

УЧАСТИЕ АДВОКАТА В ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ТРЕБУЕТ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО РЕШЕНИЯ

А.В. ЧУРКИН

Чуркин Александр Васильевич, доцент кафедры уголовного процесса Военного университета Министерства обороны РФ, кандидат юридических наук.

Статья А.В. Чуркина посвящена актуальной практической проблеме. Автор рассматривает взаимно противоречивую и непоследовательную судебную практику Европейского суда по правам человека и Конституционного Суда РФ относительно допуска адвоката для участия в гласных оперативно-розыскных мероприятиях, предлагая дополнить Федеральный закон "Об оперативно-розыскной деятельности" правовой нормой об участии адвоката в таких мероприятиях.

Ключевые слова: адвокат, гласные оперативно-розыскные мероприятия, судебная практика.

Часть 1 ст. 48 Конституции РФ закрепляет: "Каждому гарантируется право на получение квалифицированной юридической помощи". Статья 89 "Использование в доказывании результатов оперативно-розыскной деятельности" УПК РФ устанавливает следующее правило: "В процессе доказывания запрещается использование результатов оперативно-розыскной деятельности, если они не отвечают требованиям, предъявляемым к доказательствам настоящим Кодексом". Пункт 1 ч. 2 ст. 75 УПК РФ к недопустимым доказательствам относит показания подозреваемого, а равно обвиняемого, данные ими в ходе досудебного производства по уголовному делу в отсутствие защитника, включая случаи отказа от защитника и не

подтвержденные подозреваемым, обвиняемым в суде.

Правовым обоснованием участия адвоката-защитника в оперативно-розыскных действиях (далее - ОРМ) являются также следующие нормы Конституции РФ:

- "человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина - обязанность государства" (ст. 2);

- "органы государственной власти и их должностные лица должны соблюдать Конституцию Российской Федерации" (ч. 2 ст. 15);

- "права и свободы человек и гражданина являются непосредственно действующими. Они определяют смысл, содержание и применение законов" (ст. 18);

- "государственная защита прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации гарантируется" (ч. 1 ст. 45);

- "Конституция Российской Федерации имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории Российской Федерации" (ч. 1 ст. 15).

Пленум Верховного Суда РФ в Постановлении от 31 октября 1995 г. N 8 "О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия" ориентировал суды общей юрисдикции на непосредственное применение конституционных норм и строгое соблюдение конституционного права (ч. 1 ст. 48) **каждого** гражданина на получение квалифицированной юридической помощи (п. п. 2, 17). Конституционный Суд РФ в Определении от 9 июня 2005 г. N 327-О <1> подтвердил право **каждого** гражданина на получение квалифицированной юридической помощи даже при проведении в отношении него ОРМ.

<1> Определение Конституционного Суда РФ от 9 июня 2005 г. N 327-О "По жалобе гражданина Чукова Анзаура Николаевича на нарушение его конституционных прав положениями пунктов 1 и 3 части первой статьи 6 и

подпункта 1 пункта 2 части первой статьи 7 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" // СПС "Гарант" (дата обращения: 10.02.2014).

В Постановлении от 27 июня 2000 г. N 11-П <2> Конституционный Суд РФ специально разъяснил следующее:

<2> Постановление Конституционного Суда РФ от 27 июня 2000 г. N 11-П "По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 47 и части второй статьи 51 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобой гражданина В.И. Маслова" // СПС "Гарант" (дата обращения: 10.02.2014).

- "...закрепляя конституционное право, предусмотренное ч. 1 ст. 48 Конституции РФ, как непосредственно действующее, Конституция Российской Федерации **не связывает предоставление помощи адвоката (защитника) с формальным признанием лица подозреваемым либо обвиняемым** (здесь и далее выделено авт.), а следовательно, и с моментом принятия органом дознания, следствия или прокуратуры какого-либо процессуального акта и не наделяет федерального законодателя правом устанавливать ограничительные условия его реализации" (абз. 2 п. 2 описательно-мотивировочной части);

- "юридическая помощь адвоката должна быть предоставлена **каждому**" (п. 3 описательно-мотивировочной части).

В Определении от 5 февраля 2004 г. N 25-О Конституционный Суд РФ отмечал: "Содержащееся в статье 48 (часть 1) Конституции Российской Федерации положение о том, что каждому гарантируется получение квалифицированной юридической помощи, означает конституционную обязанность государства обеспечить каждому желающему достаточно высокий уровень любого из видов предоставляемой юридической помощи"

(абз. 8 п. 3) <3>.

<3> Определение Конституционного Суда РФ от 5 февраля 2004 г. N 25-О "По жалобе гражданки Ивкиной Валентины Оноприевны на нарушение ее конституционных прав частью первой статьи 45 и статьей 405 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации" // СПС "Гарант" (дата обращения: 10.02.2014).

Несмотря на эти правовые нормы, в том числе конституционные, а равно разъяснения Конституционного Суда РФ, которому как единственному компетентному в России органу предоставлено исключительное право толкования конституционных норм, в действующем почти 19 лет Федеральном законе "Об оперативно-розыскной деятельности" (далее - Закон об ОРД) вообще отсутствует какая-либо правовая норма о защитнике как субъекте и участнике оперативно-розыскных правоотношений. Данный Закон предусматривает 14 видов ОРМ, которые по усмотрению самих правоприменителей могут проводиться как в гласном, так и негласном режимах. Понятно, что, когда это происходит в негласном режиме (как, например, прослушивание телефонных переговоров, оперативное внедрение, контролируемая поставка, наблюдение и т.п.), защитнику нет необходимости принимать в них участие, поскольку даже сам подзащитный адвоката (для органов, осуществляющих ОРД, этот человек согласно их ведомственным нормативным правовым актам с грифом "совершенно секретно" именуется "проверяемым" либо "разрабатываемым" лицом) не знает о проведении в отношении него этих негласных ОРМ. Практика применения в России Закона об ОРД показывает, что, как правило, защитник участвует в следующих гласных оперативно-розыскных мероприятиях.

1. При опросе, когда:

1.1. Данное ОРМ проводится гласно в качестве самостоятельного ОРМ (например, для дачи объяснений лицо официально повесткой или иным

способом вызывают в правоохранительный орган).

1.2. Опрос сочетается с иными ОРМ (например, по окончании проверочной закупки сбытчика наркотиков задерживают с поличным, проверочная закупка трансформируется из негласного в гласное ОРМ, и проверяемое лицо немедленно опрашивают по обстоятельствам случившегося. В итоге результаты опроса могут стать составной частью протокола или акта о проведении проверочной закупки, либо по его результатам оформляется самостоятельное отдельное письменное объяснение).

2. При сборе образцов для сравнительного исследования, когда:

2.1. Данное ОРМ проводится гласно в качестве самостоятельного ОРМ.

2.2. Сбор образцов для сравнительного исследования сочетается с иными ОРМ и также проводится гласно (например, по окончании оперативного эксперимента по факту получения взятки проверяемое лицо задерживают с поличным, оперативный эксперимент на этом этапе трансформируется из негласного в гласное ОРМ и на гласной основе осуществляют сбор образцов для сравнительного исследования у задержанного с поличным проверяемого лица. В таких случаях факт сбора образцов для сравнительного исследования, а равно пояснения по этим обстоятельствам проверяемого лица, в отдельных случаях может стать составной частью протокола или акта о проведении данного ОРМ либо иного ОРМ, к примеру, того же оперативного эксперимента).

3. При исследовании предметов и документов, когда:

3.1. С самого начала данное ОРМ проводится гласно.

3.2. Исследование предметов и документов сочетается с иными ОРМ и также проводится гласно (например, по окончании оперативного эксперимента по факту получения взятки проверяемое лицо задерживают с поличным, оперативный эксперимент на этом этапе трансформируется из негласного в гласное ОРМ, и на гласной основе осуществляют исследование предметов и документов, которые имеются при себе у задержанного с

поличным проверяемого лица. В отдельных случаях факт исследования предметов и документов, а равно пояснения по этим обстоятельствам проверяемого лица, может являться составной частью протокола или акта о проведении настоящего ОРМ или же другого, сопутствующего ему ОРМ).

4. При обследовании помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств, когда:

4.1. С самого начала данное ОРМ проводится гласно; данное ОРМ по своей гносеологической природе и юридической сути аналогично обыску, при производстве которого согласно ч. 11 ст. 182 УПК РФ вправе присутствовать несколько защитников, например, подозреваемого или обвиняемого и лица, в помещении которого проводится обыск.

4.2. Настоящее ОРМ сочетается с иными ОРМ и также проводится гласно (например, по окончании проверочной закупки сбытчика наркотиков задерживают с поличным, проверочная закупка трансформируется из негласного в гласное ОРМ, и оперативные работники немедленно приступают к обследованию транспортного средства сбытчика наркотиков. В отдельных случаях факт обследования такого транспортного средства, а равно пояснения проверяемого лица, может являться составной частью протокола или акта о проведении проверочной закупки или же сопутствующего ему ОРМ).

5. При проверочной закупке, когда на определенном этапе данное ОРМ из негласного трансформируется в гласное ОРМ (например, состоялся факт сбыта наркотиков, оружия, боеприпасов или иных запрещенных в обычном гражданском обороте предметов и веществ, и сбытчик задержан с поличным).

6. При контролируемой поставке, когда в процессе проведения ОРМ оно из негласного трансформируется в гласное, как при аналогичных описанных выше обстоятельствах, когда состоялось задержание с поличным разрабатываемого или проверяемого лица.

7. При оперативном эксперименте, когда на определенном этапе данное

ОРМ из негласного трансформируется в гласное, как при аналогичных описанных выше обстоятельствах (например, проверяемое должностное лицо получило взятку и задержано с поличным либо вымогатель денег в момент их получения задержан с поличным).

Таким образом, наглядно видно, что в половине из 14 ОРМ, перечисленных в абз. 1 ст. 6 Закона об ОРД, на практике допустимо участие защитника, хотя сами нормы этого Закона не содержат даже упоминания о защитнике и вообще не предусматривают его участие в ОРМ.

Согласно ст. 2 Закона об ОРД первой из двух задач в сфере ОРД, закрепленных в этой статье, выступает "выявление, предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений, а также выявление и установление лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших". Здесь уместно привести правовую позицию Конституционного Суда РФ, выраженную им в Определении от 14 июля 1998 г. N 86-О, "когда в ходе ОРМ обнаруживается, что речь идет не о преступлении, а об ином правонарушении, то проведение ОРМ в силу ст. 2 и ч. 4 ст. 10 Закона об ОРД должно быть прекращено" <4>. Таким образом, ОРД нацелена на выполнение вышеназванной задачи, сформулированной в ст. 2 Закона об ОРД, и не предназначена для выявления правонарушений в иных сферах правоотношений, которые не влекут за собой уголовной ответственности (например, административных или дисциплинарных проступков).

<4> Определение Конституционного Суда РФ от 14 июля 1998 г. N 86-О "По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" по жалобе гражданки Черновой И.Г." // СПС "Гарант" (дата обращения: 10.02.2014).

Европейский суд по правам человека (ЕСПЧ) распространил понятие "уголовное обвинение" (п. 1 ст. 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, далее - Европейская конвенция) на военно-

дисциплинарные проступки <5>, обвинения в нарушении норм таможенного <6>, налогового <7> и административного права <8>, а гарантии прав личности, (сформулированные в этой же статье Европейской конвенции среди других гарантий) - и на правоотношения в сфере ОРД <9>. ЕСПЧ достаточно широко трактует термин "закон", включая сюда как писаное, так и неписаное право <10>. При таком подходе судебный прецедент является источником права <11>.

<5> Постановление ЕСПЧ от 8 июня 1976 г. по делу "Энгель (Engel) и другие против Соединенного Королевства", серия А, N 22.

<6> Постановление ЕСПЧ от 7 октября 1988 г. по делу "Салабяку (Salabiaku) против Франции", серия А, N 141.

<7> Постановление ЕСПЧ от 24 февраля 1994 г. по делу "Бенденун (Bendenoun) против Франции", серия А, N 22.

<8> Постановление ЕСПЧ от 21 февраля 1984 г. по делу "Оцтюрк (Öztürk) против Германии", серия А, N 73.

<9> Постановления ЕСПЧ: от 15 декабря 2005 г. по делу "Ваньян против России" // Бюллетень ЕСПЧ. 2006. N 7. С. 102 - 116; от 26 октября 2006 г. по делу "Худобин против России" // Бюллетень ЕСПЧ. 2007. N 11. С. 13 - 40; от 10 марта 2009 г. по делу "Быков против России" // Бюллетень ЕСПЧ. 2009. N 6. С. 109 - 146.

<10> Гомьен Д., Харрис Д., Зваак Л. Европейская конвенция о правах человека и Европейская социальная хартия: право и практика. М.: Изд-во МНИМП, 1998. С. 163, 273 - 274. Дженис М., Кэй Р., Брэдли Э. Европейское право в области прав человека (практика и комментарии) / Пер. с англ. М.: Права человека, 1997. С. 252.

<11> Так, по делу Малоне ЕСПЧ разъяснил, что закон - это не только писаное, но и неписаное право. См.: Гомьен Д., Харрис Д., Зваак Л. Указ. соч. С. 198.

В соответствии с разъяснениями Конституционного Суда РФ <12> уголовное преследование может осуществляться в различных формах. Поэтому можно говорить, что в ряде случаев уголовное преследование лица, предположительно причастного к совершенному или готовящемуся преступлению, может начинаться с момента получения сообщения о преступлении, т.е. в рамках ОРД до момента возбуждения уголовного дела. Общеизвестно, что по законодательству России проверка заявления или сообщения о преступлении может осуществляться в двух формах: по правилам ст. 144 УПК РФ либо по нормам Закона об ОРД.

<12> См.: п. 6 описательно-мотивировочной части Постановления Конституционного Суда РФ от 28 ноября 1996 г. N 19-П; п. п. 5 и 6 описательно-мотивировочной части Постановления Конституционного Суда РФ от 14 января 2000 г. N 1-П; п. 3 описательно-мотивировочной части Постановления Конституционного Суда РФ от 27 июня 2000 г. N 11-П.

Следует отметить, что ЕСПЧ свойственно отождествление оперативно-розыскных мероприятий со следственными действиями. В результате когда он ведет речь о следственных органах, то относит к ним и оперативные аппараты <13>.

<13> См.: § 81, 84, 107, 109, 110 Постановления Большой Палаты ЕСПЧ от 8 июля 1999 г. по делу "Танрикулу против Турции" (Tanrikulu v. Turkey), жалоба N 23763/94 // http://www.echr.coe.int/Documents/Reports_Recueil_1999-IV.pdf (дата обращения: 10.02.2014); § 106 - 109 Постановления Большой Палаты ЕСПЧ от 27 июня 2000 г. по делу "Салман против Турции" (Salman v. Turkey), жалоба N 21986/93 // ECHR. 2000-VII или http://www.echr.coe.int/Documents/Reports_Recueil_2000-VII.pdf (дата обращения: 10.02.2014); § 272 - 276 Постановления ЕСПЧ от 24 апреля 2003 г. по делу "Акташ против Турции" (Aktas v. Turkey), жалоба N 24351/94 //

http://www.echr.coe.int/Documents/Reports_Recueil_2003-V.pdf (дата обращения: 10.02.2014).

В соответствии с подп. "с" п. 3 ст. 6 Европейской конвенции "каждый человек, обвиняемый в совершении уголовного преступления, имеет право защищать себя посредством выбранного им самим защитника", а согласно подп. "b" той же статьи, кроме того, "иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты". При этом нормы Европейской конвенции не дают правовой дефиниции понятия процессуального статуса "обвиняемый". Судебная практика ЕСПЧ исходит не из формального, а из содержательного (сущностного) понимания обвинения и подозрения, а равно процессуального статуса подозреваемого и обвиняемого <14>.

<14> Постановления ЕСПЧ по делу Deweer от 27 февраля 1980 г., Series A, N 35, para 44, 46; по делу Eckle от 15 июля 1982 г., Series A, N 51, para 73; по делу Foti от 10 декабря 1982 г., Series A, N 56, para 52.

Аналогичную правовую позицию занимает и Конституционный Суд РФ <15>. В ряде судебных актов Суд разъясняет, что признание лица подозреваемым, обвиняемым, потерпевшим либо иным участником уголовного судопроизводства не связано с вынесением в отношении этого лица каких-либо официальных уголовно-процессуальных документов или решений, предусмотренных уголовно-процессуальным законом, а обусловлено сущностным, фактическим, положением данного лица в рамках осуществления уголовного преследования. Следовательно, в названных выше ситуациях при проведении в отношении граждан гласных ОРМ они по своей сути выступают в процессуальном статусе подозреваемых и им должно быть обеспечено конституционное право на защиту. Более того, в подобных случаях довольно часто происходит задержание граждан и ограничение их свободы <16>, хотя Закон об ОРД также не предусматривает институты

задержания или доставления, а Конституционный Суд РФ отмечает, что при проведении ОРМ задержание недопустимо <17>. ЕСПЧ считает, что задержание, которое несет в себе элемент государственно-властного принуждения и ограничения прав личности, будет иметь место и в том случае, если гражданин добровольно явился в правоохранительный орган либо согласен со своим задержанием <18>. Кроме того, Конституционный Суд РФ разъясняет, что право пользоваться помощью адвоката (защитника) принадлежит каждому лицу с момента, когда в отношении него в уголовном судопроизводстве начинает осуществляться публичное уголовное преследование в любых его формах, а также когда в целях его изобличения производятся те или иные следственные действия или предпринимаются меры принудительного характера, ограничивающие свободу и личную неприкосновенность лица независимо от его процессуального статуса <19>.

<15> См.: Постановления Конституционного Суда РФ от 23 марта 1999 г. N 5-П "По делу о проверке конституционности положений статьи 133, части первой статьи 218 и статьи 220 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобами граждан В.К. Борисова, Б.А. Кехмана, В.И. Монастырецкого, Д.И. Фуфлыгина и общества с ограниченной ответственностью "Моноком" и от 27 июня 2000 г. N 11-П "По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 47 и части второй статьи 51 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобой гражданина В.И. Маслова"; Определение Конституционного Суда РФ от 22 января 2004 г. N 119-О "По жалобе гражданки Семеновы Лилии Михайловны на нарушение ее конституционных прав частью четвертой статьи 354 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации" // СПС "Гарант" (дата обращения: 10.02.2014).

<16> На это обращают свое внимание и другие авторы. См., например: Руднев В.И. О введении в уголовно-процессуальное законодательство понятия "задержанный" // Адвокат. 2011. N 10. С. 7 - 11.

<17> См.: Определение Конституционного Суда РФ от 15 апреля 2008 г. N 312-О-О "Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Михайляна Сурена Михайловича на нарушение его конституционных прав статьей 5 и пунктом 4 статьи 10 Закона Российской Федерации "О милиции", а также статьей 2 и пунктом 7 части первой статьи 6 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" // СПС "Гарант" (дата обращения: 10.02.2014); Определение Конституционного Суда РФ от 16 апреля 2009 г. N 392-О-О "Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Иззатова Тахира Хебатовича на нарушение его конституционных прав пунктом 3 статьи 48 Федерального закона "О наркотических средствах и психотропных веществах" // СПС "Гарант" (дата обращения: 10.02.2014); Определение Конституционного Суда РФ от 22 апреля 2010 г. N 532-О-О "Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Яшкина Сергея Геннадьевича на нарушение его конституционных прав пунктом 2 части первой статьи 11 Закона Российской Федерации "О милиции", статьями 3, 6 и 8 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" // СПС "Гарант" (дата обращения: 10.02.2014).

<18> Постановление ЕСПЧ от 18 июня 1971 г. по делу "Де Вильде (De Wilde), Оомс (Ooms) и Версип (Versyp) против Бельгии" // Европейский суд по правам человека. Избранные решения: В 2 т. Т. 1. М., 2000. С. 9, 10, 18.

<19> Определение Конституционного Суда РФ от 29 мая 2007 г. N 417-О-О "Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Иванова Константина Владимировича на нарушение его конституционных прав статьями 15 и 17 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" и статьями 48 и 49 Федерального закона "О наркотических средствах и психотропных веществах" // СПС "Гарант" (дата обращения: 10.02.2014).

В качестве примера негативных последствий для законных прав, свобод и интересов граждан при игнорировании правоприменителями

вышеизложенных правовых норм следует привести находящееся уже почти пять лет (с марта 2009 г.!!!) в производстве следственного управления МУ МВД России "Балашихинское" Московской области уголовное дело N 80231 обвиняемого А.Н. Укладова. В отношении этого гражданина 17 марта того же года в рамках проведения оперативного эксперимента имела место провокация получения взятки, и с 15 часов 17 марта 2009 г. до 4 часов утра следующих суток (18 марта) он без какого-либо процессуального документального оформления находился в помещении ОБЭП указанного органа милиции (ныне - полиции). В качестве защитника гр-ну Укладову после его задержания был предложен (фактически навязан) адвокат из числа бывших сотрудников милиции, который зарегистрирован в реестре адвокатов (внимание!) Новгородской области. Выбора у задержанного просто не было, поскольку у него (опять же без какого-либо документального оформления и вопреки требованиям закона) изъяли мобильный телефон, ему категорически запретили в любой форме общаться с окружающими и покидать помещение отдела милиции, куда его, по сути, незаконно принудительно доставили. Не имея юридических знаний, Укладов в силу обстоятельств был вынужден подчиниться незаконным требованиям оперативных сотрудников. "Карманный" адвокат и работники милиции склонили задержанного собственноручно написать так называемое чистосердечное признание и оформить явку с повинной, удостоверенную навязанным адвокатом. Задержанному было обещано, что только после написания именно этого документа он будет немедленно освобожден. Укладову, которого дома ждала беременная жена с больным малолетним ребенком, в данной ситуации не оставалось иного, кроме как принять поставленные условия. Многие адвокаты могут привести аналогичные примеры из собственной практики.

Вызывает недоумение нынешняя правовая позиция Конституционного Суда РФ, согласно которой "на лиц, в отношении которых проводятся оперативно-розыскные мероприятия, не может быть распространено конституционное право об обеспечении их права на помощь адвоката

(защитника) ввиду безотлагательного и внезапного характера их совершения, а также их подготовки в условиях секретности" <20>. Таким образом, на сегодняшний день Конституционный Суд кардинально пересмотрел и изменил свою правовую позицию, сделав шаг назад и отказавшись от собственной правовой позиции по вопросу участия защитника при проведении ОРМ, высказанной ранее - в 2000, 2005 и 2007 гг. в процитированных выше судебных актах (постановлении и определении). Такую же правовую позицию занял и Верховный Суд РФ, отметив: "Непредоставление защитника лицам, задержанным непосредственно после совершения преступления при проведении неотложных оперативно-розыскных мероприятий, не может расцениваться как нарушение права на защиту" <21>.

<20> Определение Конституционного Суда РФ от 19 апреля 2007 г. N 342-О-О "Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Жерноклеева Павла Ивановича на нарушение его конституционных прав пунктом 3 части первой статьи 6 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности"; Определение Конституционного Суда РФ от 15 ноября 2007 г. N 924-О-О "По жалобе гражданина Козлова Дмитрия Борисовича на нарушение его конституционных прав пунктом 13 части четвертой статьи 47, пунктом 1 части второй статьи 75, частью первой статьи 285 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации и пунктом 1 части первой статьи 6 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" // СПС "Гарант" (дата обращения: 10.02.2014).

<21> Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 13 февраля 2009 г. N 19-О09-5 // Официальный сайт Верховного Суда РФ. http://www.supcourt.ru/stor_pdf.php?id=254038 (дата обращения: 10.02.2014).

Думается, что нынешняя правовая позиция обоих высших Судов не

соответствует Основному Закону, поскольку ч. 3 ст. 55 Конституции РФ устанавливает строго ограниченный перечень оснований для ограничения прав и свобод человека, к числу которых явно не относятся вышеизложенные основания. По сути, любое ОРМ по версии оперативных работников и оформленным ими оперативно-служебными документам можно отнести к указанной выше категории, т.е. оно носит безотлагательный, неотложный и внезапный характер, готовилось в условиях секретности. Согласно положениям ч. 3 ст. 56 Конституции России даже в условиях чрезвычайного положения не могут быть ограничены конституционные права граждан, гарантированные им ст. 48 Основного Закона страны. В ч. 3 ст. 55 Конституции РФ говорится о допустимости ограничения прав и свобод человека именно законодателем путем принятия федерального закона, а не путем толкования Конституции страны на уровне взаимно противоречивых судебных актов (постановлений и определений) того же Конституционного Суда РФ, который в своих решениях разъясняет:

- "В тех случаях, когда конституционные нормы позволяют законодателю установить ограничения закрепляемых им прав, он не может использовать способы регулирования, которые посягали бы на само существо того или иного права, ставили бы его реализацию в зависимости от решения правоприменителя, допуская тем самым произвол органов власти и должностных лиц" <22>. Таким образом, получается, что законодателю это делать нельзя, а Конституционному Суду РФ - можно?!

<22> Постановление Конституционного Суда РФ от 18 февраля 2000 г. N 3-П "По делу о проверке конституционности пункта 2 статьи 5 Федерального закона "О прокуратуре Российской Федерации" в связи с жалобой гражданина Б.А. Кехмана" (абз. 2 п. 3 описательно-мотивировочной части текста данного Постановления) // СЗ РФ. 2000. N 9. Ст. 1066.

- "Не только реальные ограничения, но и выявившаяся их опасность

нарушают неприкосновенность личности, в том числе оказывают психическое давление на сознание и поступки человека" <23>.

<23> Постановление Конституционного Суда РФ от 3 мая 1995 г. N 4-П "По делу о проверке конституционности статей 220.1 и 220.2 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобой гражданина В.А. Аветяна" (пункт 5 описательно-мотивировочной части текста данного Постановления) // СЗ РФ. 1995. N 19. Ст. 1764.

Аналогична в этом вопросе и правовая позиция ЕСПЧ, который считает, что:

- "государство нарушило Конвенцию о защите прав человека и основных свобод, даже если закон, предусматривающий вмешательство в права человека, так и не был реально применен к заявителю" <24>;

<24> См.: Постановления ЕСПЧ: от 6 сентября 1978 г. по делу "Класс (Klass) и др. против Германии", серия А, N 28; от 22 октября 1981 г. по делу Даджен (Dudgeon) против Соединенного Королевства, серия А, N 45.

- "в случае спора о гражданских правах и обязанностях в пункте 1 статьи 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод охватываются все процедуры, которые могут оказать влияние на гражданские права и обязанности заявителя" <25>.

<25> Постановление ЕСПЧ от 10 марта 1980 г. по делу "Кениг (König) против Германии", серия А, N 97.

Отсутствие нормы о защитнике как участнике оперативно-розыскных правоотношений в Законе об ОРД в совокупности с вышеизложенными правовыми позициями Конституционного Суда РФ и Верховного Суда РФ в

этих вопросах практически оставляет в вышеперечисленных случаях всех законно находящихся на территории Российской Федерации граждан без какой-либо юридической помощи защитника. В связи с этим обращения граждан за защитой в ЕСПЧ тоже не дают должного результата. В качестве примера приведем следующее дело.

Гражданин З. 21 февраля 2001 г. по дороге домой был остановлен сотрудниками милиции, которые проверяли данные о хищении топлива, принадлежащего его работодателю. Обнаружив в автомобиле З. две канистры топлива и не разъяснив ему его права, сотрудники милиции опросили задержанного на месте и принудили подписать протокол осмотра, в котором З. признал, что он чуть ранее слил обнаруженное у него топливо из служебного автомобиля работодателя. Впоследствии З. предложили подписать объяснение о том, что он похитил топливо для личного пользования. На основании этих документов, составленных оперативными работниками милиции, дознаватель возбудил в отношении З. уголовное дело, предъявив ему 2 марта 2001 г. обвинение в хищении. В период производства дознания З. указал, что он не нуждается в защитнике. В процессе судебного разбирательства адвокат подсудимого З. представил суду финансовый документ (счет), который доказывал, что З. приобрел инкриминируемое ему как похищенное им топливо законным путем. Суд признал счет недопустимым доказательством на том основании, что его следовало представить ранее. Кроме того, суд отверг показания двух свидетелей защиты о невиновности подсудимого З., сочтя их недостоверными по причине тесной связи свидетелей с подсудимым З. Последний был признан виновным и приговорен к условной мере наказания. Вышестоящие суды оставили обвинительный приговор без изменения. ЕСПЧ по данному делу указал, что отсутствие юридической помощи гр-ну З. 21 февраля и 3 марта 2001 г. не нарушило его право на юридическую помощь, учитывая нормы национального законодательства и требования подп. "с" п. 3 ст. 6 Европейской конвенции по данному делу нарушены не были <26>.

<26> Постановление ЕСПЧ от 18 февраля 2010 г. по делу "Александр Зайченко против России" (Aleksandr Zaichenko v. Russia) // Бюллетень ЕСПЧ. 2010. N 7. С. 16 - 17.

В то же время до вынесения названного выше Постановления по делу N 39660/02 "Александр Зайченко против России", т.е. момента вступления в России норм Европейской конвенции, ЕСПЧ в постановлениях по другим делам до 5 мая 1998 г., неоднократно разъяснял: "Отказ задержанному в доступе к адвокату в течение первых часов допросов полиции в ситуации, когда праву на защиту мог быть нанесен невозполнимый ущерб, является, каким бы ни было основание такого отказа, несовместимым с правами обвиняемого, предусмотренными статьей 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод" <27>.

<27> См.: Постановления ЕСПЧ: от 24 мая 1991 г. по делу Quranta, Series A, N 205, para 27; от 24 ноября 1993 г. по делу Ymbrioscia, Series A, N 275, para 36; от 8 февраля 1996 г. по делу Murray, 1996-I, para 66.

По делу "Салдуз против Франции" (Salduz v. Turkey) ЕСПЧ признал нарушение требований ст. 6 Европейской конвенции, так как суд использовал признание несовершеннолетнего (заявителя настоящей жалобы в ЕСПЧ гражданина Салдуза) в полиции при отсутствии ему помощи со стороны адвоката. Это признание явилось основным доказательством его вины при осуждении, несмотря на то, что Салдуз отрицал его точность. ЕСПЧ указал: ни помощь, впоследствии оказанная адвокатом, ни состязательный характер судебного разбирательства не могут восполнить дефектов, допущенных при содержании заявителя в полиции <28>.

<28> Постановление ЕСПЧ от 27 ноября 2008 г. по делу "Салдуз против

Франции" (Salduz v. Turkey) // Бюллетень ЕСПЧ. 2009. N 3. С. 21 - 22.

Аналогичное Постановление ЕСПЧ принял по делу "Пановиц против Кипра" (Panovits v. Cyprus), отметив в нем следующее:

- хотя несовершеннолетний гражданин Пановиц не просил при первом допросе о привлечении адвоката, власти не разъясняли ему право на привлечение адвоката, в том числе в случае необходимости - бесплатно;

- понятие справедливости, изложенное в ст. 6 Европейской конвенции, требует, чтобы обвиняемый мог воспользоваться услугами адвоката на первом же допросе в полиции;

- отсутствие достаточной информации о праве гражданина Пановиц на консультацию с адвокатом до полицейского допроса, особенно с учетом его возраста и отсутствия опекуна на допросе, представляло собой нарушение его прав на защиту <29>.

<29> Постановление ЕСПЧ от 11 декабря 2008 г. по делу "Пановиц против Кипра" (Panovits v. Cyprus) // Бюллетень ЕСПЧ. 2009. N 4. С. 24 - 25.

Обратимся к общепризнанным принципам и нормам международного права, которые в силу положений ч. 4 ст. 15 Конституции РФ являются составной частью правовой системы России:

- ч. 3 ст. 2 Международного пакта о гражданских и политических правах обязывает государства обеспечить любому лицу, права и свободы которого нарушены, эффективные средства правовой защиты <30>;

<30> Права человека: Сборник международно-правовых документов. М., 1997. С. 18.

- ст. 6 Всеобщей декларации прав человека предписывает: "Каждый человек, где бы он ни находился, имеет право на признание его

правосубъектности".

Выход из сложившейся правовой ситуации видится в закреплении в Законе об ОРД новой правовой нормы (ст. 5.1), которая может быть сформулирована следующим образом.

"Статья 5.1. Участие защитника в гласных оперативно-розыскных мероприятиях.

1. Защитник имеет право участвовать в проведении гласных оперативно-розыскных мероприятий на основании ордера-поручения, выданного соответствующим адвокатским образованием. В качестве защитников допускаются только адвокаты. Оперативные работники под роспись в письменном виде обязаны разъяснить каждому гражданину его право пользоваться юридической помощью защитника бесплатно в случае назначения данному лицу защитника постановлением органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность. При нежелании гражданина воспользоваться юридической помощью защитника по назначению он имеет право пригласить защитника по своему усмотрению на основании заключенного соглашения с защитником.

2. Участие защитника в гласных оперативно-розыскных мероприятиях обязательно:

1) когда проверяемое или опрашиваемое в письменной форме в соответствии с положениями ст. 10 настоящего Закона лицо является несовершеннолетним;

2) если проверяемое или опрашиваемое в письменной форме в соответствии с положениями ст. 10 настоящего Закона лицо в силу своих физических или психических недостатков не может самостоятельно осуществлять свое право на защиту;

3) когда проверяемое или опрашиваемое в письменной форме в соответствии с положениями ст. 10 настоящего Закона лицо не владеет языком, на котором ведется производство по делу оперативного учета или иному оперативному материалу;

4) если по оперативному делу или иному оперативному материалу в случае возбуждения уголовного дела и привлечения лица к уголовной ответственности проверяемому или опрашиваемому лицу может быть назначено наказание на срок свыше пятнадцати лет, пожизненное лишение свободы или смертная казнь.

3. Права защитника, участвующего в гласных оперативно-розыскных мероприятиях:

1) заявлять ходатайства;

2) приносить жалобы на действия (бездействие) оперативного работника и (или) руководителей оперативных органов и участвовать в их рассмотрении в суде;

3) защитник, участвующий в производстве гласного оперативно-розыскного мероприятия, в рамках оказания юридической помощи своему подзащитному вправе:

- давать ему в присутствии оперативных работников и (или) их руководителей краткие консультации;

- задавать с разрешения должностного лица, осуществляющего оперативно-розыскное мероприятие, вопросы своему подзащитному и иным лицам, участвующим в этом мероприятии;

- делать письменные замечания по поводу правильности и полноты записей в протоколе, акте или ином документе в сфере оперативно-розыскной деятельности, если оперативно-розыскное мероприятие было проведено с его участием;

- защищать своего доверителя (подзащитного) иными способами, не запрещенными законом.

4. Обязанности защитника, участвующего в гласных оперативно-розыскных мероприятиях:

1) выполнять законные требования должностных лиц органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность согласно положениям ст. 15 настоящего Закона;

2) соблюдать положения, которые предусмотрены Законом "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации".

5. В случае неявки избранного защитника в течение суток с момента его надлежащего письменного уведомления должностные лица органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, обязаны принять меры по назначению данному лицу защитника бесплатно".

Предлагаемая правовая новелла корреспондируется с положениями ч. 4 ст. 50 УПК РФ через призму ст. 89 УПК РФ, поскольку ОРД является уголовным преследованием.

При опросе автором настоящей работы о внесении предлагаемых дополнений в Закон об ОРД с целью регламентации правового статуса защитника высказались следующие категории опрошенных лиц.

Респонденты	Всего	"За"	%
Адвокаты	115	101	87,8
Оперативные работники	115	9	7,8
Судьи	210	67	31,9
Прокурорские работники	175	32	18,3
Следователи	278	23	8,3

Некоторые адвокаты, не дожидаясь изменений в Законе об ОРД, иногда уже действуют в сфере рассматриваемых правоотношений как оперативные работники, "зашифровывая" свой статус адвоката. Подтверждением служит следующий пример. Адвокат К., являясь защитником Л., обвиняемого органами предварительного расследования в похищении человека, пришел домой к потерпевшему А. и получил от него заявление, из содержания которого следовало, что, похитив А., Л. затем добровольно отпустил его.

Иными словами, защитник получил документ, который полностью аннулировал результаты расследования, поскольку в силу примечания к ст. 126 УК РФ лица, добровольно освободившие похищенного, от уголовной ответственности освобождаются. Обвиняемый Л., передав следователю ксерокопию заявления А., заявил ходатайство о приобщении ее к материалам уголовного дела. Следователь, усомнившись в достоверности заявления А., дополнительно его допросил. Потерпевший дал показания о том, что адвокат К. получил от него заявление обманным путем: представился работником прокуратуры и под диктовку заставил написать текст заявления, содержание которого не соответствовало действительности. За фальсификацию доказательств по уголовному делу об особо тяжком преступлении адвокат К. был осужден по ч. 3 ст. 303 УК РФ к трем годам лишения свободы условно с испытательным сроком два года и лишением права заниматься адвокатской деятельностью на два года. Считая приговор суда незаконным и необоснованным, осужденный адвокат К. и его защитники поставили перед Верховным Судом РФ вопрос о его отмене, поскольку ксерокопия заявления не является доказательством по делу. Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ в Кассационном определении указала, что ксерокопия заявления А., которую получил осужденный адвокат К., не может быть признана доказательством по делу <31>.

<31> Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 8 декабря 2004 г. по делу N 3-004-42 // Официальный сайт Верховного Суда РФ. http://vsrf.ru/stor_pdf.php (дата обращения: 10.02.2014).

В другом случае известный московский адвокат Борис Кузнецов, защищая бывшего сенатора Леона Чахмахчана, арестованного по обвинению в хищении путем мошенничества 300 тысяч долларов, в порядке ст. 217 УПК РФ ознакомился с уголовным делом, имеющим гриф "секретно", дав

подписку о неразглашении материалов. В деле адвокат нашел документы о прослушивании телефонных переговоров своего подзащитного. Самое прослушивание началось 22 мая 2006 г., а Верховный Суд РФ санкционировал данное ОРМ лишь на следующий день - 23 мая. По версии адвоката получалось, что целый день разговоры сенатора прослушивались незаконно. Адвокат попытался обжаловать и действия спецслужб в этом вопросе, и санкцию суда, последовательно обратившись с жалобами в порядке кассационного, а затем и надзорного производств в Верховный Суд РФ. Со ссылкой на Определение Конституционного Суда РФ от 14 июля 1998 г. N 86-О по делу "О проверке конституционности отдельных положений Закона об ОРД по жалобе гражданки Черновой И.Г." ему разъяснили, что судебные решения подобного рода обжалованию не подлежат. Тогда адвокат подал жалобу уже в Конституционный Суд РФ на нарушение неприкосновенности своего подзащитного как члена Совета Федерации. Конституционный Суд тоже отказал в принятии данной жалобы. А в отношении самого адвоката возбудили уголовное дело за разглашение государственной тайны, поскольку он направлял секретные материалы в сфере ОРД в адрес этих судов обычной почтой. С полученными документами ознакомились сотрудники судов, не имеющие допуска к государственной тайне. После возбуждения уголовного дела адвокат Борис Кузнецов эмигрировал в США, где получил политическое убежище <32>.

<32> Орлов П. Секретное правосудие. Адвокату предъявили заочное обвинение в разглашении гостайны // Российская газета. 2008. 12 апр.

Наряду с приведенными негативными фактами, которые бросают тень на адвокатуру и адвокатскую деятельность, в правоприменительной практике имеются и положительные примеры.

Так, 13 сентября 2006 г. проводились ОРМ в отношении заместителя начальника оперативного отдела ФСКН России по г. Видное и Ленинскому

району Московской области капитана полиции Карбовского. Сотрудники службы собственной безопасности центрального аппарата федерального уровня в порядке назначения привлекли адвоката для участия в проведении гласных ОРМ в отношении задержанного с поличным. Это способствовало надлежащей правовой защите законных прав и интересов данного лица, а собранные в таком порядке материалы ОРД после проведения на их основе следственных действий были признаны судом допустимыми доказательствами <33>.

<33> Архив Видновского городского суда Московской области. Уголовное дело N 1-117/2007 г. в отношении А.М. Карбовского.

Нельзя пройти и мимо того факта, что у практических работников в этом аспекте есть финансовая проблема, суть которой состоит в следующем. Ведомственными нормативными правовыми актами финансирование оплаты труда адвокатов по назначению предусмотрено только для подразделений следствия и дознания. Все остальные службы, в том числе оперативные, пока лишены такой возможности, хотя в сфере рассматриваемых правоотношений ОРД тоже возможно участие адвоката (например, при получении объяснений граждан и т.д.), о чем говорилось выше. До принятия изменений по этим вопросам в ведомственных нормативных правовых актах выход видится в том, чтобы следовать разъяснению Верховного Суда РФ: "В том случае, когда федеральный законодатель, установив определенные гарантии, не урегулировал вопросы их финансирования, если от этого зависит реализация вытекающих из Конституции РФ прав и законных интересов граждан, взыскание должно производиться за счет средств федерального бюджета" <34>.

<34> Бюллетень Верховного Суда РФ. 2009. N 9. С. 35 - 36.

В Бюллетене Верховного Суда РФ (N 5 за 2012 г.) описан вопиющий случай, ставший предметом рассмотрения в ЕСПЧ, но на который, к сожалению, вообще не обратили внимания все судебные инстанции системы судов общей юрисдикции России. Фабула дела была такова. Следователь полиции легализовал в уголовно-процессуальном доказывании материалы ОРД, касающиеся проведения ОРМ "проверочная закупка". Следователь МВД России составил протокол допроса оперативного работника капитана полиции П., который якобы проводил это ОРМ. Согласно протоколу данный свидетель в ходе допроса якобы предъявил следователю свое служебное удостоверение, чтобы тот удостоверился в его личности как свидетеля. Очная ставка между данным сотрудником полиции (как свидетелем) и подозреваемым (впоследствии - обвиняемым) на предварительном следствии следователем не проводилась, хотя сторона защиты на этом настаивала. В заседании суда первой инстанции данный свидетель - сотрудник полиции вообще не являлся, и ввиду его неявки они неоднократно откладывались. Суд по ходатайству государственного обвинителя, который представил справку руководства Управления по борьбе с экономическими преступлениями ГУВД г. Москвы и сообщил, что капитан полиции П. находится в длительной служебной командировке, огласил его показания, данные на допросе следователю. Адвокат в процессе слушания дела сначала направил запрос на имя начальника Управления по борьбе с экономическими преступлениями ГУВД г. Москвы, который ответил: "...вся имеющаяся информация в отношении капитана полиции П. имеется в материалах уголовного дела. Более подробная информация будет предоставлена по запросу судьи, рассматривающего настоящее уголовное дело". Однако адвоката ответ должностного лица полиции не удовлетворил, и даже после оглашения показаний настоящего свидетеля в суде по ходатайству прокурора он обратился с запросом на имя начальника управления кадров ГУВД г. Москвы. К моменту получения ответа на второй адвокатский запрос по делу в отношении подзащитного суд уже вынес обвинительный приговор,

который был обжалован в кассационном порядке в Московский городской суд. Из управления кадров ГУВД г. Москвы до начала заседания суда кассационной инстанции адвокату поступил ответ следующего содержания: "...капитан полиции П. по учетным данным ГУВД г. Москвы не значится состоящим на службе". Ответ был приобщен к материалам дела в заседании суда кассационной инстанции, но суды кассационной и надзорной инстанций, к сожалению, не дали никакой правовой оценки этому обстоятельству, оставив обвинительный приговор суда первой инстанции в законной силе. Фактически данное ОРМ проводилось вымышленным никому неизвестным лицом <35>.

<35> Бюллетень Верховного Суда РФ. 2012. N 5. С. 11 - 12.

В г. Всеволожске Ленинградской области расследуется уголовное дело в отношении бывшего заместителя начальника 128-го отдела полиции и троих его подчиненных, которые, по мнению следствия, систематически фальсифицировали материалы ОРМ "проверочная закупка". Отправной точкой расследования в отношении полицейских послужили данные, полученные адвокатом в ходе исполнения обязанностей защитника лица, обвиненного в покушении на сбыт наркотиков. Изучая уголовное дело в порядке ст. 217 УПК РФ, адвокат установил, что материалы ОРД были составлены от имени оперуполномоченной, которая в этот момент находилась в отпуске за пределами России. Он почерпнул эту информацию из известных социальных сетей в Интернете, где девушка-оперативник очень подробно фиксировала свою жизнь. Кроме того, адвокат выяснил, что многие понятые, по сути, состоят в штате у оперативников либо являются сотрудниками других подразделений полиции. Заместителю начальника этого отдела полиции и его подчиненным предъявлено обвинение по ч. 1 ст. 285 и ч. 2 ст. 292 УК РФ. Адвокат обнаружил также, что проверочные закупки фальсифицированы полицейскими не по одному делу, в связи с чем

в марте 2013 г. Всевожским городским судом вынесено постановление о прекращении аналогичного уголовного дела в отношении другого подзащитного данного адвоката ввиду отказа гособвинителя от обвинения <36>.

<36> Адвокат "выявил" оперативников-фальсификаторов // Уголовный процесс. 2013. N 4. С. 7.

К сожалению, примеры подобного беззакония не являются единичными. Общеизвестно, что не так давно в Управлении уголовного розыска ГУВД г. Москвы была выявлена целая банда, состоящая из оперуполномоченных по особо важным делам и полковников милиции. Они фабриковали материалы ОРД на невиновных граждан, которые на основании этих сфальсифицированных материалов были незаконно привлечены к уголовной ответственности за различные преступления и осуждены. В 2000 г. Приморским краевым судом осуждены четыре сотрудника милиции, которые, используя свои оперативные возможности в сфере ОРД, сфабриковали дело о получении взятки мэром г. Владивостока В.И. Черепковым <37>.

<37> Козусев А.Ф. Некоторые проблемы прокурорского надзора за соблюдением прав и свобод человека и гражданина в оперативно-розыскной деятельности // Права человека в России и правозащитная деятельность государства. СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. С. 213.

Как показывает судебная практика, подобные незаконные противоправные "методы работы" в сфере ОРД имеют место и среди сотрудников Департамента военной контрразведки органов ФСБ РФ в войсках. Мотивы таких действий самые разные: выслужиться перед руководством, избежать сокращения штата, продемонстрировать мнимую

борьбу с преступностью, улучшить статистические показатели работы и т.п. В одних случаях они провоцируют военнослужащих совершить шпионаж <38>, в других - совершить распространение наркотиков <39> и т.д.

<38> Бюллетень Управления военных трибуналов и Военной коллегии Верховного Суда СССР. 1991. N 1 (141). С. 35 - 37.

<39> Радачинский С.Н. Уголовно-правовая регламентация провокации преступления / Под общ. ред. проф. Т.В. Пинкевич. Таганрог: Изд-во Таганрогского государственного педагогического ин-та, 2010. С. 96.

Думается, что вопросы, изложенные в настоящей статье, помогут адвокатам в их практической правоприменительной деятельности.

Библиография

Литература

Гомьен Д., Харрис Д., Зваак Л. Европейская конвенция о правах человека и Европейская социальная хартия: право и практика. М.: Изд-во МНИМП, 1998.

Дженис М., Кэй Р., Брэдли Э. Европейское право в области прав человека (практика и комментарии) / Пер. с англ. М.: Права человека, 1997.

Козусев А.Ф. Некоторые проблемы прокурорского надзора за соблюдением прав и свобод человека и гражданина в оперативно-розыскной деятельности // Права человека в России и правозащитная деятельность государства. СПб.: Юридический центр Пресс, 2003.

Орлов П. Секретное правосудие. Адвокату предъявили заочное обвинение в разглашении гостайны // Российская газета. 2008. 12 апр.

Радачинский С.Н. Уголовно-правовая регламентация провокации преступления / Под общ. ред. проф. Т.В. Пинкевич. Таганрог: Изд-во Таганрогского государственного педагогического ин-та, 2010.

Руднев В.И. О введении в уголовно-процессуальное законодательство понятия "задержанный" // Адвокат. 2011. N 10.

Судебная практика Европейского суда по правам человека

Постановление ЕСПЧ от 18 июня 1971 г. по делу "Де Вильде (De Wilde), Оомс (Ooms) и Версип (Versyp) против Бельгии" // Европейский суд по правам человека. Избранные решения: В 2 т. Т. 1. М., 2000.

Постановление ЕСПЧ от 8 июня 1976 г. по делу "Энгель (Engel) и другие против Соединенного Королевства", серия А, N 22.

Постановление ЕСПЧ от 6 сентября 1978 г. по делу "Класс (Klass) и др. против Германии", серия АП, N 28.

Постановление ЕСПЧ от 27 февраля 1980 г. по делу Deweer, серия А, N 35.

Постановление ЕСПЧ от 10 марта 1980 г. по делу "Кениг (König) против Германии", серия А, N 97.

Постановление ЕСПЧ от 22 октября 1981 г. по делу "Даджен (Dudgeon) против Соединенного Королевства", серия А, N 45.

Постановление ЕСПЧ от 15 июля 1982 г. по делу Eckle, серия А, N 51.

Постановление ЕСПЧ от 10 декабря 1982 г. по делу Foti, серия А, N 56.

Постановление ЕСПЧ от 21 февраля 1984 г. по делу "Оцтюрк (Öztürk) против Германии", серия А, N 73.

Постановление ЕСПЧ от 7 октября 1988 г. по делу "Салабьяку (Salabiaku) против Франции", серия А, N 141.

Постановление ЕСПЧ от 24 мая 1991 г. по делу Quranta, серия А, N 205.

Постановление ЕСПЧ от 24 ноября 1993 г. по делу Ymbrioscia, серия А, N 275.

Постановление ЕСПЧ от 24 февраля 1994 г. по делу "Бенденун (Bendenoun) против Франции", серия А, N 22.

Постановление ЕСПЧ от 8 февраля 1996 г. по делу Murray, 1996-I.

Постановление ЕСПЧ от 8 июля 1999 г. по делу "Танрикулу против Турции" (Tanrikulu v. Turkey) // [http://www.echr.coe.int/Documents/ Reports_Recueil_1999-IV.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Reports_Recueil_1999-IV.pdf) (дата обращения: 10.02.2014).

Постановление ЕСПЧ от 27 июня 2000 г. по делу "Салман против Турции" (Salman v. Turkey) // ECHR. 2000-УИ или http://www.echr.coe.int/Documents/ Reports_Recueil_2000-VII.pdf (дата обращения: 10.02.2014).

Постановление ЕСПЧ от 24 апреля 2003 г. по делу "Акташ против Турции" (Aktas v. Turkey) // http://www.echr.coe.int/Documents/ Reports_Recueil_2003-V.pdf (дата обращения: 10.02.2014).

Постановление ЕСПЧ от 15 декабря 2005 г. по делу "Ваньян против России" // Бюллетень ЕСПЧ. 2006. N 7.

Постановление ЕСПЧ от 26 октября 2006 г. по делу "Худобин против России" // Бюллетень ЕСПЧ. 2007. N 11.

Постановление ЕСПЧ от 27 ноября 2008 г. по делу "Салдуз против Франции" (Salduz v. Turkey) // Бюллетень ЕСПЧ. 2009. N 3.

Постановление ЕСПЧ по делу "Пановиц против Кипра" (Panovits v. Cyprus) от 11 декабря 2008 г. // Бюллетень ЕСПЧ. 2009. N 4.

Постановление ЕСПЧ от 10 марта 2009 г. по делу "Быков против России" // Бюллетень ЕСПЧ. 2009. N 6.

Постановление ЕСПЧ от 18 февраля 2010 г. по делу "Александр Зайченко против России" // Бюллетень ЕСПЧ. 2010. N 7.

Судебная практика Конституционного Суда РФ

Определение Конституционного Суда РФ от 15 апреля 2008 г. N 312-О-О "Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Михайляна Сурена Михайловича на нарушение его конституционных прав статьей 5 и пунктом 4 статьи 10 Закона Российской Федерации "О милиции", а также статьей 2 и пунктом 7 части первой статьи 6 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" // СПС "Гарант" (дата обращения: 10.02.2014).

Определение Конституционного Суда РФ от 16 апреля 2009 г. N 392-О-О "Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Иззатова Тахира Хебатовича на нарушение его конституционных прав пунктом 3 статьи 48 Федерального закона "О наркотических средствах и психотропных веществах" // СПС "Гарант" (дата обращения: 10.02.2014).

Определение Конституционного Суда РФ от 22 апреля 2010 г. N 532-О-О "Об отказе

в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Яшкина Сергея Геннадьевича на нарушение его конституционных прав пунктом 2 части первой статьи 11 Закона Российской Федерации "О милиции", статьями 3, 6 и 8 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" // СПС "Гарант" (дата обращения: 10.02.2014).

Определение Конституционного Суда РФ от 19 апреля 2007 г. N 342-О-О "Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Жерноклеева Павла Ивановича на нарушение его конституционных прав пунктом 3 части первой статьи 6 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" // СПС "Гарант" (дата обращения: 10.02.2014).

Определение Конституционного Суда РФ от 29 мая 2007 г. N 417-О-О "Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Иванова Константина Владимировича на нарушение его конституционных прав статьями 15 и 17 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" и статьями 48 и 49 Федерального закона "О наркотических средствах и психотропных веществах" // СПС "Гарант" (дата обращения: 10.02.2014).

Постановление Конституционного Суда РФ от 3 мая 1995 г. N 4-П "По делу о проверке конституционности статей 220.1 и 220.2 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобой гражданина В.А. Аветяна" // СЗ РФ. 1995. N 19. Ст. 1764.

Постановление Конституционного Суда РФ от 28 ноября 1996 г. N 19-П "По делу о проверке конституционности статьи 418 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с запросом Каратузского районного суда Красноярского края" // СПС "Гарант" (дата обращения: 10.02.2014).

Определение Конституционного Суда РФ от 14 июля 1998 г. N 86-О "По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" по жалобе гражданки И.Г. Черновой" // СПС "Гарант" (дата обращения: 10.02.2014).

Постановление Конституционного Суда РФ от 23 марта 1999 г. N 5-П "По делу о проверке конституционности положений статьи 133, части первой статьи 218 и статьи 220 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобами граждан В.К. Борисова, Б.А. Кехмана, В.И. Монастырецкого, Д.И. Фуфлыгина и общества с ограниченной ответственностью "Моноком" // СПС "Гарант" (дата обращения: 10.02.2014).

Постановление Конституционного Суда РФ от 14 января 2000 г. N 1-П "По делу о проверке конституционности отдельных положений Уголовно-процессуального кодекса РСФСР, регулирующих полномочия суда по возбуждению уголовного дела, в связи с жалобой гражданки И.П. Смирновой и запросом Верховного Суда Российской Федерации" // СПС "Гарант" (дата обращения: 10.02.2014).

Постановление Конституционного Суда РФ от 18 февраля 2000 г. N 3-П "По делу о проверке конституционности пункта 2 статьи 5 Федерального закона "О прокуратуре Российской Федерации" в связи с жалобой гражданина Б.А. Кехмана" // СЗ РФ. 2000. N 9. Ст. 1066.

Постановление Конституционного Суда РФ от 27 июня 2000 г. N 11-П "По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 47 и части второй статьи 51 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобой гражданина В.И. Маслова" // СПС "Гарант" (дата обращения: 10.02.2014).

Определение Конституционного Суда РФ от 22 января 2004 г. N 119-О "По жалобе гражданки Семеновы Лилии Михайловны на нарушение ее конституционных прав частью четвертой статьи 354 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации" // СПС "Гарант" (дата обращения: 10.02.2014).

Определение Конституционного Суда РФ от 5 февраля 2004 г. N 25-О "По жалобе гражданки Ивкиной Валентины Оноприевны на нарушение ее конституционных прав частью первой статьи 45 и статьей 405 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации" // СПС "Гарант" (дата обращения: 10.02.2014).

Определение Конституционного Суда РФ от 9 июня 2005 г. N 327-О "По жалобе гражданина Чукова Анзаура Николаевича на нарушение его конституционных прав положениями пунктов 1 и 3 части первой статьи 6 и подпункта 1 пункта 2 части первой статьи 7 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" // СПС "Гарант" (дата обращения: 10.02.2014).

Определение Конституционного Суда РФ от 15 ноября 2007 г. N 924-О-О "По жалобе гражданина Козлова Дмитрия Борисовича на нарушение его конституционных прав пунктом 13 части четвертой статьи 47, пунктом 1 части второй статьи 75, частью первой статьи 285 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации и пунктом 1 части первой статьи 6 Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" // СПС "Гарант" (дата обращения: 10.02.2014).

Судебная практика Верховного Суда РФ, других судов
общей юрисдикции, следственная практика

Бюллетень Верховного Суда РФ. 2009. N 5, 9.

Бюллетень Управления военных трибуналов и Военной коллегии Верховного Суда СССР. 1991. N 1 (141).

Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 8 декабря 2004 г. по делу N 3-О04-42 // Официальный сайт Верховного Суда РФ. http://vsrf.ru/stor_pdf.php (дата обращения: 10.02.2014).

Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 13 февраля 2009 г. N 19-О09-5 // Официальный сайт Верховного Суда РФ. http://www.supcourt.ru/stor_pdf.php?id=254038 (дата обращения - 10.02.2014).

Уголовное дело N 1-117/2007 г. в отношении А.М. Карбовского // Архив Видновского городского суда Московской области.

Уголовное дело N 80231, возбужденное 19 марта 2009 г. следственным управлением МУ МВД России "Балашихинское" Московской обл. (в настоящее время уголовное дело почти пять лет находится в производстве данного следственного управления).

**Информация для оформления библиографической ссылки на
данную публикацию:**

Чуркин А.В. Участие адвоката в оперативно-розыскной деятельности требует законодательного решения // Адвокат. 2014. N 5.