

УДК 343(075.8)

Калужина Марина Анатольевна,
кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры криминалистики
и правовой информатики,
Кубанский государственный
университет

**Правовые позиции Европейского суда по правам человека при
осуществлении оперативно-розыскной деятельности в
Российской Федерации: современные тенденции**

European Court of Human Rights legal positions to operational-search activity
in Russian Federation: current trends

В статье приводится сравнительный анализ существующих в решениях Европейского суда правовых позиций, а также положений отечественной научной доктрины оперативно-розыскной деятельности, определяются особенности её осуществления с учетом имеющейся международной судебной практики. Исследование возможности имплементации правовых подходов ЕСПЧ в российское законодательство позволяет сделать вывод о необходимости его комплексного изучения как на монографическом уровне учеными-практиками, так и представителями законодательной власти.

The article provides a comparative analysis of existing legal positions in the decisions of the European Court, as well as the provisions of the domestic scientific doctrine of operational and investigative activities, and specifies the specifics of its implementation in modern conditions. The study of the possibility of implementing the legal approaches of the European Court in the Russian legislation allows us to conclude that it is necessary for its comprehensive study both at the monographic level by practitioners and representatives of the legislative branch.

Ключевые слова: оперативно-розыскная деятельность, провокация, контроль и надзор, защита прав и свобод человека и гражданина.

Key words: operative-search activity, provocation, control and supervision, protection of human and citizen rights and freedoms.

Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод – старейший международный договор, призванный обеспечивать права человека. Федеральным законом от 30 марта 1998 г. №» 54-ФЗ «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и протоколов к ней» Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод была ратифицирована Российской Федерацией¹. Подписание Президентом РФ Европейской конвенции гарантировало каждому гражданину Российской Федерации обеспечение реализации права на судебную защиту путём обращения в Европейский Суд по правам человека (далее – ЕСПЧ).

Как известно, ЕСПЧ является независимым наднациональным органом правосудия, осуществляющим на европейском уровне контроль за соблюдением основных прав человека всеми государствами-участниками Конвенции². Основная часть работы ЕСПЧ состоит в рассмотрении

¹ О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и протоколов к ней: Федеральный закон от 30 марта 1998 г. №» 54-ФЗ // Доступ СПС КонсультантПлюс (дата обращения – 18.02.2018).

² Караманукян Д.Т. Акты Европейского суда по правам человека в российской правовой системе: учебное пособие. Омск: Омская юридическая академия, 2013 // Доступ СПС КонсультантПлюс (дата обращения – 18.02.2018).

индивидуальных жалоб и обращений частных лиц на деяния и решения органов и должностных лиц государств-участников Совета Европы.

В соответствии с положениями ч. 3 ст. 46 Конституции РФ³ и ч. 1 ст. 35 Конвенции о защите прав человека и основных свобод определены условия, согласно которым Европейский суд по правам человека может принимать дело на рассмотрение только после того, как были исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты. Данное положение является гарантией защиты прав и законных интересов всех граждан, в том числе тех, в отношении которых проводились оперативно-розыскные мероприятия в ходе осуществления оперативно-розыскной деятельности.

Решения ЕСПЧ, как акты толкования права имеют очень важную роль и способствуют единообразному пониманию норм Конвенции странами-участницами Конвенции. Как неоднократно отмечал Конституционный Суд РФ, сила решений ЕСПЧ имеет определенные предметные и субъектные пределы, и по общему правилу, распространяется на судебные акты, вынесенные по конкретному делу и в отношении конкретного заявителя; такой вывод учитывает специфику судопроизводства в ЕСПЧ, который выносит свои решения преимущественно на основе результатов анализа фактических обстоятельств конкретного дела⁴, а, следовательно, содержащиеся в постановлениях ЕСПЧ правовые позиции, хотя и не порождают правовых норм прямого действия, имеют определяющее значение для понимания гарантий прав и свобод человека, определённых в Конвенции.

В последнее время в практике Европейского суда возникают ситуации, когда принятые решения противоречат конституции конкретного государства-ответчика. Ученые в проводимых исследованиях выражают озабоченность по этому поводу, поскольку «на практике это может породить серьезные

³ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с попр. от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) // Доступ СПС КонсультантПлюс (дата обращения – 18.02.2018).

⁴ Определения Конституционного Суда РФ от 7 июня 2011 г. № 853-О-О, от 4 апреля 2013 г. № 505-О, от 24 марта 2015 г. № 620-О, от 19 декабря 2017 г. № 28444-О и др.

проблемы, связанные с реализацией принципа обязательности исполнения решений ЕСПЧ, поскольку международные договоры в законодательной иерархии государства, как правило, находятся ниже его конституции»⁵.

Такая ситуация способна привести к конфликту обязательств, вытекающих из Европейской конвенции как из международного договора, и конституцией государства, являющегося членом Совета Европы.

Свидетельством этому может послужить наболевшая проблема толкования ЕСПЧ провокации действий уполномоченных государством субъектов оперативно-розыскной деятельности как недопустимой формы поведения в рамках осуществления оперативно-розыскных мероприятий⁶. В частности, такую оценку действиям, имеющим, по мнению ЕСПЧ, провокационный характер, квалифицированным на основе выработанных судом критериев содержит ряд Постановлений Европейского суда.

В аспекте рассматриваемой темы остановимся на весьма непростом вопросе возможности (запрете провокации) при осуществлении оперативно-розыскных мероприятий.

Провокация – это предательское поведение, подстрекательство к каким-либо действиям, которые, как правило, влекут за собой негативные для данного лица последствия. Суть провокации преступления базируется на привлечении тайных источников информации и направлена на возбуждение у лица намерения совершить преступление. Цели провокации преступления весьма разнообразны: выявление и изобличение виновных, совершивших преступления, диагностика преступного поведения, шантаж, создание зависимого положения и т.д.

⁵ Молотов А.В. Исполнение решений Европейского суда по правам человека через призму российской правовой системы и правовых позиций Конституционного Суда РФ // Актуальные проблемы борьбы с преступлениями и иными правонарушениями: материалы XV Международной научно-практ. конф. Барнаул: Барнаульский юридический институт МВД России. 2017. Ч. 1. С. 12.

⁶ Степаненко Р.А. Влияние решений Европейского суда по правам человека на практику расследования коррупционных преступлений в России // Международное уголовное право и международная юстиция. 2014. N 4. С. 10 – 13.

При этом нельзя не отметить содержание правовых установлений ч. 8 ст. 5 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности»⁷, где провокация отождествляется с подстрекательством, склонением, побуждением в прямой или косвенной форме к совершению противоправных действий. Введение по инициативе Совета Европы в законодательный оборот данного термина, носящего явно негативный оттенок, по нашему мнению, уже само по себе подразумевает негативную оценку подстрекательского поведения сотрудников правоохранительных органов.

В Постановлении по делу «Ваньян против Российской Федерации», принятом в 2005 г.,⁸ суд указал на отсутствие у сотрудников правоохранительных органов оснований подозревать заявителя в совершении преступления, отметив при этом, что «использование полученных «доказательств» при рассмотрении уголовного дела нарушает дух Конвенции». Суд указал, что национальные власти должны обладать достаточными основаниями для подозрения заявителя в том, что он ранее принимал участие в преступлении (сбыте наркотиков). Если преступление было предположительно спровоцировано действиями тайных агентов, говорится в Постановлении, – и ничто не предполагает, что оно было бы совершено и без какого-либо вмешательства, то эти действия уже не являются деятельностью тайного агента и представляют собой подстрекательство к совершению преступления. Подобное вмешательство и использование его результатов в уголовном процессе могут привести к тому, что будет непоправимо подорван принцип справедливости судебного разбирательства. Исходя из этого, требования Европейского суда содержат принципиальное положение о том, что любая

⁷ Об оперативно-розыскной деятельности: Федеральный закон от 12 авг. 1995 г. № 144-ФЗ (ред. от 06. 07. 2016) // Доступ СПС КонсультантПлюс (дата обращения – 20.02.2018).

⁸ См.: Ваньян (Vanujan) против Российской Федерации (жалоба N 53203/99): Постановление Европ. суда по правам человека от 15 дек. 2005 г. // Бюл. Европ. суда по правам человека. Рос. изд. 2006. № 7.

предварительная информация, касающаяся существующего намерения совершить преступление, должна быть проверяема.

Однако заметим, не всякая побудительная деятельность может рассматриваться как провокационная. Например, использование так называемой «наживки» для производства определённых категорий действий рассматривается в научной доктрине как «законная провокация» субъектов оперативно-розыскной деятельности по выявлению, пресечению и раскрытию преступлений. Она трактуется как деяние, заключающееся в засылке в ряды криминальной организации тайных агентов, которые осведомляют полицию о деятельности лиц или организации, вызывают участников на такие действия, которые могут привести к их ликвидации⁹. Целью «законной провокационной деятельности» является обеспечение необходимого оперативного сопровождения и документирования преступных действий.

Оперативно-розыскная практика располагает значительным арсеналом побудительных мотивов, как составной части целенаправленных действий сотрудников оперативных подразделений, ориентированных на выявление лиц, совершающих или совершивших преступления, обнаружение предметов и документов, находящихся в причинно следственной связи с событием преступления. Результативность борьбы с преступностью во многом зависит от наступательности действий оперативных сотрудников; пассивное наблюдение и выжидательная позиция могут оказаться губительными для выявления латентной преступности, лиц, причастных к совершению таких преступлений. Поэтому позиция ЕСПЧ не может быть оправдана в условиях, когда речь идет, например, об обеспечении безопасности.

Иными критериями, которые учитывает ЕСПЧ можно рассматривать такие обстоятельства, как необходимость осуществления надлежащего надзора за проведением ОРМ (в решениях – следственных действий) со стороны суда

⁹ Актуальные проблемы теории оперативно-розыскной деятельности: сб. науч. трудов / под ред. К.К. Горянова, В.С. Овчинского. М.: ИНФРА-М, 2017. С. 97.

или иного независимого органа, а не административного решения органа, который впоследствии осуществлял мероприятие¹⁰.

Санкционирование оперативно-розыскного мероприятия независимым органом, по нашему мнению, не может быть гарантией того, что в ходе его проведения осуществляющий субъект не будет воздействовать на объект с целью провокации его на совершение преступления, не выступит инициатором оценки возможных противоправных действий, а, следовательно, не может выступать критерием оценки наличия или отсутствия провокации.

Европейский суд отказывается учитывать особенности российской правовой системы и наглядно демонстрирует такую позицию. 2 октября 2012 г. ЕСПЧ вынес Постановление по делу «Веселов и другие против Российской Федерации»¹¹, в котором вновь сделан акцент на недопустимость признания заявителей виновными в совершении спровоцированных преступлений.

Обязательность соблюдения международно-правовых стандартов определяется и тем, что в пользу заявителей было взыскано в общей сложности 15 600 евро в качестве денежной компенсации за моральный ущерб и судебные издержки. По официальным данным только в 2016 г. Россия выплатила по решениям Европейского суда 500 млн. рублей¹². В ноябре 2017 г. Государственная дума Российской Федерации приняла поправки к бюджету, по которым резерв на выплаты компенсаций по решениям ЕСПЧ увеличился почти вдвое, вместо запланированных ранее 600 тыс. руб.

Общее количество поданных жалоб против России за последние 4 года сократилось в 3,5 раза. Российская Федерация занимает пятое место среди стран Европейского союза по количеству поданных жалоб, всего их

¹⁰ См.: Худобин (Chudobin) против Российской Федерации (жалобы № 59696/00): Постановление Европ. суда по правам человека от 26 окт. 2006 г. // Бюл. Европ. суда по правам человека. 2007. № 11.

¹¹ См.: Веселов и другие (Veselov and others) против Российской Федерации (жалобы № 23200/10, 24009/07 и 556/10): Постановление Европ. суда по правам человека от 2 окт. 2012 г. // Бюл. Европ. суда по правам человека. 2013. № 4.

¹² Информационное агентство России. За 2016 год РФ выплатила 500 млн. рублей гражданам по решениям ЕСПЧ. URL: <http://tass.ru/obschestvo/4682531> (дата обращения – 20.02.2018).

насчитывается 8000. На этом фоне суммы, которые ЕСПЧ определяет заявителям напротив, существенно возросли.

К примеру, в принятом ЕСПЧ Постановлении № 21200/05 «Ахлюстин против России» от 7 ноября 2017 г.¹³ пользу заявителя было взыскано 7 500 евро в качестве денежной компенсации за моральный ущерб и судебные издержки в размере 2 000 евро. Предметом обжалования стали действия оперативных сотрудников, выразившиеся в получении аудио и видео материалов в ходе осуществления оперативно-розыскных мероприятий, в частности аудиозаписи его телефонных переговоров, ведущиеся в служебном кабинете, а также материалы, полученные с камер наблюдения его офиса. В Европейском суде член избирательного комитета Ивановской области Владимир Ахлюстин не признал себя виновным и заявил о неприемлемости использования в качестве доказательств результатов оперативно-розыскных мероприятий, проводимых без судебного решения.

В принятом по делу Постановлении Европейский суд в очередной раз констатировал нарушения правовых положений Конвенции о защите прав и основных свобод сотрудниками оперативных подразделений правоохранительных органов Российской Федерации. Европейский суд пришел к выводу, что в действиях сотрудников имело место нарушение положений ст. 8 Конвенции, поскольку «скрытое наблюдение в отношении заявителя не имело адекватных гарантий исключения возможных злоупотреблений со стороны должностных лиц. Такая деятельность не свободна от произвола и потому не может быть признана законной».

По мнению некоторых специалистов, складывающаяся ситуация во многом обусловлена несоответствием многих положений Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» международным стандартам

¹³ Официальный сайт Европейского суда. Case of Akhlyustin v Russia. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"sort":\["kpdata Descending"\],"documentcollectionid2":\["JUDGMENTS"\],"itemid":\["001-178342"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{) (дата обращения – 20.02.2018).

правовой определённости¹⁴, на что неоднократно обращает внимание ЕСПЧ в своих Постановлениях. Потребность в последней, впрочем, прослеживается применительно к решению практических задач правового регулирования уголовного судопроизводства России¹⁵.

Вместе с тем, приведенные примеры наглядно демонстрируют неоднозначную практику применения оперативно-розыскного права, толкования его неопределённых положений, расценивания в качестве провокации действий оперативных сотрудников в ходе реализации оперативно-розыскных мероприятий. Едва ли кто-либо пытается оправдывать провокацию преступления в ходе осуществления оперативно-розыскных мероприятий. Вместе с тем, в вопросах такого рода определённость отсутствует. В связи с тем, что Постановления ЕСПЧ продолжают оказывать все большее влияние на деятельность российских должностных лиц¹⁶, повысилась значимость научных работ, предметом изучения которых являются вопросы формирования подходов и критериев, взглядов на решения ЕСПЧ как на судебные прецеденты, на их значение в российской правовой системе¹⁷.

Таким образом, озвученные вопросы нуждаются в детальном рассмотрении и изучении на монографическом уровне.

Список цитируемой литературы

¹⁴ Конституционный Суд Российской Федерации: Результаты ОРМ не являются доказательствами // Адвокатская газета. 2018. 12 января. URL: <https://www.advgazeta.ru/novosti/ks-rf-rezultaty-orm-ne-yavlyayutsya-dokazatelstvami/> (дата обращения – 20.02.2018).

¹⁵ Потапенко С.В. Заметки по поводу несостоявшейся дискуссии о единстве судебной практики и правовой определённости // Российская юстиция. 2006. № 6. С. 35–38.

¹⁶ Молчанов А.Г. Гарантии соблюдения прав и свобод человека и гражданина при осуществлении оперативно-розыскных мероприятий. М.: Лаборатория книги, 2010. С. 18.

¹⁷ Садчикова О.В. Решения Европейского суда по правам человека и их значение для российской правоприменительной практики: автореф. дис. ...канд. юрид. наук. М., 2009. С. 4.

1. Актуальные проблемы теории оперативно-розыскной деятельности: сб. науч. трудов / под ред. К.К. Горяинова, В.С. Овчинского. М.: ИНФРА-М, 2017.
2. Караманукян Д.Т. Акты Европейского суда по правам человека в российской правовой системе: учебное пособие. Омск: Омская юридическая академия, 2013 // Доступ СПС КонсультантПлюс (дата обращения – 18.02.2018).
3. Молотов А.В. Исполнение решений Европейского суда по правам человека через призму российской правовой системы и правовых позиций Конституционного Суда РФ // Актуальные проблемы борьбы с преступлениями и иными правонарушениями: материалы XV Международной научно-практ. конф. Барнаул: Барнаульский юридический институт МВД России. 2017. Ч. 1. С. 12.
4. Молчанов А.Г. Гарантии соблюдения прав и свобод человека и гражданина при осуществлении оперативно-розыскных мероприятий. М.: Лаборатория книги, 2010.
5. Потапенко С.В. Заметки по поводу несостоявшейся дискуссии о единстве судебной практики и правовой определенности // Российская юстиция. 2006. № 6. С. 35–38.
6. Садчикова О.В. Решения Европейского суда по правам человека и их значение для российской правоприменительной практики: автореф. дис. ...канд. юрид. наук. М., 2009.
7. Степаненко Р.А. Влияние решений Европейского суда по правам человека на практику расследования коррупционных преступлений в России // Международное уголовное право и международная юстиция. 2014. N 4. С. 10 – 13.