятельства на справедливой основе, Европейский Суд присуждает Ивану и Виктору Лагутиным, Семенову и Шляховой по 3 000 евро в качестве компенсации морального вреда, а также любой налог, подлежащий начислению на указанную выше сумму.

133. Кроме того, Европейский Суд напоминает свою последовательную прецедентную практику о том, что, если права заявителя, гарантированные статьей 6 Конвенции, были нарушены, он должен быть как можно скорее поставлен в положение, в котором находился бы, если бы требования этого положения не были нарушены, и что наиболее целесообразной формой возмещения было бы в принципе новое рассмотрение дела или возобновление

производства по нему, при наличии такого требования (см. с необходимыми изменениями Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу "Оджалан против Турции" (Ocalan v. Turkey), жалоба N 46221/99, § 210, последняя часть, ECHR 2005-IV, упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу "Малининас против Литвы", § 43, Постановление Европейского Суда по делу "Попов против Российской Федерации" (Popov v. Russia) от 13 июля 2006 г., жалоба N 26853/04, § 264). Это относится ко всем пяти заявителям по настоящему делу. Европейский Суд в этой связи отмечает, что статья 413 УПК РФ предусматривает возможность возобновления разбирательства по уголовному делу в случае установления Европейским Судом нарушения Конвенции (см. § 67 настоящего Постановления).

134. Наконец Европейский Суд подчеркивает, что уклонение от эффективной судебной проверки довода о подстрекательстве, которое повлекло установление нарушения в настоящем деле, по существу связано со структурным уклонением российской правовой системы от обеспечения гарантий против злоупотреблений в ходе проведения проверочных закупок. Европейский Суд уже выявлял структурный характер проблемы, указывая, что в отсутствие ясной и предсказуемой процедуры санкционирования проверочных закупок и оперативных экспериментов система была в принципе неадекватной и располагающей к злоупотреблениям (см. §§ 93 и 115 настоящего Постановления с дополнительными отсылками). Эта ситуация в принципе требует принятия мер общего характера государством-ответчиком, которое сохраняет под надзором Комитета министров свободу выбора средств, с помощью которых исполнит свое правовое обязательство в соответствии со статьей 46 Конвенции, при условии, что такие средства совместимы с выводами Постановления Европейского Суда (см. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу "Скоццари и Джунта против Италии" (Scozzari and Giunta v. Italy), жалобы N 39221/98 и 41963/98, § 249, ECHR 2000-VIII, и Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу "Брониовский против Польши" (Broniowski v. Poland), жалоба N 31443/96, § 192, ECHR 2004-V).

В. Судебные расходы и издержки

135. Заявители не выдвинули требований по данному основанию.

136. Власти Российской Федерации не прокомментировали это.

137. В соответствии с прецедентной практикой Европейского Суда заявитель имеет право на возмещение расходов и издержек только в той части, в которой они были действительно понесены, являлись необходимыми и разумными по размеру. С учетом предоставленных документов и вышеизложенных критериев Европейский Суд не присуждает заявителям какой-либо суммы по данному основанию.

С. Процентная ставка при просрочке платежей

138. Европейский Суд полагает, что процентная ставка при просрочке платежей должна определяться исходя из предельной кредитной ставки Европейского центрального банка плюс три процента.

НА ОСНОВАНИИ ИЗЛОЖЕННОГО СУД ЕДИНОГЛАСНО:

- 1) решил объединить жалобы в одно производство;
- 2) признал жалобу приемлемой в части осуждения заявителей за преступления, совершенные по подстрекательству милиции, а в остальной части - неприемлемой;
- 3) постановил, что имело место нарушение пункта 1 статьи 6 Конвенции в отношении всех пятерых заявителей;
- 4) постановил, что:
 - (a) государство-ответчик обязано в течение трех месяцев со дня вступления настоящего Постановления в силу в соответствии с пунктом 2 статьи 44 Конвенции выплатить Ивану и Виктору Лагутиным, Семенову и Шляховой по 3 000 евро (три тысячи евро) каждому в качестве компенсации морального вреда, подлежащие переводу в рубли по курсу, который будет установлен на день выплаты, а также любой налог, начисляемый на указанную сумму;
 - (b) с даты истечения указанного трехмесячного срока и до момента выплаты на эти суммы должны начисляться простые проценты, размер которых определяется предельной кредитной ставкой Европейского центрального банка, действующей в период неуплаты, плюс три процента;
- 5) отклонил оставшуюся часть требований заявителей о справедливой компенсации. Совершено на английском языке, уведомление о Постановлении направлено в письменном виде 24 апреля 2014 г. в соответствии с пунктами 2 и 3 правила 77 Регламента Суда.

Председатель Палаты Суда
ИЗАБЕЛЬ БЕРРО-ЛЕФЕВР

Секретарь Секции Суда
СЕРЕН НИЛЬСЕН

В соответствии с пунктом 2 статьи 45 Конвенции и пунктом 2 правила 74 Регламента Суда к Постановлению прилагается совпадающее особое мнение судьи Паулу Пинту ди Альбукерки, к которому присоединился судья Дмитрий Дедов.

ПРИЛОЖЕНИЕ

Перечень жалоб

N п/п	Жалоба N	Дата подачи	Ф.И.О. заявителя (-ницы) Дата рождения Место жительства	Представитель
1	19678/07	06.01.2007	Андрей Николаевич Семенов 30.10.1979 Новочебоксарск, Чувашская Республика	Вадим Андреевич Лоцилин
2	52340/08	03.06.2008	Екатерина Александровна Шляхова 25.04.1986 станция Зеленчукская, Краснодарский край	Руслан Хамсудинович Хушт, заявительнице была предоставлена юридическая помощь
3	6228/09	17.12.2008	Иван Васильевич Лагутин 13.11.1980 село Кочубеевское, Ставропольский край	Александр Сергеевич Давыдов
4	7451/09	10.10.2008	Алексей Леонидович Зверян 14.04.1986 Обнинск, Калужская область	Валентин Валентинович Богайчук
5	19123/09	14.03.2009	Виктор Васильевич Лагутин 29.01.1986 Ставрополь, Ставропольский край	Георгий Анзорович Уваров

**СОВПАДАЮЩЕЕ ОСОБОЕ МНЕНИЕ СУДЬИ
ПАУЛУ ПИНТУ ДИ АЛЬБУКЕРКИ, К КОТОРОМУ
ПРИСОЕДИНИЛСЯ
СУДЬЯ ДМИТРИЙ ДЕДОВ**

1. Дело Лагутина и других распространяет юрисдикцию Европейского Суда по правам человека (далее - Европейский Суд) на особые методы расследования. Новизна дела заключается в отсутствии судебной проверки наличия уличающих доказательств, составляющих основу решения о негласной операции, и, следовательно, пределов причастности полиции к преступлению. Совершенно правомерно Европейский Суд установил нарушение статьи 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее - Конвенция) и решительно раскритиковал недостатки применимого российского законодательства, а именно Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" от 12 августа 1995 г., но он мог и должен был пойти дальше и дать надлежащие рекомендации властям Российской Федерации по введению адекватного законодательства об особых методах расследования ("оперативно-розыскной деятельности"). С учетом системного недостатка российского правопорядка, ранее отмеченного Европейским Судом, и повторившегося в настоящем деле, назрело установление Европейским Судом требований к соответствующему Конвенции законодательству об особых методах расследования и возложение на государство-ответчика обязанности пересмотра своего законодательства в соответствии с этими требованиями. Кроме того, данные дела содержат некоторые особо серьезные особенности, заслуживающие внимания Европейского Суда, такие как длительность милицейского расследования в отношении одного из подозреваемых, аудио- и видеозапись негласных операций и осуществление одной негласной операции в период нахождения подозреваемого в состоянии опьянения. Цель настоящего мнения в рассмотрении этих конкретных вопросов совместно с общей проблемой, вытекающей из статьи 46 Конвенции.

ОСОБЫЕ МЕТОДЫ РАССЛЕДОВАНИЯ В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

2. На основании современных международно-правовых стандартов в целом и прецедентной практики Европейского Суда в частности, а также сравнительно-правовых исследований соответствующей нормативной базы некоторых европейских стран можно подтвердить возникновение международного консенсуса относительно минимального содержания совместимого с правами человека законодательства об особых методах

расследования. Этот консенсус отражается повсеместно в Приложении IV к Международной конвенции о взаимном административном содействии в предотвращении, расследовании и пресечении таможенных правонарушений (1977), статьях 1 (g) и 11 Конвенции ООН о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ (1988), статье 20 Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности (2000), статье 50 Конвенции ООН против коррупции (2003), статьях 11 и 12 Международной конвенции о взаимном административном содействии в таможенных делах (2003), статье 14 Типового соглашения о полицейском сотрудничестве Интерпола, Рекомендациях N 31 и 37 Рекомендаций ФАТФ о международных стандартах борьбы с легализацией денежных средств и финансированием и распространением терроризма (2012) <1>, Рекомендациях G8 об особых методах расследования и других важных мерах по борьбе с организованной преступностью и терроризмом (2004) <2> и статье 5 Модельных правил о преступлениях легализации денежных средств, связанных с незаконным оборотом наркотиков и другими тяжкими преступлениями Межамериканской комиссии по контролю за злоупотреблением использованием наркотических веществ (CICAD) (1992 года, последние изменения внесены в 2005 году).

<1> См. предыдущую Рекомендацию N 36 Рекомендаций ФАТФ (редакция 1996 года) и Рекомендацию N 27 Рекомендаций ФАТФ (редакция 2003 года).

<2> Утверждены на встрече министров юстиции и внутренних дел G8 в Вашингтоне, 11 мая 2004 г.

3. В Европе этот консенсус выражен в статьях 40 и 73 Конвенции о применении Шенгенского соглашения (1990), статье 4 (2) Конвенции об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности (1990) <3>, статьях 21 и 22 Конвенции о взаимной помощи и сотрудничестве между таможенными администрациями (Конвенция Неаполь II) (1997) <4>, статье 23 Конвенции об уголовной ответственности за коррупцию (1999) <5>, статьях 12 и 14 Конвенции о взаимной помощи по уголовным делам между государствами - членами Европейского союза (2000) <6>, статьях 17 - 19 Второго Дополнительного Протокола к Европейской конвенции о взаимной помощи по уголовным делам (2001) <7>, статье 7 (3) Конвенции Совета Европы об отмывании, выявлении, изъятии, конфискации доходов от преступной деятельности и финансировании терроризма (2005) <8>, статье 6, пункт 1 (a)(vi), решения Совета от 28 февраля 2002 г. о создании Еврююста с целью усиления борьбы с тяжкими формами организованной преступности, с изменениями, внесенными решением Совета 2009/426/JHA, Рекомендации Комитета министров Совета Европы Rec(2001)11 по поводу Руководящих принципов борьбы против организованной преступности, принципе VI Руководящих принципов Комитета министров в области прав человека и борьбы против терроризма (2002) и Рекомендации Комитета

министров Rec(2005)10 об особых методах расследования тяжких преступлений, в том числе террористических актов.

<3> ETS N 141 и пункты 29 и 30 Пояснительного доклада. Договор действует в отношении Российской Федерации с 1 декабря 2001 г.

<4> Акт Совета 98/C 24/01 от 18 декабря 1997 г.

<5> ETS N 173. Договор действует в отношении Российской Федерации с 1 февраля 2007 г.

<6> Акт Совета от 29 мая 2000 г.

<7> ETS N 182 и пункты 132 - 158 Пояснительного доклада.

<8> CETS N 198 и пункты 79 - 90 Пояснительного доклада. Российская Федерация подписала, но еще не ратифицировала этот договор.

Соответственно, совместимое с правами человека законодательство об особых методах расследования должно иметь как минимум следующие признаки.

(1) Закон должен содержать перечень тяжких преступлений, которые могут расследоваться с помощью особого метода расследования, это касается перечня конкретных преступлений или общего указания на преступления, наказываемые не менее чем четырьмя годами лишения свободы <9>.

<9> Статья 2 (b) Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности определяет "серьезное преступление" как преступление, наказуемое лишением свободы на максимальный срок не менее четырех лет или более строгой мерой наказания. Пояснительный доклад к Рекомендации Rec(2005)10 Комитета министров следует этому указанию.

(2) Закон должен предусматривать перечень особых методов расследования, таких как проверочные закупки, контролируемая продажа, контролируемый импорт, контролируемый экспорт, контролируемый транзит, иные контролируемые операции, внедрение и иные негласные операции <10>.

<10> См. § 27 Пояснительного доклада к Рекомендации Rec(2005)10 Комитета министров и принцип VI Руководящих принципов Комитета министров Совета Европы в области прав человека и борьбы против терроризма.

(3) Закон должен предусматривать перечень лиц, которые могут осуществлять особые методы расследования, таких как сотрудники полиции, таможенники и другие агенты правоохранительных органов или частные лица, действующие по указанию правоохранительных органов.

(4) Закон должен устанавливать максимальную продолжительность особых методов расследования, которая может быть продлена один или несколько раз после оценки компетентными органами результатов начальных стадий операции, но в любом случае при наличии максимального срока,

установленного для всей операции <11>.

<11> См. § 156 Пояснительного доклада ко Второму Дополнительному Протоколу к Европейской конвенции о взаимной помощи по уголовным делам.

(5) Закон должен указывать "достаточные основания", которые могут оправдывать применение особого метода расследования, такие как правоприменение и предотвращение преступлений и преследование <12>.

<12> См. главу II, пункт 2 Рекомендации Rec(2005)10 Комитета министров, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу "Раманаускас против Литвы" (Ramanauskas v. Lithuania), жалоба N 74420/01, § 63, ECHR 2008 и Постановление Европейского Суда по делу "Малининас против Литвы" (Malininas v. Lithuania) от 1 июля 2008 г., жалоба N 10071/04, § 36.

(6) Закон также должен отвечать тесту пропорциональности <13> в соответствии со следующими правилами:

<13> См. главу II, пункт 5 Рекомендации Rec(2005)10 Комитета министров и пункт 46 Пояснительного доклада к нему.

(6.1) особые методы расследования должны быть пропорциональны указанным "достаточным основаниям", что требует установления справедливого равновесия между конкурирующими интересами подозреваемого и "достаточными основаниями", приведенными в обоснование особого метода расследования;

(6.2) установление равновесия также должно принимать во внимание права и интересы предполагаемых потерпевших, и, таким образом, например, контролируемая поставка нецелесообразна в делах о торговле людьми;

(6.3) чем более серьезны подозреваемые преступления и их прошлые или будущие последствия, тем более интрузивным и экстенсивным может быть особый метод расследования;

(6.4) особый метод расследования должен обеспечить соблюдение существа (или минимальной сути) прав подозреваемых, таких как право на жизнь и здоровье.

(7) Закон должен требовать соблюдения принципа необходимости <14> в соответствии со следующими правилами:

<14> См. главу II, пункт 6 Рекомендации Rec(2005)10 Комитета министров и пункт 155 Пояснительного доклада ко Второму Дополнительному Протоколу к Европейской конвенции о взаимной помощи по уголовным делам.

(7.1) особый метод расследования должен быть необходим, что означает, что вмешательство в права подозреваемых должно адекватно отвечать целям указанных "достаточных оснований" и не заходить далее, чем необходимо для достижения этих целей;

(7.2) особый метод расследования должен быть оправдан только в качестве последней меры, то есть иные средства получения доказательств недоступны;

(7.3) особый метод расследования должен быть спланирован так, чтобы, насколько это возможно, избегать направленности на лиц или организаций, которые не имеют отношения к подозреваемым преступлениям;

(7.4) операция должна быть немедленно прекращена, когда она более не отвечает целям указанных "достаточных оснований".

(8) Закон должен устанавливать перечень органов, уполномоченных выносить решение об особом методе расследования, таких как судья, прокурор, старший полицейский или иной старший правоохранительный агент <15>, в соответствии со следующими правилами:

<15> См. главу II, пункты 1 и 3 Рекомендации Rec(2005)10 Комитета министров.

(8.1) должна быть выдана судебная санкция и должны проводиться регулярные пересмотры особого метода расследования, если он предусматривает вмешательство в право на защиту изображения, голоса или личной жизни <16>, такое как в следующих случаях:

<16> Не следует путать использование конкретных методов и особых методов расследования. Использование таких методов само по себе не является особым методом расследования.

(8.1.1) вторжение и использование аппаратуры внутри домов или частных строений;

(8.1.2) вторжение и использование аппаратуры внутри помещений духовенства, врачей и адвокатов;

(8.1.3) использование аппаратуры вне частных строений;

(8.1.4) запись и перехват телефонных разговоров;

(8.1.5) запись и перехват телекоммуникаций и электронных коммуникаций;

(8.1.6) перехват почты;

(8.1.7) акустическое и оптическое наблюдение, средствами скрытой фотосъемки и скрытой аудио- и видеозаписи;

(8.1.8) использование глобальной системы позиционирования (GPS) спутниковых систем позиционирования;

(8.1.9) автоматическое сравнение персональных данных, определяемое как скрининг конкретных персональных характеристик подозреваемого в базе данных, хранящихся для иных целей, чем предотвращение преступлений и

преследование;

(8.1.10) долгосрочное наблюдение, определяемое как наблюдение в течение непрерывного периода, превышающего 24 часа или более двух дней, которое предполагает "изображение в движении" (Bewegungsbild) жизни подозреваемого.

(8.2) В экстренных случаях особый метод расследования, предполагающий вмешательства, упомянутые в (8.1), может быть санкционирован прокурором, но должен быть подтвержден судьей в течение непродолжительного срока.

(8.3) Особый метод расследования, который не предполагает вмешательства, упомянутые в (8.1), может быть также санкционирован прокурором, старшим сотрудником полиции или иным старшим сотрудником правоохранительных органов.

(8.4) Санкционирующий агент не должен быть каким-либо образом привлечен к исполнению операции, то есть не должен быть исполняющим агентом, принадлежащим к той же службе, что и исполняющий агент, или иметь иерархическую или надзорную власть по отношению к исполняющему агенту <17>.

<17> См. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу "Худобин против Российской Федерации", § 135.

(9) Закон должен устанавливать процедуру, соблюдаемую при вынесении и исполнении решения об особом методе расследования <18>, которая включает следующее:

<18> См. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу "Худобин против Российской Федерации", § 135, и упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу "Раманаускас против Литвы", § 53.

(9.1) к запросу об особом методе расследования должны прилагаться уличающие доказательства, которые содержат, по крайней мере, достаточные основания для подозрения (hinreichende Tatverdacht) о том, что преступление было совершено, совершается или будет совершено; этот стандарт ниже стандарта ясных прочных доказательств (dringende Tatverdacht), но выше стандарта простого добросовестного, первоначального подозрения (Anfangsverdacht) <19>;

<19> См. главу II, пункт 4 Рекомендации Rec(2005)10 Комитета министров и пункт 44 Пояснительного доклада к нему.

(9.2) компетентный орган должен вынести мотивированное решение об обосновании, цели и пределах операции и, при необходимости, о санкционировании использования государственным агентом (или частным

лицом по указанию государственного агента) ложной личности, подложных документов, фальшивых денег или незаконного оружия, действия от имени мнимых юридических лиц, совершения притворных сделок или совершения иных преступлений, являющихся средством для проведения операции, за исключением преступлений против жизни или здоровья <20>;

<20> Решение Европейского Суда по делу "Секейра против Португалии" (Sequeira v. Portugal), жалоба N 73557/01, ECHR 2003-VI, Решение Европейского Суда по делу "Юрофинаком" против Франции" (Eurofinacom v. France), жалоба N 58753/00, ECHR 2004-VII, упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу "Ваньян против Российской Федерации", § 49, и упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу "Худобин против Российской Федерации", § 134.

(9.3) государственный агент (или частное лицо, действующее по указанию государственного агента) должен документировать посредством составления письменных отчетов все виды деятельности, которые он осуществлял, и происшествия, имевшие место во время операции, и должен регулярно представлять эти документы в санкционирующий орган.

(10) Закон должен предусматривать судебную процедуру для оценки и потенциального исключения доказательств, собранных во время операции <21>, даже в случае признания вины <22>, которая должна учитывать следующие четыре правила доказывания:

<21> Пределы судебной проверки должны включать причины проведения негласной операции, степень причастности полиции к преступлению и характер подстрекательства или давления, которому подвергся обвиняемый (см. упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты по делу "Раманаускас против Литвы", § 71), и суд должен обладать полномочиями для исключения доказательств, не соответствующих правовой основе негласных операций (см. упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу "Худобин против Российской Федерации", §§ 133 - 135).

<22> См. главу II, пункт 7, Рекомендации Rec(2005)10 Комитета министров и упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу "Раманаускас против Литвы", § 72.

(10.1) только доказательства, относящиеся к преступным действиям и бездействию, включенным в перечень, упомянутый в пункте (1), могут рассматриваться для целей уголовного преследования и осуждения, а доказательства преступлений, не входящих в этот перечень, не могут рассматриваться для правоохранных целей;

(10.2) только доказательства, относящиеся к преступным действиям и бездействию, не подстрекавшимся агентом, могут рассматриваться для целей уголовного преследования и осуждения, а доказательства преступлений, подстрекавшихся, поощрявшихся или спровоцированных государственным

агентом (или частным лицом, действующим по указанию государственного агента), не могут рассматриваться для правоохранных целей;

(10.3) бремя доказывания отсутствия подстрекательства, поощрения или провокации возлагается на сторону обвинения <23>;

<23> Подстрекательство или склонение имеет место, когда подозреваемый не совершил бы преступление в отсутствие действий государственного агента (см. Постановление Европейского Суда по делу "Тейшейра ди Каштру против Португалии" (Teixeira de Castro v. Portugal) от 9 июня 1998 г., §§ 34 - 36, Reports of Judgments and Decisions 1998-IV, и упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу "Раманаускас против Литвы", § 70). Российский закон 1995 года с изменениями, внесенными Федеральным законом 2007 года, прямо запрещает "подстрекать, склонять, побуждать в прямой или косвенной форме к совершению противоправных действий (провокация)".

(10.4) доказательства, собранные средствами особого метода расследования, должны быть подкреплены иными убедительными законно полученными доказательствами, и, таким образом, уголовное осуждение не может быть основано исключительно или в решающей степени на доказательствах, полученных средствами операции.

(11) Закон должен установить процедуру перекрестного исследования сторонами доказательств, собранных средствами особого метода расследования <24>, которая содержит правила, позволяющие обвиняемому выдвинуть жалобу на подстрекательство <25>, и обеспечивающие защиту и конфиденциальность личности государственного агента (или личности частного лица, действующего по указанию государственного агента), некоторых полицейских методов расследования или иной относимой информации по основаниям иммунитета публичного интереса, но в любом случае предоставляющие достаточные гарантии для оспаривания обвиняемым доказательств, представленных прокурором <26>.

<24> См. упоминавшееся выше Решение Европейского Суда по делу "Секейра против Португалии" и упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу "Банникова против Российской Федерации", § 76.

<25> См. принцип VI Руководящих принципов Комитета министров в области прав человека и борьбы против терроризма и упоминавшееся выше Постановление Большой Палаты по делу "Раманаускас против Литвы", § 69.

<26> См. Постановление Европейского Суда по делу "Дорсон против Нидерландов" (Doorson v. Netherlands) от 26 марта 1996 г., § 70, Reports 1996-II, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу "Эдвардс и Льюис против Соединенного Королевства" (Edwards and Lewis v. United Kingdom), жалобы N 39647/98 и 40461/98, § 46, ECHR 2004-X, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу "А. и другие против Соединенного Королевства" (A. and Others v. United Kingdom), жалоба N

3455/05, §§ 205 - 224, ECHR 2009, и упоминавшееся выше Постановление Европейского Суда по делу "Банникова против Российской Федерации", §§ 62 - 65.

(12) Закон должен предусматривать возможность обжалования в целях оспаривания законности сбора доказательств и их достоверности.

(13) Закон должен предусматривать исключение уголовной ответственности государственного агента (или частного лица, действующего по указанию государственного агента) только в пределах, в которых преступления, совершенные им во время операции, являются средством для целей операции и надлежащим образом санкционированы в соответствии с пунктом (9.2), и агент соблюдает условия, указанные в пунктах (10.1) и (10.2). Любые преступления, совершенные против жизни или здоровья государственного агента (или частного лица, действующего по указанию государственного агента) во время операции, могут быть оправданы в соответствии с общими условиями уголовного законодательства (например, самозащита, состояние необходимости или конфликт обязанностей).

ПРИМЕНЕНИЕ НАМЕЧЕННОГО ВЫШЕ СТАНДАРТА В НАСТОЯЩИХ ДЕЛАХ

4. С учетом вышеизложенного недостатки поведения милиции в настоящих делах поражают, и суды страны и прокуроры, кроме того, составляли лишь ограниченное средство правовой защиты или не составляли никакого. В деле братьев Лагутиных вторая и третья операции нарушали принцип необходимости, поскольку сбора доказательств в первой операции было достаточно для подкрепления обвинения, как правомерно указал президиум Ставропольского краевого суда. Последующие доказательства были, таким образом, омрачены нарушением принципа необходимости. Вместе с тем велась видеозапись первой и второй негласной операций относительно братьев <27>. Видеозапись операций имела двойные последствия. С одной стороны, она повысила степень вмешательства операции в права подозреваемого, поскольку его голос и изображение записывались без его согласия. Но, с другой стороны, она также обеспечивает более тщательную проверку судьей и сторонами законности и достоверности собранных доказательств. Таким образом, видеозапись должна быть санкционирована судьей в соответствии с природой права на защиту изображения и голоса как конвенционного права <28>. Поскольку в деле Лагутиных судебная санкция не была получена, доказательства, собранные против них на основании негласной операции или вытекающие из нее иным образом, должны были быть исключены судами страны <29>.

<27> См. § 15 настоящего Постановления.

<28> См. § 5 знаменательного Постановления от 27 июня 2013 г. N 21 Пленума Верховного Суда Российской Федерации: "исходя из практики

Европейского Суда использование изображения гражданина без его согласия представляет собой ограничение соответствующих прав, гарантируемых Конвенцией", и особое мнение судьи Пинту ди Альбукерки в Постановлении Большой Палаты Европейского Суда по делу "Седрман против Швеции" (Soderman v. Sweden), жалоба N 5786/08, ECHR 2013.

<29> См. § 11 упоминавшегося выше Постановления N 21 Пленума Верховного Суда Российской Федерации.

Этот вывод тем более убедителен, что негласный сотрудник не отчитывался перед руководством по поводу способа его коммуникаций с подозреваемыми до проверочных закупок и между ними.

5. В деле Семенова негласный сотрудник "Иванов" являлся милицейским информатором, чья личность сохранялась в тайне. Возможно, что судья мог истребовать подробности о его личности, но законодательство страны неясно в части того, мог ли прокурор удержать эту информацию, если бы судья ее запросил. Будучи допрошенным в судебном заседании агент "Иванов" не ответил ни на один относимый вопрос, заданный ему. Более того, власти Российской Федерации признали, что милиция завела дело на подозреваемого за полтора года до проверочной закупки, но это дело не было представлено суду или передано сторонам для ознакомления. Тем более необычно, что такое скрытое наблюдение продолжалось в течение столь длительного времени без санкции судьи <30>. Действительно, в соответствии с применимой нормативной базой наблюдение могло продолжаться годами, так как ничто не препятствовало милиции в сопровождении, мониторинге и изучении жизни лица в течение неограниченного срока без сообщения результатов столь длительного наблюдения судье или прокурору. В заключение отсутствовало реальное перекрестное исследование доказательств, предоставленных стороной обвинения, и, что еще хуже, основная часть следственной деятельности милиции, включая аудиозапись негласной операции, осуществлялась в отсутствие эффективного надзора судьи. Здесь также доказательства, собранные милицией, не достигают международного правозащитного стандарта.

<30> См. § 25 настоящего Постановления.

6. В деле против Шляховой во время негласной операции подозреваемая находилась в состоянии наркотического опьянения, которое было очевидно для негласного сотрудника <31>. По крайней мере, принцип пропорциональности, если не основной принцип человеческой солидарности, требует, чтобы государственные агенты не начинали или не продолжали действия, вредящие правам и интересам граждан, если последние тяжело больны или опьянены. Особое состояние уязвимости подозреваемого должно было заставить негласного сотрудника приостановить операцию. Еще хуже, что, как утверждала подсудимая, ее состояние опьянения было вызвано самим негласным сотрудником <32>. Подобное утверждение должно было привлечь

максимальное внимание судов страны. Однако суды не расследовали это утверждение серьезно, не включив в свои решения сведения о каком-либо его рассмотрении. По сути в решениях состояние опьянения подсудимой не было принято во внимание вообще. Кроме того, суды страны не делали ни малейшей попытки разъяснить явное противоречие между данными прокурора и сотрудников милиции во время слушания <33>. В заключение, даже если предположить, что негласный сотрудник не причастен к опьянению подсудимой, что является неопределенным, доказательства, вытекающие из негласной операции, были опорочены и должны были быть исключены судами страны, поскольку негласный сотрудник в любом случае действовал в нарушение принципа пропорциональности, продолжив операцию при состоянии серьезного опьянения подозреваемой. Это заключение подкрепляется тем фактом, что решения, санкционировавшие проверочные закупки, были вынесены тем же оперативным сотрудником, который организовал проверочные закупки и составлял документы в связи с ними, что делает недействительной всю процедуру санкционирования.

<31> См. § 37 настоящего Постановления.

<32> См. § 42 настоящего Постановления.

<33> См. § 38 настоящего Постановления.

7. В деле Зверяна суд кассационной инстанции даже не стал рассматривать довод о подстрекательстве, оставив подсудимого без какой-либо правовой защиты <34>. В этом случае также отсутствовали надзор за негласной операцией со стороны судьи или прокурора и санкционирование аудиозаписи операции судьей.

<34> См. § 59 настоящего Постановления.

8. Во всех делах, рассмотренных Европейским Судом, власти Российской Федерации утверждали, что в соответствии со статьей 12 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" от 12 августа 1995 г. данные об источниках информации в связи с проведением проверочной закупки не подлежали раскрытию в настоящих делах, поскольку составляли государственную тайну и, хотя они могли быть раскритикованы руководителем органа, проводившего операцию, отсутствовала необходимость в их рассекречивании, так как доказательства, представленные судам страны, были достаточны для разрешения вопроса о наличии провокации. Эта линия аргументации неубедительна по двум причинам. Во-первых, во внутригосударственных разбирательствах не обсуждался вопрос о том, составляли ли милицейские расследования государственную тайну, это утверждение было впервые выдвинуто в Европейском Суде. Во-вторых, материалы дела не подтверждают вывод о том, что в то время принимались решения о действительности особых методов расследования, доказательства, представленные различным национальным судам, были достаточными для

разрешения вопроса о провокации. Вопреки объяснениям властей Российской Федерации, из материалов дела следует, что суды страны без колебаний согласились с наличием достаточных уличающих доказательств, составлявших основу решения о негласной операции, и, следовательно, милицейская провокация не имела места. Отсутствие судебной проверки негласных операций с аудио- и видеозаписями усугублялось тем, что не имел места эффективный и регулярный контроль за милицейским надзором со стороны прокурора. Действительно, существующая практика отражает недостатки правовой основы "оперативно-розыскной деятельности", которая лишена базовых правозащитных гарантий, и возможность возбуждения заявителем судебного разбирательства с целью признания "оперативного эксперимента" незаконным и требования об исключении его результатов как незаконно полученных явно недостаточна <35>.

<35> Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу "Быков против Российской Федерации" (Bykov v. Russia), жалоба N 4378/02, §§ 80 - 83, ECHR 2009.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

9. Борьба с наркотрафиком является приоритетом правоприменения в Европе, и особые методы расследования являются могущественным средством ее ведения. Но в Европе существуют точные пределы средств, которые могут использоваться судами и правоохранительными агентами в такой борьбе. И эти пределы серьезно нарушены в делах, рассматриваемых Европейским Судом, таких как настоящие. Чтобы решить эту системную проблему, государство-ответчик должно не только реформировать свое законодательство об особых методах расследования в соответствии с вышеупомянутыми международными правозащитными стандартами прав человека, но и должно принять дополнительные административные меры для достижения эффективного исполнения нового законодательства в практике всех правоохранительных органов и особенно милиции. Кроме того, в конкретных делах, рассмотренных Европейским Судом, суды страны должны обязательно отменить несправедливые обвинительные приговоры, вынесенные на основании оспариваемых негласных операций, и, следовательно, освободить осужденных от выдвинутых против них обвинений, поскольку несправедливые обвинительные приговоры все еще серьезно влияют на заявителей <36>. Любое другое решение противоречило бы верховенству права.

<36> Это заключение может быть также применимо к лицам, которые могут быть в сходном положении по отношению к заявителям. См. пункты 17 и 21 принципиально важного упоминавшегося выше Постановления N 21 Пленума Верховного Суда Российской Федерации.
