

Чечётин А. Е. Почему результаты оперативно-разыскных мероприятий были признаны недопустимыми.

УДК 343.1 © А. Е. Чечётин, 2012

Почему результаты оперативно-разыскных мероприятий были признаны недопустимыми доказательствами

А. Е. Чечётин *



Дан краткий анализ решений Верховного Суда, признавшего недопустимыми доказательства стороны обвинения, полученные с нарушением правил подсудности при процедуре разрешения на проведение оперативно-разыскных мероприятий в отношении судьи.

Ключевые слова: допустимость доказательств, результаты оперативно-разыскной деятельности, право на законный суд, подсудность.

Проблема допустимости доказательств, полученных на основе использования результатов оперативно-разыскной деятельности (далее — ОРД) длительное время остается актуальной как для правоприменительной практики, так и для юридической науки. Поэтому правоприменительные акты Верховного Суда Российской Федерации, в которых рассматриваются эти вопросы на основе правовых позиций Конституционного Суда, имеют методологическое значение для развития теории и совершенствования практики судебной оценки доказательств. К числу таких актов можно отнести решение Верховного Суда по делу бывшего судьи N, обвиненного в получении взятки в размере 100 тыс. рублей, в котором в основу оценки допустимости доказательств были положены правовые позиции Конституционного Суда. Они сформулированы в постановлении от 9 июня 2011 г. № 12-П, вынесенном по жалобе этого гражданина¹.

Основанием для жалобы в Конституционный Суд послужило решение судебной коллегии Краснодарского краевого суда о даче согласия Управлению ФСБ России по Ростовской области на проведение оперативно-разыскных мероприятий в отношении N в целях проверки информации о вымогательстве им взятки. Свое обращение в суд соседнего региона сотрудники ФСБ мотивировали тем, что у заподозренного в коррупции «служителя Фемиды» имеются обширные связи в судебных органах Ростовской области, а потому обращение за санкцией на проведение ОРМ в областной суд по месту его работы может привести к утечке информации и затруднит действия правоохранителей. Проведенные на основании этого постановления ОРМ позволили задержать взяточника с поличным при получении им второй части взятки в размере 50 тыс. рублей и возбудить в отношении него уголовное дело.

Заявитель оспорил в Верховном Суде Российской Федерации законность изменения в его деле территориальной подсудности принятия решения о проведении ОРМ. Однако Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда отказала в удовлетворении его жалобы, признав обоснованным и соответствующим действующему закону изменение территориальной подсудности, и надзорная инстанция согласилась с таким решением. После этого N обратился в Конституционный Суд с жалобой на нарушение своих конституционных прав примененными в его деле положениями п. 7 ст. 16 Закона РФ «О статусе судей в Российской Федерации» и ч. 1 ст. 9 Федерального закона «Об оперативно-разыскной деятельности» (далее — Закон об ОРД), которыми руководствовались правоприменители при даче согласия на ограничение неприкосновенности судьи и при рассмотрении его жалобы на нарушение порядка изменения территориальной подсудности. По мнению заявителя, данные нормы допускают возможность дачи разрешения на проведение ОРМ в отношении судьи районного суда в любом суде соответствующего уровня — независимо от его местонахождения и территориальной подсудности дела — по усмотрению органа, осуществляющего ОРД, и тем самым противоречат ст. ст. 10 и 47 Конституции РФ, гарантирующим самостоятельность органов судебной власти и право каждого на рассмотрение его дела в том суде и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено законом.

Конституционный Суд согласился с заявителем в части наличия неопределенности при решении вопроса о соответствии Конституции РФ оспариваемых им законоположений и принял жалобу к производству. В постановлении, вынесенном по результатам ее рассмотрения, Конституционный

* В нашем журнале публикуется впервые.

Суд, признав допустимым изменение подсудности в сфере ОРД, уделил пристальное внимание вопросу о законности процедуры, в которой это должно происходить. В нем подчеркивалось, что рассмотрение судом вопроса о проведении ОРМ до начала производства по уголовному делу непосредственно связано с возможными ограничениями конституционных прав и представляет собой одну из форм предварительного судебного контроля, а потому изменение ее параметров должно осуществляться не произвольно, а с соблюдением общих принципов, регулирующих судебную деятельность, и сохранением фундаментальных процессуальных гарантий прав лиц, в отношении которых намечается проведение ОРМ.

К числу таких гарантий Конституционный Суд отнес обязательность закрепления в законе правил определения компетентного суда, уполномоченного на предварительный судебный контроль за проведением ОРМ. Эти правила должны включать в себя и процедуру изменения в необходимых случаях подсудности данного вопроса. Здесь же было указано на недопустимость определения компетентного суда для получения разрешения на проведение ОРМ в отношении судьи по усмотрению органа, осуществляющего ОРД, даже при наличии у него обоснованных подозрений в том, что режим секретности этих мероприятий может быть нарушен. Это, по мнению Конституционного Суда, означало бы вмешательство исполнительной власти в деятельность судебной, что несовместимо с принципом разделения властей и самостоятельности органов законодательной, исполнительной и судебной власти.

Исследуя вопрос о правовой природе предварительного судебного контроля, Конституционный Суд отметил, что проведение ОРМ закон увязывает непосредственно с возникновением, изменением и прекращением уголовно-правовых и уголовно-процессуальных отношений на досудебной стадии уголовного преследования, когда уголовное дело еще не возбуждено, но уже имеется определенная информация, которая должна быть проверена (подтверждена или отвергнута) путем осуществления ОРД. Отсюда был сделан принципиальный вывод о том, что общность публично-правовых отношений по поводу проверки информации о подготавливаемом, совершаемом или совершенном преступлении, которые подпадают под действие как УПК РФ, так и Закона об ОРД, предполагает и общность процедур судебного контроля за действиями органов, осуществляющих такую проверку.

Развивая далее это положение, Конституционный Суд заключил, что правомочие суда принять решение о проведении в отношении судьи ОРМ, связанных с ограничением его гражданских прав или нарушением его судейской неприкосновенности, пред-

ставляет собой одну из форм выражения судебной власти, осуществляемой посредством перечисленных в ч. 2 ст. 118 Конституции РФ видов судопроизводства, каковым в данном случае выступает именно уголовное судопроизводство. Таким образом, решением Конституционного Суда установленный в ст. 9 Закона об ОРД порядок судебного рассмотрения материалов об ограничении конституционных прав граждан при проведении ОРМ был отнесен к сфере уголовного судопроизводства. Это позволило Суду распространить правила уголовного судопроизводства на порядок изменения при необходимости территориальной подсудности вопроса о даче разрешения на проведение ОРМ в отношении судьи, который в действующем законодательстве пока не урегулирован.

Согласно ч. 3 ст. 35 УПК РФ вопрос об изменении территориальной подсудности уголовного дела разрешается председателем вышестоящего суда или его заместителем. Этот общий порядок изменен: подсудности, как установил Суд, подлежит при изменению и при решении вопроса о проведении в отношении судьи районного суда ОРМ, связанных с ограничением его гражданских прав или нарушением неприкосновенности, а потому решение об изменении территориальной подсудности и определен; равнозначного суда, правомочного рассматрива; соответствующие материалы, должно принимать Председателем Верховного Суда Российской Федерации либо его заместителем.

Признав взаимосвязанные положения п. 7 ст. Закона РФ «О статусе судей в Российской Федерации» и ч. 1 ст. 9 Закона об ОРД в их конституцией» правовом истолковании не нарушающими права и свободы граждан и не противоречащими Конституции РФ, Суд в своем постановлении указал на необходимость во федерального законодателя внести в регулирование правил подсудности вопроса о даче разрешения на проведение ОРМ в отношении судьи с учетом сформулированных им правовых позиций. Однако; даже если такие изменения не будут внесены, применители обязаны впредь применять указанные нормы законов не иначе как в их конституцией» правовом истолковании, о чем прямо указано в резолютивной части постановления.

После оглашения постановления Конституционного Суда от 9 июня 2011 г. № 12-П Н обратился в Судебную коллегию по уголовным делам Верховного Суда, куда поступило на рассмотрение его уголовное дело, с ходатайством об исключении из него доказательств, полученных в результате ОРМ, проведенных на основе разрешения судебной коллегии Краснодарского краевого суда. В постановлении судьи Верховного Суда от 1 июля 2011 г. о назначении судебного заседания по итогам предварительного слушания уголовного дела по обвинению N в удо-

влетворении этого ходатайства было отказано. Такое решение было мотивировано тем, что вопрос о допустимости либо недопустимости доказательств, полученных в ходе ОРМ, может быть разрешен лишь после получения достоверных данных о наличии либо отсутствии решения Председателя Верховного Суда либо его заместителя об изменении территориальной подсудности. Этим же постановлением было удовлетворено другое ходатайство подсудимого — об истребовании из Управления ФСБ России по Ростовской области сведений об обращении в Верховный Суд с ходатайством об изменении территориальной подсудности рассмотрения вопроса о проведении ОРМ в отношении судьи N.

Не дожидаясь результатов истребования этих сведений, N обратился в Верховный Суд с ходатайством о пересмотре ввиду появления новых обстоятельств постановления судебной коллегии Краснодарского краевого суда, разрешившего проведение в его отношении ОРМ, и кассационного определения Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда на это постановление. Однако Верховный Суд, не найдя оснований для возобновления производства и пересмотра судебных решений в порядке главы 49 УПК Российской Федерации, оставил ходатайство без удовлетворения.

Отказ в рассмотрении его обращения был мотивирован тем, что ч. 4 ст. 413 УПК РФ к новым обстоятельствам отнесено признание Конституционным Судом закона не соответствующим Конституции РФ, а в деле заявителя оспариваемые им нормы были признаны соответствующими Основному Закону страны. Кроме того, в ответе судьи Верховного Суда было указано на то, что оспариваемые N судебные решения, вынесенные на стадии досудебного производства, не могут быть предметом проверки их законности и обоснованности, поскольку предварительное расследование завершено и уголовное дело уже направлено в суд для рассмотрения по существу. При этом заявителю было разъяснено его право поставить вопрос об исключении оспариваемых им доказательств в ходе судебного разбирательства.

Получив от Верховного Суда отказ в удовлетворении своего обращения, N вновь обратился в Конституционный Суд с ходатайством о разъяснении постановления Конституционного Суда, вынесенного по его жалобе, в котором просил ответить на вопрос о том, подлежат ли в связи с принятием этого постановления пересмотру ранее вынесенные по его делу решения. Поводом для такого обращения послужило отсутствие в резолютивной части постановления Конституционного Суда от 9 июня 2011 г. № 12-П указания на обязательность пересмотра правоприменительных решений в отношении N, основанных на оспариваемых нормах.

Конституционный Суд своим определением от 17 ноября 2011 г. № 1587-О-Р² отказал в принятии к рассмотрению этого ходатайства, поскольку поставленные в нем вопросы не требуют дополнительного истолкования решения по существу. В мотивировочной части этого определения указывалось на право, а не на обязанность Конституционного Суда определять порядок вступления его решения в силу, а также порядок, сроки и особенности его исполнения, в том числе, когда это требуется, указывать на необходимость пересмотра дел заявителей.

Вместе с этим Конституционный Суд подчеркнул, что отсутствие в его постановлении указания на пересмотр правоприменительных решений по делу заявителя не исключает возможности суда общей юрисдикции разрешать вопрос о восстановлении нарушенного права с учетом наличия у него дискреционных полномочий при выборе различных, связанных с особенностями тех или иных правоотношений, процессуальных форм и согласно требованиям отраслевого законодательства в тех случаях, когда он придет к выводу о незаконности, необоснованности или несправедливости правоприменительного акта.

При рассмотрении уголовного дела по существу в суде первой инстанции N вновь заявил ходатайство о признании недопустимыми доказательствами данных, зафиксированных в ходе ОРМ, которые, по его мнению, были проведены незаконно ввиду отсутствия решения Председателя Верховного Суда или его заместителя об изменении территориальной подсудности.

Государственный обвинитель выступил против удовлетворения этого ходатайства, аргументируя это тем, что имевшее место в деле подсудимого изменение подсудности было обосновано объективными обстоятельствами дела, на период дачи санкции на проведение ОРМ закон не предусматривал необходимости получения решения Председателя Верховного Суда или его заместителя об изменении территориальной подсудности, а в постановлении Конституционного Суда от 9 июня 2011 г. № 12-П отсутствует указание о пересмотре правоприменительных решений, вынесенных в отношении N.

Однако к этому времени судом было установлено, что Управление ФСБ по Ростовской области не обращалось с ходатайством о разрешении изменения подсудности в Верховный Суд оспариваемого стороной защиты вопроса, а судебная коллегия Краснодарского краевого суда вынесла решение о разрешении проведения ОРМ в отношении судьи N при отсутствии решения Председателя Верховного Суда или его заместителя. Принимая во внимание указанные обстоятельства дела, а также постановление Конституционного Суда от 9 июня 2011 г. № 12-П,

судья вынес отдельное постановление об удовлетворении ходатайства подсудимого, которым признал недопустимыми доказательствами данные, полученные при проведении ОРМ в отношении N.

Аргументация принятого судьей Верховного Суда решения основана на глубоком анализе положений Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации», а также правовых позиций Конституционного Суда, касающихся юридической силы и правовых последствий принимаемых им решений, что вызывает уважение к профессионализму судьи и к его независимой позиции по рассматриваемому делу.

В мотивировочной части постановления от 11 октября 2011 г. о рассмотрении ходатайств подсудимого N отмечалось, что, согласно ч. 5 ст. 79 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации», позиция Конституционного Суда, сформулированная в его постановлении, подлежит учету правоприменительными органами с момента вступления его в силу. При этом отсутствие в решении Конституционного Суда указания на необходимость пересмотра правоприменительных решений в отношении участника конституционного судопроизводства не следует расценивать как обстоятельство, препятствующее пересмотру таких решений при установлении истинного — конституционного — истолкования нормы.

Данное правило, как установил суд, должно быть применено в отношении N, который был участником конституционного судопроизводства, по жалобе которого было вынесено постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 9 июня 2011 г. № 12-П, независимо от того, что в резолютивной части данного решения отсутствует указание на необходимость пересмотра правоприменительных решений в отношении заявителя. Отсюда был сделан вывод, что при рассмотрении уголовного дела в отношении N правильность применения правовых норм должна быть оценена с учетом их конституционно-правового истолкования, данного Конституционным Судом.

В постановлении Конституционный Суд указал, что при наличии обоснованных опасений относительно возможности рассекречивания планируемых ОРМ соответствующие материалы подлежат направлению для рассмотрения в равнозначный суд,

который определяется решением Председателя Верховного Суда или его заместителя. Однако в деле N отсутствовало решение Председателя Верховного Суда или его заместителя об изменении территориальной подсудности рассмотрения вопроса о даче разрешения на проведение ОРМ в отношении судьи районного суда, поэтому принявшая такое решение судебная коллегия Краснодарского краевого суда не может быть признана законным составом суда, а потому доказательства, полученные в ходе ОРМ, суд признал недопустимыми.

На основании этого решения суд первой инстанции при вынесении приговора в отношении N исключил из объема обвинения факт получения им части взятки в размере 50 тыс. рублей, который подтверждался лишь результатами ОРМ, проведенными на основании решения, вынесенного незаконным составом суда. В то же время суд признал его виновным в получении другой части взятки в размере 50 тыс. рублей и назначил наказание в виде штрафа в размере 60-кратной суммы взятки, т. е. 3 млн рублей. Кассационная коллегия Верховного Суда своим решением от 22 декабря 2011 г. оставила приговор без изменения.

Приведенный анализ показывает, насколько сложным бывает механизм оценки доказательств, полученных на основе использования результатов ОРД как именно должны использоваться в этом механизме правовые позиции Конституционного Суда, есть в своем решении он не предусматривает обязательного пересмотра судебных решений по делу заявителя. Правоприменители же из всего этого должны извлечь для себя урок, что нарушение права на законный суд при получении разрешения на проведение оперативно-разыскных мероприятий может служить основанием для признания полученных в их результате данных недопустимыми доказательствами.

¹ По делу о проверке конституционности пункта 7 статьи 16 Закона Российской Федерации «О статусе судей Российской Федерации» и части первой статьи 10 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» [Электронный ресурс] : постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 9 июня 2011 г. № 12-П. Доступ и справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».