

Научная статья  
УДК 351.745.7  
doi: 10.35750/2071-8284-2023-4-159-172

**Андрей Иванович Тамбовцев**  
кандидат юридических наук, доцент  
<https://orcid.org/0009-0004-9418-7060>, [bestcopat@mail.ru](mailto:bestcopat@mail.ru)

*Санкт-Петербургский университет МВД России  
Российская Федерация, 198206, Санкт-Петербург, ул. Лётчика Пилютова, д. 1*

## Негласность как межотраслевой социально-правовой феномен

**Аннотация: Введение.** Во все времена негласность ассоциировалась исключительно с конспиративностью и уголовным (политическим) сыском как прародителем оперативно-розыскной деятельности. В конце XX – начале XXI веков в научном и юридическом сообществе всё чаще стали выдвигаться и обсуждаться гипотезы об отношении негласности не только и не столько к конспирации и оперативно-розыскной деятельности, но и к иным отраслям права и областям жизни социума. Актуальность настоящего исследования обусловлена коллизией современных научных взглядов юридического сообщества на социально-правовой феномен негласности и полемичность его отнесения только и исключительно к сфере оперативно-розыскной деятельности. Автором на основании анализа современной правоприменительной практики и действующего законодательства в различных сферах жизнедеятельности выдвигается и обосновывается тезис о междисциплинарном характере института негласности.

**Методы.** Методология: в исследовании применялись общенаучный диалектический, сравнительно-правовой, формально-логический методы и метод контент-анализа. Это позволило выявить факты и доказательства наличия и функционирования института негласности в социальных сферах, не связанных с ОРД и с правоприменением в целом.

**Результаты.** Основываясь на результатах собственного проведённого исследования и результатах многочисленных предшествующих научных изысканий иных правоведов, автор приходит к заключению, что социально-правовой феномен негласности объективно свойственен многим сферам деятельности социума помимо сугубо оперативно-розыскной и правоприменительной, что доказывает его междисциплинарный характер.

**Ключевые слова:** негласность, тайна, конфиденциальность, конспирация, оперативно-розыскная деятельность, уголовный процесс

**Для цитирования:** Тамбовцев А. И. Негласность как межотраслевой социально-правовой феномен // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. – 2023. – № 4 (100). – С. 159–172; doi: 10.35750/2071-8284-2023-4-159-172.

**Andrei I. Tambovtsev**  
Cand. Sci. (Jurid.), Docent  
<https://orcid.org/0009-0004-9418-7060>, [bestcopat@mail.ru](mailto:bestcopat@mail.ru)

*Saint Petersburg University of the MIA of Russia  
1, Letchika Pilyutova str., Saint Petersburg, 198206, Russian Federation*

## Secrecy as an intersectoral socio-legal phenomenon

**Abstract: Introduction.** At all times, secrecy has been associated exclusively with secrecy and criminal (political) investigation as the forefather of operational investigative activities. At the end of the XX – beginning of the XXI centuries, there appeared hypotheses about the attitude of secrecy not only to conspiracy and operational investigative activities, but also to other branches of law and areas of social life. The scientific and legal community discussed the problem more and more often within their community. The relevance of this study is due to the conflict of modern scientific views of the legal community on the socio-legal phenomenon of secrecy and the polemic of its attribution only and exclusively to the field of operational investigative activities. Having analyzed modern law enforcement practice and current legislation in various

spheres of life, the author puts forward and substantiates the thesis about the interdisciplinary nature of the institute of secrecy.

**Methods.** Methodology: the study used general scientific dialectical, comparative legal, formal logical methods and the method of content analysis. The study made it possible to identify facts and evidence of the existence and functioning of the institution of secrecy in social spheres unrelated to the ORDO and law enforcement in general.

**Results.** Based on the results of his own research and the results of numerous previous scientific studies of other lawyers, the author comes to the conclusion that the socio-legal phenomenon of secrecy is objectively characteristic of many spheres of society's activities in addition to its purely operational-investigative and law enforcement activity, which proves its interdisciplinary nature.

**Keywords:** secrecy, confidentiality, conspiracy, operational investigative activity, criminal process

**For citation:** Tambovtsev A. I. Secrecy as an intersectoral socio-legal phenomenon // Vestnik of St. Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of Russia. – 2023. – № 4 (100). – P. 159–172; doi: 10.35750/2071-8284-2023-4-159-172.

### Введение

Исследуя феномен негласности и многоаспектные вопросы её обеспечения, можно констатировать, что в абсолютном большинстве «открытых» литературных источников негласность позиционируется авторами как некий сугубо отраслевой феномен (определяемый как сущностный признак или основополагающий принцип), свойственный исключительно оперативно-розыскной деятельности. Многие авторы (и авторские коллективы) научных [1, с. 25–26; 2, с. 41; 3, с. 25] и учебно-методических изданий<sup>1</sup> полагают, что упомянутые в ст. 3 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее закон об ОРД), взаимосвязанные принципы конспирации и сочетания гласных и негласных сил, средств и методов имеют исключительно внутриотраслевую оперативно-розыскную природу и неизвестны другим отраслям права и уж тем более – другим сферам жизни общества. Подобные суждения принимают в учебных изданиях статус бесспорного общепризнанного постулата, что в свою очередь порождает соответствующие (вероятно, не совсем правильные) мнения и убеждения целевой аудитории. Отчасти нужно признать справедливость и правоту данных утверждений, ибо действительно иные нормативные правовые акты прямо не упоминают о чем-то подобном. Однако полагаем, что

имеющиеся в других законах и кодексах отдельные положения, а также сама жизнь в её разнообразных проявлениях и непосредственно, и опосредованно свидетельствуют о том, что негласность давно, естественно и неустранимо проникла и в иные помимо оперативно-розыскной деятельности сферы. Автором выдвигается и обосновывается тезис о междисциплинарном характере института негласности.

### Методы

Для всестороннего и достаточного для продуцирования обоснованных выводов процесса исследования применялись общенаучный диалектический, сравнительно-правовой, формально-логический методы и метод контент-анализа действующих положений нормативных правовых актов и правоприменительной практики. Это позволило выявить и подтвердить факты и доказательства наличия и функционирования института негласности в социальных сферах, не связанных с ОРД и с правоприменением в целом.

### Результаты

В процессе исследования представленной темы автор приходит к следующим результатам. Понятие «негласность» как состояния неосведомленности конкретного лица, некоей социальной группы лиц или общества в целом о тех или иных фактах, лицах, предметах, а также совокупность целенаправленных действий для обеспечения такого состояния логически и семантически<sup>2</sup> связано с такими близкими понятиями, как «конфиденциальность», «тайна», «секретность», «защита сведений», «конспирация». Соответственно, употребление в текстах федеральных законов хотя бы одного из данных терминов (понятий) косвенно указывает на существование института негласности в той сфере (сферах), которую данный нормативный правовой акт регламентирует. Помимо закона об ОРД, положения которого не-

<sup>1</sup> См., например: Теория оперативно-розыскной деятельности: учебник / под ред. К. К. Горяинова, В. С. Овчинского, Г. К. Сенилова. – Москва: Инфра-М, 2006. – С. 30; Дубонос Е. С. Оперативно-розыскная деятельность: учебник для вузов. – 4-е изд., перераб. и доп. – Москва: Юрайт, 2013. – С. 75; Основы оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел: учебное пособие / под ред. А. Е. Чечетина. – Хабаровск: ДВЮИ МВД России, 2014. – С. 16; Алферов В. Ю., Гришин А. И., Ильин Н. И. Правовые основы оперативно-розыскной деятельности: учебное пособие для студентов, обучающихся по специальности 40.05.01 «Правовое обеспечение национальной безопасности» (специализация «Уголовно-правовая») и специальности 40.05.02 «Правоохранительная деятельность» (специализация «Административная деятельность») / под общ. ред. В. В. Степанова. – 3-е изд., испр. и доп. – Саратов: Саратовский социально-экономический институт (филиал) РЭУ им. Г. В. Плеханова, 2016. – С. 30; Назаров С. В. Основы оперативно-розыскной деятельности: учебное пособие. – Санкт-Петербург: АНО ВО «СЮА», 2018. – С. 40; Ахмедов А. Г., Бозиев Т. О., Бухаров Н. Н. [и др.] Теоретические основы оперативно-розыскной деятельности: учебное пособие. – 2-е изд., перераб. и доп. – Санкт-Петербург: Изд-во СПб ун-та МВД России, 2019. – С. 65 и др.

<sup>2</sup> Семантика (от др.-греч. σηματικός «обозначающий») – раздел лингвистики, изучающий смысловое значение единиц языка. В качестве инструмента изучения применяют семантический анализ. В конце XIX – начале XX века семантика часто называлась также семасиологией (от др.-греч. σημασία «знак; указание») [Электронный ресурс] // Википедия. Сводная энциклопедия: сайт. – URL: <https://ru.wikipedia.org/wiki/Семантика> (дата обращения: 02.04.2023).

посредственно оперируют указанной терминологией, эти же понятия используются и в иных федеральных законах, имеющих отношение не только и не столько к правоохранной деятельности и к ОРД. В связи с этим интересно отметить, что еще в начале 2000-х годов В. Н. Лопатиным было убедительно (с полным перечислением конкретных нормативных правовых актов) доказано наличие института (феномена) тайны в многочисленных и самых разнообразных и не связанных с ОРД сферах деятельности<sup>3</sup>. Считаем возможным и целесообразным экстраполировать это утверждение и на феномен негласности, свойственный большинству видов тайн.

В контексте сказанного допустимо выдвинуть гипотезу, что негласность как социально-правовое явление характерна не только и не столько для оперативно-розыскной деятельности и правоприменения вообще, но и для иных сфер деятельности социума, на первый взгляд либо вообще никак не связанных с правоохраной, ОРД, разведкой, сохранением тайны и пр., либо имеющих к ним опосредованное, косвенное отношение. Проведенный нами анализ представленных ниже нормативных правовых актов и отдельных видов социальной активности позволяет утверждать, что негласность и её обеспечение различными субъектами (а не только субъектами правоохраны) является объективно существующим межотраслевым феноменом.

В настоящее время в российском правоприменении (и в социальной жизни вообще) сложилась ситуация, при которой научным сообществом признается и убедительно обосновывается наличие, целесообразность и активное обеспечение негласности в сфере оперативно-розыскной деятельности. Более того, об этом неоднократно говорилось в решениях Конституционного Суда Российской Федерации<sup>4</sup>, признавшего скрытность и тайность (другими словами – негласность) деятельности оперативных подразделений неотъемлемой характерной чертой ОРД, без которой она потеряла бы всякий смысл, на что ранее указывалось нашими предшественниками [2, с. 14; 3, с. 87]. Но при этом правоведом ставится под сомнение сам факт наличия данного феномена в иных помимо оперативно-розыскной (уголовно-процессуальной, административно-правовой) сферах правоприменения, а также в смежных с правоприменением адвокатской, нотариальной, частно-детективной и некоторых иных видах деятельности. Имеющиеся в отдельных отраслевых фундаментальных и частных исследованиях научные воззрения, теории, гипотезы и выводы посвящены в основном освещению закономерностей обе-

спечения конспирации, режима секретности, сохранности государственной тайны и негласности в целом как некоего феномена, свойственного именно и исключительно ОРД (или смежным с нею видам деятельности субъектов ОРД), а никак не иным видам деятельности социума, что вызывает определенные сомнения при анализе нормативных правовых актов и общественных практик. Указанные научные воззрения характеризуются отсутствием единой общепризнанной концепции, разнообразием и даже противоположностью взглядов.

Изучая негласность как некий социально-правовой феномен<sup>5</sup>, следует прежде всего признать его абстрактную, не материальную, а скорее функциональную природу, не имеющую четко выраженного конкретного нормативного выражения, в связи с чем некоторые исследователи ставят под сомнение не только наличие норм права, регламентирующих обеспечение негласности в любых иных кроме ОРД сферах, но и отрицают даже гипотетическую возможность этого. Однако нижеприведенные доводы, на наш взгляд, доказывают не просто полемичность, но ошибочность подобного подхода.

Свои рассуждения о межотраслевом характере рассматриваемого явления мы хотели бы начать с анализа Конституции Российской Федерации<sup>6</sup> как основного закона, определяющего основополагающие принципы существования государства. Статья 23 Конституции РФ декларирует: «1. Каждый имеет право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну... 2. Каждый имеет право на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений. Ограничение этого права допускается только на основании судебного решения». Само наличие в Конституции терминов «тайна» и «неприкосновенность» (даже без полного перечисления их видов) логично предполагает определенный уровень секретности или негласности по крайней мере в упомянутых сферах – частная жизнь, личные и семейные отношения как минимальные обеспечительные меры по защите упомянутых тайн. Статья 24 Конституции, по нашему убеждению, еще более актуализирует вышеизложенные положения ст. 23, запрещая кому бы то ни было «сбор, хранение, использование и распространение информации о частной жизни лица без его согласия...».

Таким образом, считаем, что, декларируя отдельные виды тайн, Конституция РФ тем са-

<sup>3</sup> Лопатин В. Н. Правовые основы информационной безопасности: курс лекций. – Москва: МИФИ, 2000. – 356 с.

<sup>4</sup> См., напр.: определения Конституционного Суда РФ от 14 июля 1998 г. № 86-О; от 6 марта 2001 г. № 58-О; от 28 марта 2017 г. № 669-О; от 18 июля 2017 г. № 1537-О; от 24 апреля 2018 г. № 918-О; от 26 ноября 2018 г. № 2858-О и др. [Электронный ресурс] // Доступ из СПС «КонсультантПлюс». – URL: [https://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_19780/d5d1f49254b6661f05fa126c89e809018ed3af81/](https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_19780/d5d1f49254b6661f05fa126c89e809018ed3af81/) (дата обращения: 02.04.2023).

<sup>5</sup> Феномен (от греч. φαίνόμενον – «являющееся, явление») – термин, в общем смысле означающий явление, данное в чувственном созерцании. В естественной науке под феноменом понимается наблюдаемое явление или событие. Также феномен – необычное явление, редкий факт; то, что трудно постичь [Электронный ресурс] // КАРТА-СЛОВ.РУ: сайт. – URL: <https://kartaslov.ru/Значение-слова/феномен> (дата обращения: 14.11.2020).

<sup>6</sup> Конституция Российской Федерации. Принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 года с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 1 июля 2020 года [Электронный ресурс] // Доступ из ИПО «Гарант». – URL: <https://base.garant.ru/10103000/> (дата обращения: 18.04.2023).

мым допускает возможность существования неких сведений частного, корпоративного или даже общегосударственного характера, распространение (или огласка, как антипод негласности) которых является нежелательным или даже противоправным действием, что само по себе предполагает обеспечение определенной негласности в отношении данных сведений. А для некоторых субъектов Конституцией (и специальными законами) предполагается обязанность их (сведений) защиты – обеспечения полной или ограниченной по времени и / или субъектам негласности (как варианта сохранения тайны). «Нормативным развитием» данных статей Конституции, мы считаем наличие целого ряда федеральных законов, прямо или косвенно регламентирующих обращение с различными видами тайн как в сфере судопроизводства и правоприменения вообще, так и в сферах, не имеющих никакого отношения к правоприменению. Однако прежде всего феномен негласности законодательно закреплён и имплементирован именно в нормах закона об ОРД.

По мнению наших коллег [4, с. 109–116], негласность как особая легитимная форма использования отдельных сил, средств и методов оперативно-розыскной деятельности вообще и осуществления некоторых оперативно-розыскных мероприятий в частности, а также как одно из основных положений принципа «сочетания гласных и негласных сил, средств и методов» закона об ОРД, была впервые провозглашена в России законом Российской Федерации от 13 марта 1992 г. № 2506-1 «Об оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации»<sup>7</sup>, что, вероятно, можно и нужно рассматривать как официальную декларацию даты и фактически единственной сферы (а именно, ОРД) применения негласности. При этом интересно и важно отметить, что негласность как обязательное свойство оперативно-розыскной деятельности фигурировала в «оперативно-розыском» законодательстве СССР еще до 1958 г. Как отмечает профессор Е. С. Дубоносков, «в нормативных актах и специальной литературе, изданной до 1958 г., для обозначения такой деятельности оперативных аппаратов употреблялись термины «негласное расследование» (Положение об уголовном розыске от 5 октября 1918 г.), «уголовно-розыскная работа» или «уголовный сыск», позже укоренился термин «агентурно-оперативная» или «оперативная» работа. Все перечисленные термины, по сути, обозначали одну и ту же деятельность специальных служб по осуществлению негласных мероприятий в целях борьбы с преступностью. Разной в терминологии являлся прямым следствием отсутствия в УПК РФ 1926 г. упоминания об оперативно-розыскных мерах. Используемый в настоящее время термин «оперативно-розыскная деятельность» был введён в практический оборот толь-

ко после принятия в 1958 г. Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик...»<sup>8</sup>. На это указывает также и профессор В. Ф. Луговик, дополняя обобщённое определение негласной деятельности, используемыми в то время терминами (помимо вышеупомянутых) «оперативно-чекистская работа» и «разведывательно-поисковая деятельность» [5, с. 3]. Более того, описательные термины «тайный» и «негласный» были свойственны отдельным действиям (способам, мерам) уголовного и политического сыска на самых ранних стадиях его становления в допетровскую эпоху. Сказанное наглядно и безапелляционно свидетельствует о существовании и прикладном использовании института негласности в оперативно-розыскной деятельности (как бы она в то время ни называлась) задолго до официального провозглашения данного принципа законом об ОРД 1992 года.

Хотя в российском научно-юридическом сообществе нет единого мнения о соотношении, взаимосвязи и взаимозависимости «принципа конспирации» и «принципа сочетания гласных и негласных методов и средств», за некоторыми единичными исключениями, практически все правоведы признают конспиративность и негласность оперативно-розыскной деятельности её неотъемлемыми характерными признаками, отсутствие которых сделало бы ОРД неким иным видом правоохранной деятельности государства, аналогичным административной деятельности и т. п. [2, с. 18]. Более того, как справедливо отмечается нашими коллегами, негласность является одним из основополагающих критериев классификации такого «инструментария» ОРД, как оперативно-розыскные мероприятия [6, с. 12–17; 7 с. 23; 8, с. 336–338].

Считаем, что положения закона об ОРД закрепляют и тем самым легитимизируют негласность как базовый принцип оперативно-розыскной деятельности, существовавший и реализуемый длительное время до этого и имевший косвенное выражение в отдельных нормах уголовно-правового законодательства СССР (России).

Рассмотрим далее, как закреплён и реализуется институт негласности в иных федеральных законах и кодексах, регламентирующих именно правоприменительную (правоохранную) деятельность, помимо оперативно-розыскной. Это буквально отражено в «специальных» законах, посвящённых отдельным субъектам ОРД, а именно в:

– Федеральном законе от 3 апреля 1995 г. № 40-ФЗ «О Федеральной службе безопасности» (далее – закон о ФСБ)<sup>9</sup>;

– Федеральном законе от 10 января 1996 г. № 5-ФЗ «О внешней разведке» (далее – закон о внешней разведке)<sup>10</sup>;

<sup>8</sup> Дубоносков Е. С. Оперативно-розыскная деятельность : учебник для вузов. – 4-е изд., перераб. и доп. – Москва: Юрайт, 2013. – С. 45–46.

<sup>9</sup> О федеральной службе безопасности : федеральный закон от 3 апреля 1995 г. № 40-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 1995. – № 15. – Ст. 1269; Российская газета. – 1995. – 12 апр. – № 72.

<sup>10</sup> О внешней разведке : федеральный закон от 10 января 1996 г. № 5-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 1996. – № 3. – Ст. 143.

<sup>7</sup> Об оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации: закон Российской Федерации от 13 марта 1992 г. № 2506-1 (ред. от 2 июля 1992 г.) // Российская газета. – 1992. – 29 апр. – № 99 (435).

– Федеральном законе от 27 мая 1996 г. № 57-ФЗ «О государственной охране» (далее – закон о государственной охране)<sup>11</sup>.

Так, ст. 5 «Принципы деятельности Федеральной службы безопасности» закона о ФСБ гласит, что деятельность федеральной службы безопасности помимо прочего «осуществляется на основе следующих принципов: конспирация, сочетание гласных и негласных методов и средств деятельности...». Далее в нескольких статьях декларируется право и основные направления негласного использования сил, средств и методов федеральной службы безопасности.

Подобная ситуация просматривается и при анализе текста закона о внешней разведке. Статья 4 «Принципы разведывательной деятельности» указывает, что «разведывательная деятельность осуществляется на основе принципов: 5) сочетания гласных и негласных методов и средств». Далее, ст. 13 «Методы и средства разведывательной деятельности» определяет, что «в процессе разведывательной деятельности органы внешней разведки Российской Федерации могут использовать гласные и негласные методы и средства» Рассматриваемый закон так же, как и уже рассмотренные законы об ОРД и о ФСБ декларирует легитимность использования негласных сил, средств и методов и устанавливает статус государственной тайны для содержания нормативных правовых актов, регламентирующих их применение / использование.

Право на использование негласного инструментария зафиксировано также и в нормах Федерального закона от 27 мая 1996 г. № 57-ФЗ «О Государственной охране». Статья 3 «Основные принципы осуществления государственной охраны» рассматриваемого закона указывает, что «Государственная охрана осуществляется на основе следующих принципов: ... сочетания гласных и негласных методов деятельности...». Далее в ст. 17 «Защита сведений о федеральных органах государственной охраны» отчасти конкретизируется, какие именно сведения, касающиеся государственной охраны, являются государственной тайной и как они должны храниться (защищаться). Полагаем, что данными нормами закона о государственной охране институт негласности имплементирован в рассматриваемую сферу жизни государства. Многочисленные прямые и косвенные подтверждения этому находим в фундаментальной работе «Правовое регулирование государственной охраны»<sup>12</sup>.

Обобщая сказанное о «специальных» законах, регламентирующих деятельность отдельных субъектов ОРД, можно констатировать наличие в них положений, целенаправленно закрепляющих принцип негласности (сочетания гласных и негласных средств и методов) в качестве осно-

вополагающего начала их (субъектов) деятельности.

Применительно к оперативно-розыскной деятельности данный термин<sup>13</sup> был официально введён в употребление правовым первоисточником – вышеупомянутым законом об ОРД. Однако и помимо него законодательство Российской Федерации, а с некоторой долей условности и законодательство Советского Союза содержали в себе прямые и косвенные указания на институт негласности.

Так, прямо об этом говорилось в п. 16 ст. 12 «Права милиции» закона Союза Советских Социалистических Республик от 6 марта 1991 года № 2001-1 «О советской милиции»<sup>14</sup> (далее – закон о советской милиции), который гласил: «Милиции для выполнения возложенных на нее обязанностей предоставляется право: осуществлять гласные и негласные оперативно-розыскные мероприятия, в том числе с использованием технических средств, в целях предупреждения, обнаружения, пресечения и раскрытия преступлений; использовать полученные данные в случаях и порядке, предусмотренных законом...».

То есть фактически за полтора года до принятия «первого» закона об ОРД в Российской Федерации «неоперативное» законодательство России уже оперировало терминами «гласные и негласные оперативно-розыскные мероприятия». И хотя в условиях фактически полного отсутствия хоть какого-либо официального толкования упомянутой терминологии правововедам и просто читателям было сложно понимать, о чём конкретно идёт речь, тем не менее формально следует признать существование в российском законодательстве юридического термина (понятия) «негласный» до принятия закона об ОРД.

Рассматриваемая позиция законодателя получает дальнейшее развитие в законе Российской Федерации от 19 апреля 1991 г. № 1026-1 «О милиции»<sup>15</sup> (далее – закон о милиции). В соответствии с п. 16 ст. 11 «Права милиции» данного закона «... милиции для выполнения возложенных на нее обязанностей предоставляется право: осуществлять оперативно-розыскную деятельность в соответствии с федеральным законом; (п. 16 в ред. Федерального закона от 31 мар-

<sup>13</sup> Тексты закона РФ «Об оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации» и ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» не содержат термина «негласность» в значении существительного, а используют описательный термин «негласный» в значении прилагательного применительно к таким понятиям, как «оперативно-розыскная деятельность», «силы, средства и методы», «оперативно-розыскные мероприятия», «получение информации» и др. (отмечено нами – А. Т.)

<sup>14</sup> О советской милиции : закон СССР от 6 марта 1991 г. № 2001-1 // Ведомости Съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР. – 1991. – № 12. – Ст. 319. Постановлением ВС РСФСР от 18 апреля 1991 г. № 1027-1 настоящий Закон признан не действующим на территории РСФСР в части, противоречащей Закону РСФСР «О милиции».

<sup>15</sup> О милиции : закон РФ от 18 апреля 1991 г. № 1026-1 // Ведомости Съезда народных депутатов РСФСР и Верховного Совета РСФСР. – 1991. – № 16. – Ст. 503. Федеральным законом от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ «О полиции» настоящий закон признан утратившим силу с 1 марта 2011 г.

<sup>11</sup> О государственной охране: федеральный закон от 27 мая 1996 г. № 57-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 1996. – № 22. – Ст. 2594; Российская газета. – 1996. – 6 июня. – № 106.

<sup>12</sup> Андреев К. А., Блатин С. В., Гордин А. В. и др. Правовое регулирование государственной охраны : учебное пособие. – Орел : Академия ФСО России, 2007. – 216 с.

та 1999 г. № 68-ФЗ) ...», что следует расценивать, как предоставленное законодателем право на осуществление всех действий (оперативно-розыскных мероприятий и др.) предусмотренных законом об ОРД, в том числе – негласных.

Более конкретно данная позиция просматривается в правопреемнике закона о милиции – Федеральном законе от 7 февраля 2011 года № 3-ФЗ «О полиции»<sup>16</sup> (далее – закон о полиции). Статья 8 «Открытость и публичность» закона о полиции гласит, что «Деятельность полиции является открытой для общества в той мере, в какой это не противоречит требованиям законодательства Российской Федерации об уголовном судопроизводстве, о производстве по делам об административных правонарушениях, об оперативно-розыскной деятельности, о защите государственной и иной охраняемой законом тайны, а также не нарушает прав граждан, общественных объединений и организаций». То есть очевиден не абсолютный характер открытости и публичности деятельности полиции, а наличие аналогичных закону о милиции определенных, упомянутых в рассматриваемой норме законодательных ограничений, которые и следует признать частичной (или ситуативной) негласностью. Эта же норма указывает и на те отрасли права, в которых указанные ограничения гласности (то есть – негласность) применяются, и это не только оперативно-розыскная деятельность, но и иные сферы правоприменения и социальной жизни.

Еще большую конкретизацию наличия негласного аспекта в правоохранительной деятельности полиции находим в ст. 13 «Права полиции» закона о полиции, которая гласит, что «полиции для выполнения возложенных на неё обязанностей предоставляются следующие права: 34) ... устанавливать негласное сотрудничество с гражданами, изъявившими желание конфиденциально оказывать содействие полиции на безвозмездной или возмездной основе...». Очевидно прямое и непосредственное указание законодателя на негласный характер отдельных направлений деятельности полиции.

Таким образом, оперативно-розыскное и «полицейское» законодательство России декларирует право соответствующих субъектов использовать негласные силы, средства и методы, большинство которых уже несколько веков являются легитимным и действенным инструментарием правоохранительных органов. Целями такого использования негласного инструментария следует признать наиболее рациональное и быстрое решение правоохранительных задач без преждевременного и излишнего привлечения внимания и недопущения необоснованной компрометации непричастных лиц.

Однако кроме вышперечисленных нормативных правовых актов, регламентирующих деятельность (в том числе – негласную) отдельных субъектов ОРД и милиции / полиции в целом,

феномен негласности находит свое непосредственное и опосредованное выражение и в сфере процессуальной деятельности, хотя нормативное выражение этого в положениях Уголовно-процессуального кодекса не столь явное и яркое и требует определённых пояснений.

Проведённый терминологический и контент-анализ положений Конституции Российской Федерации, текстов Уголовного и Уголовно-процессуального кодексов России, регламентирующих реализацию конституционных и уголовно-процессуальных принципов, позволяет утверждать, что вопреки общепринятому мнению, правоотношения в уголовном судопроизводстве не являются объективно и всецело транспарентными. Уголовному судопроизводству, как и оперативно-розыскной деятельности, присущи отдельные аспекты обеспечения негласности для наиболее рационального и эффективного достижения целей и решения задач всеми (а не только обвинением!) сторонами уголовного процесса.

Рассматривая соотношение оперативно-розыскной деятельности и уголовного процесса, следует объективно признать их общность во многом. И та, и другая деятельность основана строго на законах. И у той, и у другой деятельности целями являются социально направленные гуманистические результаты. И в той, и в другой деятельности применяются если не единые, то схожие по своей познавательной и функциональной сущности средства и методы.

При этом оперативно-розыскная деятельность по своей изначальной природе основывается на скрытности (негласности), что нашло свое закономерное отражение в одном из базовых (ключевых) для нее принципов – принципе конспирации. Конспирация как одно из средств обеспечения негласности является не просто фундаментальным организующим началом ОРД, но одним из обязательных условий её эффективности. Именно это отмечено в определении Конституционного Суда Российской Федерации от 14 июля 1998 г., указывающего на объективную невозможность осуществления оперативно-розыскной деятельности без значительной степени секретности<sup>17</sup>.

Однако и уголовное судопроизводство не является сугубо открытым и транспарентным, как это может показаться на первый взгляд, особенно в сравнении с ОРД. За основу наших рассуждений мы взяли признаваемый юридическим сообществом постулат, что «сохранение тайны свойственно тем видам человеческой деятельности, где субъекты преследуют противоположные цели, где сталкиваются интересы сторон, а их отношения носят характер конфликта» [9, с. 22–23]. Это утверждение в полной мере относится к оперативно-розыскной деятельности, но при

<sup>16</sup> О полиции : федеральный закон от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 2011. – № 7. – Ст. 900.

<sup>17</sup> Определение Конституционного Суда РФ от 14 июля 1998 г. № 86-О «По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона “Об оперативно-розыскной деятельности” по жалобе гражданки И. Г. Черновой» // Российская газета. – 1998. – 11 авг. – № 152.

этом представляется очевидным и бесспорным, что и уголовному судопроизводству также свойственна конфликтная природа отношений и противостояние стороны обвинения и стороны защиты. Основываясь на вышеприведённом постулате, логично предположить, что уголовное судопроизводство как некая деятельность так же, как и ОРД, нуждается в особом инструментарии, способном обеспечивать определённую скрытность (негласность) подготовляемых и проводимых следственных действий. В контексте сказанного следует признать, что подобный инструментарий в уголовном процессе имеется, хотя и закреплён в нормах УПК РФ опосредованно и отчасти завуалированно, а не так прямо и конкретно, как в законе об ОРД.

Хотя в УПК РФ институт негласности открыто и не декларирован, тем не менее следует признать, что в современном уголовном судопроизводстве совершенно легитимно используются не только гласные, но и негласные формы. Фундаментальная основа этого выражается, по нашему мнению, в наличии таких понятий, как «личная и семейная тайна», «тайна переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений», «конфиденциальность свиданий подозреваемого (обвиняемого) и защитника», «тайна следствия», «тайна совещания судей», «тайна совещания присяжных заседателей», «тайна исповеди» и др. в тексте Конституции РФ, Уголовного и Уголовно-процессуального кодексов. Данный факт можно и нужно расценивать, как указание на наличие в уголовном судопроизводстве негласной составляющей. Разумеется, она не носит столь выраженный активный и наступательный характер, как в оперативно-розыскной деятельности, но тем не менее является важнейшим инструментом для обеспечения ситуативной скрытности (негласности) в ходе непосредственного судопроизводства. Стоит отметить, что Конституционный Суд Российской Федерации, считая правоприменительную практику реализации института негласности в уголовном судопроизводстве правомерной и не нарушающей конституционные основы Российского государства.

Реализация принципа конспирации в ОРД и обеспечение негласности, бесспорно, является легитимной, основанной на широком ряде законов и кодексов деятельностью, направленной на социально-значимые цели, о чем мы ранее уже писали [10, с. 111–115; 11, с. 58–63]. В то же время, рассматривая уголовное судопроизводство сквозь призму сказанного, считаем, что и ему свойственны некоторые деятельностные аспекты, имеющие отношение к институту негласности. Уголовно-процессуальный кодекс РФ содержит некоторые нормы, нацеленные на обеспечение определенной скрытности (другими словами – негласности) при решении отдельных тактических задач судопроизводства. Целесообразно согласиться с тем, что, хотя УПК РФ среди прочих принципов судопроизводства не содержит принципа конспирации, тем не менее, толкование его отдельных положений позволя-

ют расценивать их как предоставляющие (обеспечивающие) состояние неосведомленности некоторых субъектов и участников судопроизводства о его ходе и результатах. Фундаментальные основы этого находим в генезисе самого уголовного процесса, как явления.

Конвенция о защите прав человека и основных свобод<sup>18</sup> в ч. 1 ст. 6 «Право на справедливое судебное разбирательство» декларирует возможность ограничения свободного доступа публики на судебные слушания: «Пресса и публика могут не допускаться на судебные заседания в течение всего процесса или его части по соображениям морали, общественного порядка или национальной безопасности в демократическом обществе, а также когда того требуют интересы несовершеннолетних или для защиты частной жизни сторон, или – в той мере, в какой это, по мнению суда, строго необходимо – при особых обстоятельствах, когда гласность нарушала бы интересы правосудия»<sup>19</sup>. Таким образом, для определённой категории лиц и в определённых ситуациях негласность обеспечивается международными актами, имеющими абсолютный правовой приоритет.

Декларированные рассматриваемым международным документом постулаты реализованы в Конституции Российской Федерации, которая декларирует права на личную и семейную тайны, тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых и телеграфных сообщений, тем самым имплементируя в жизнь сам институт тайны и негласности. Далее эти конституционные нормы воплощаются в нормы Уголовного и Уголовно-процессуального (и иных) кодексов, непосредственно регламентирующих рассматриваемые сферы.

Так, ст. 310 «Разглашение данных предварительного расследования» Уголовного кодекса Российской Федерации<sup>20</sup> определяет уголовную ответственность за разглашение данных предварительного расследования, тем самым указывая, что в уголовном судопроизводстве присутствует институт тайны и как логичное следствие – негласности [12, с. 85]. Из этого можно сделать следующие выводы:

– транспарентность, или открытость / гласность уголовного судопроизводства не является полной, постоянной и повсеместной. В процессе непосредственного судопроизводства возникают ситуации, при которых допустимо или желательно (требуемо) ограничение гласности в отношении определенных категорий

<sup>18</sup> Конвенция о защите прав человека и основных свобод. Ратифицирована Российской Федерацией Федеральным законом от 30 марта 1998 г. № 54-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 1998. – № 14. – Ст. 1514.

<sup>19</sup> Конвенции о защите прав человека и основных свобод // Все о правах человека : сборник нормативных актов. – Москва: Проспект, 2017. – С. 17.

<sup>20</sup> Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 1996. – № 25. – Ст. 2954; Российская газета. – 1996. – 18 июня. – № 113 (ст. ст. 1–96); 19 июня. – № 114 (ст. ст. 97–200); 20 июня. – № 115 (ст. ст. 201–265); 25 июня. – № 118 (ст. ст. 266–360).

лиц. Именно это и является антитезой гласности, то есть негласностью, хотя и ограниченного по сравнению с ОРД характера;

– объективное наличие в уголовном судопроизводстве сведений, составляющих служебную и / или некоторые иные виды тайн, предопределяет необходимость неких функционально-правовых «механизмов» (норм закона и процедур), способных обеспечить безопасный оборот таких сведений и их защиту от несанкционированного распространения, то есть негласность. Из этого логично следует вывод о наличии в уголовном процессе некоего инструментария, обеспечивающего негласность не активными наступательными действиями, как в ОРД, а более «пассивно».

Подтверждение этому находим в следующих нормах УПК РФ:

1. Статья 47 «Обвиняемый» УПК РФ позволяет следователю ограничивать права (а именно – срок) обвиняемого на ознакомление с материалами дела, тем самым обеспечивая процессуальным, а не оперативно-розыскным инструментарием ограничение информированности стороны защиты о ходе и результатах расследования, что, несомненно, является одним из вариантов обеспечения негласности.

2. Статья 96 «Уведомление о задержании подозреваемого» УПК РФ, на наш взгляд, ещё более акцентированно указывает на присутствие института негласности в судопроизводстве. Данной нормой предусмотрено неразглашение (неуведомление заинтересованных лиц) о задержании подозреваемого. Исключением являются только случаи, когда задержанный – несовершеннолетний. Считаем, что рассматриваемое положение УПК РФ не нацелено именно на обеспечение негласности определённого этапа расследования.

3. Статья 107 «Домашний арест» УПК РФ обеспечивает принудительную изоляцию субъекта от общества и определённые ограничения на его непосредственное и опосредованное общение с социумом. Можно утверждать, что среди прочих целей этим преследуется ещё и создание искусственной обстановки некоторого информационного дефицита для субъекта, что является для него не чем иным, как обстановкой негласности. Ещё более ярко это проявляется при реализации ст. 108 «Заключение под стражу» УПК РФ. Ограничения по коммуникации подозреваемого здесь ещё более строгие, а значит, и обстановка негласности для него более выражена.

4. Статья 165 «Судебный порядок получения разрешения на производство следственного действия» УПК РФ ограничивает контингент субъектов и участников судопроизводства, вовлеченных в процесс подготовки и проведения следственных действий, тем самым обеспечивая скрытность санкционирования, подготовки и проведения следственного действия и его результатов.

5. Статья 166 «Протокол следственного действия» УПК РФ позволяет следователю

(и даже обязывает его) не приводить в протоколе следственного действия полные персональные данные участника (в основном – потерпевшего или свидетеля) в целях обеспечения его безопасности. Рассматривая институт обеспечения безопасности участников уголовного процесса как одно из важнейших условий судопроизводства, следует обратить внимание, что ст. 317.9 «Меры безопасности, применяемые в отношении подозреваемого или обвиняемого, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве» УПК РФ в совокупности с положениями Федерального закона от 20 августа 2004 г. № 119-ФЗ «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства»<sup>21</sup> обеспечивают негласность уже не как вспомогательную, а как основную функцию обеспечения безопасности.

6. Статья 186 УПК РФ «Контроль и запись переговоров» предполагает (в части непосредственного контроля и записи переговоров) исключительно негласные силы, средства и способы, сведения о которых являются государственной тайной. В этой части следственное действие объективно не может быть «открытым» и является только и исключительно негласным. Аналогичная ситуация просматривается в ст. 186.1 УПК РФ «Получение информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами». Разница лишь в исполнителе, которым в данном случае является предприятие связи, а не государственное правоохранительное ведомство.

7. Статья 193 УПК РФ «Предъявление для опознания» предполагает двойственный (как гласный, так и негласный) характер проведения данного следственного действия. Для обеспечения безопасности опознающего лица, следователем могут быть созданы условия, исключаящие наблюдение опознающего лица опознаваемым. Таким образом создается ситуативная негласность для опознаваемого. В случае же проведения опознания по фотографии сам факт следственного действия и его результаты являются тайной для всех помимо непосредственных участников, что можно расценивать как полную негласность, на что ранее указывалось в наших предшествующих работах [10, с. 111–115].

8. Возможность обеспечивать скрытность или негласность (как сохранение тайны в отношении некоего круга лиц) предоставляется нормами УПК РФ не только стороне обвинения, но и стороне защиты. Это просматривается из прав подозреваемых и обвиняемых на свидания с защитником наедине и конфиденциально. Кроме того, согласно Конституции РФ и УПК РФ, подозреваемые и обвиняемые вправе защищаться незапрещёнными средствами и способами. В соответствии с п. 7 ч. 1 ст. 3 Закона Российской Федерации от 11 марта 1992 года № 2487-1

<sup>21</sup> О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства : федеральный закон от 20 августа 2004 г. № 119-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 2004. – № 34. – Ст. 3534.



«О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации»<sup>22</sup> допускается заключение соглашения частного детектива с фигурантом уголовного дела, в рамках которого он (детектив) может использовать правомерные формы и методы (функционально аналогичные некоторым ОРМ), являющиеся фактически негласными к представителям стороны обвинения.

В контексте нашего исследования и данной статьи нам представляется интересной классификация образцов для производства идентификационной экспертизы. Согласно современным научным воззрениям образцы классифицируются следующим образом:

1. По происхождению – естественные и искусственные.

2. По времени формирования и отношению к ним заинтересованных лиц – свободные, несвободные (экспериментальные) и «полусвободные – когда от заинтересованных лиц скрывается цель получения образцов, например, обвиняемому предлагается написать собственноручное объяснение»<sup>23</sup>.

Но сокрытие цели получения образцов есть не что иное, как создание у субъекта некоего неведения (то есть – обстановки негласности) о реальной цели, что является подтверждением существования и активного использования в уголовном судопроизводстве негласной составляющей.

Резюмируя сказанное, можно констатировать, что современное уголовное судопроизводство содержит в себе многочисленные проявления института негласности. Дальнейший функционально-нормативный генезис «негласной» сферы Уголовно-процессуального законодательства имеет вполне объективные основания и предпосылки, частичное воплощение и вполне обозримые перспективы.

Не является исключением и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 года № 195-ФЗ<sup>24</sup>. Так, ст. 20.23 «Нарушение правил производства, хранения, продажи и приобретения специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации» обобщенно упоминает «специальные технические средства, предназначенные для негласного получения информации» без какой-либо конкретизации. А ст. 20.24 «Незаконное использование специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации, в частной детективной или охранной деятельности» отчасти конкретизирует и персонифицирует

состав данного правонарушения. Важным представляется само официальное признание в нормативном правовом акте факта наличия подобных средств негласного получения информации, как объективной реальности в жизни общества.

Институт негласности свойственен не только деятельности стороны обвинения в лице правоохранительных органов, но как было доказано выше и деятельности представителей стороны защиты – подозреваемых (обвиняемых) и их защитников. Это имеет свое нормативное выражение в ст. 56 УПК РФ «Свидетель», устанавливающей, что «не подлежат допросу в качестве свидетелей адвокат, защитник подозреваемого, обвиняемого – об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с обращением к нему за юридической помощью или в связи с её оказанием» а также в целом ряде представленных ранее иных статей УПК РФ. Дополнительную аргументацию этого находим в положениях Федерального закона от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»<sup>25</sup>. Статья 8 «Адвокатская тайна» рассматриваемого нормативного правового акта вводит в правовое поле понятие адвокатской тайны, которой являются «...любые сведения, связанные с оказанием адвокатом юридической помощи своему доверителю», а также фактически устанавливает состояние недопущения допроса адвоката или истребования у него данных сведений. Кроме того, Кодекс профессиональной этики адвоката от 31 января 2003 года<sup>26</sup> устанавливает недопустимость сотрудничества адвокатов с оперативными подразделениями: статья 9 данного Кодекса гласит, что «Сотрудничество с органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, в ходе осуществления адвокатской деятельности несовместимо со статусом адвоката».

Считаем, что все изложенное является прямым доказательством нормативного признания наличия и активного использования адвокатами института негласности (в данном случае в отношении представителей стороны обвинения).

Аналогичная ситуация, по нашему мнению, складывается в отношении некоторых иных категорий свидетелей, а именно:

- судья, присяжный заседатель – об обстоятельствах уголовного дела, которые стали им известны в связи с участием в производстве по данному уголовному делу;
- священнослужитель – об обстоятельствах, ставших ему известными из исповеди;
- член Совета Федерации, депутат Государственной Думы без их согласия – об обстоятельствах, которые стали им известны в связи с осуществлением ими своих полномочий.

<sup>22</sup> О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации : закон РФ от 11 марта 1992 г. № 2487-1 // Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. – 1992. – № 17. – Ст. 888.

<sup>23</sup> Смирнов А. В., Калининский К. Б. Уголовный процесс : учебник для вузов / под общ. ред. А. В. Смирнова. – Санкт-Петербург: Питер, 2004. – С. 428.

<sup>24</sup> Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях : федеральный закон от 30 декабря 2001 года № 195-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 2002. – № 1 (часть I). – Ст. 1.

<sup>25</sup> Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации : федеральный закон от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 2002. – № 23. – Ст. 2102.

<sup>26</sup> Кодекс профессиональной этики адвоката [Электронный ресурс] // Федеральная палата адвокатов Российской Федерации : сайт. – URL : <https://fparf.ru/documents/fpa-rf/documents-of-the-congress/the-code-of-professional-ethics-of-lawyer/> (дата обращения: 12.02.2021).

Помимо УПК РФ, данные запреты имеют нормативное выражение в «профильных» законах – Законе РФ от 26 июня 1992 г. № 3132-I «О статусе судей в Российской Федерации»<sup>27</sup>, Федеральном законе от 26 сентября 1997 г. № 125-ФЗ «О свободе совести и религиозных объединениях»<sup>28</sup>, Федеральном законе от 8 мая 1994 г. № 3-ФЗ «О статусе сенатора Российской Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации»<sup>29</sup>.

Все рассмотренные случаи следует объективно признать не оперативно-розыскными ситуациями, в которых тем не менее обеспечивается частичная негласность для определённых (перечисленных) категорий лиц.

Не менее интересные в контексте настоящей работы положения мы находим при анализе текстов источников материального права – уголовных кодексов России (РСФСР и СССР) различных периодов. Так, ст. 121 Уголовного кодекса РСФСР 1926 г.<sup>30</sup> определяет наказание за «Разглашение, сообщение, передачу или собирание в целях передачи должностным лицом сведений, не подлежащих оглашению». Иные статьи УК РСФСР 1926 г. также предусматривают уголовную ответственность за разглашение не одинаковых по своей важности сведений (тайн) особенно в рамках судопроизводства (т. н. тайн следствия) разнообразными субъектами и с различными последствиями. Важнейшим нам представляется использование законодателем терминологической конструкции «разглашение сведений, не подлежащих оглашению», другими словами, нарушение некоего состояния (режима или обстановки), при котором запрещено разглашение (то есть придание гласности) какой-то информации. По нашему убеждению, тем самым происходит опосредованное (так называемое «от обратного») указание законотворца на нарушение тайны или обстановки негласности.

Более поздний УК РСФСР 1960 г.<sup>31</sup> содержал две статьи, непосредственно ограничивающие возможность распространения информации об определённых аспектах уголовного судопроизводства или другими словами – устанавлива-

ющие обстановку негласности применительно к упомянутым фактам и сведениям о них. Статья 184 «Разглашение данных предварительного следствия или дознания» и Статья 184.1 «Разглашение сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении судьи, должностного лица правоохранительного или контролирующего органа и их близких родственников». Очевидно, что обе статьи имеют непосредственное отношение к уголовному судопроизводству и касаются именно аспекта обеспечения негласности в части ответственности за её нарушение.

В настоящее время действующий Уголовный кодекс РФ содержит вышеупомянутую статью 310 «Разглашение данных предварительного расследования», которая также накладывает на обстановку расследования и связанную с этим информацию определённый характер (статус) негласности, которая обеспечивается целым рядом конкретных требований и ограничений. Таким образом, можно утверждать, что, хотя и фрагментарно и в основном опосредованно, но тем не менее институт негласности заложен в нормы Уголовного законодательства (т. е. – материального права) и объективно существует, независимо от субъективного отношения к этому факту.

Кроме того, упоминание о возможности использования негласных сил, средств и методов находим в иных, ранее действовавших (ныне утративших силу) нормативных правовых актах, например, в Федеральном законе от 25 июля 1998 г. № 130-ФЗ «О борьбе с терроризмом»<sup>32</sup> и в более поздних (ныне действующих) нормативных правовых актах – Федеральном законе от 20 августа 2004 г. № 119-ФЗ «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства»<sup>33</sup>, Федеральном законе от 6 марта 2006 г. № 35-ФЗ «О противодействии терроризму»<sup>34</sup>.

Резюмируя изложенное, считаем возможным утверждать, что иные нормативные правовые акты, регламентирующие правоохранительную деятельность помимо закона об ОРД и «специальных» законов, регламентирующих деятельность субъектов ОРД, также опосредованно закрепляют институт негласности в регламентируемых правоохранительных сферах и тем самым делают его легитимным независимо от сферы применения.

Продолжая изучение того, как именно институт негласности (сохранения тайн) отражен в нормативных правовых актах, не связанных с непосредственным правоприменением, считаем необходимым указать на объективное наличие огромного количества тайн в самых раз-

<sup>27</sup> О статусе судей в Российской Федерации : закон РФ от 26 июня 1992 г. № 3132-I // Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. – 1992. – № 30. – Ст. 1792.

<sup>28</sup> О свободе совести и религиозных объединениях : федеральный закон от 26 сентября 1997 года № 125-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 1997. – № 39. – Ст. 4465.

<sup>29</sup> О статусе сенатора Российской Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации : федеральный закон от 8 мая 1994 г. № 3-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 1994. – № 2. – Ст. 74.

<sup>30</sup> О введении в действие Уголовного кодекса РСФСР редакции 1926 года : постановление Всероссийского Центрального Исполнительного Комитета от 22 ноября 1926 года // Собрание узаконений и распоряжений РКП РСФСР. – 1926. – № 80. – Ст. 600 (постановление ВЦИК).

<sup>31</sup> Уголовный кодекс РСФСР от 27 октября 1960 г. // Ведомости Верховного Совета РСФСР. – 1960. – № 40. – Ст. 591. Федеральным законом от 13 июня 1996 г. № 64-ФЗ настоящий Кодекс признан утратившим силу с 1 января 1997 г.

<sup>32</sup> О борьбе с терроризмом : федеральный закон от 25 июля 1998 г. № 130-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 1998. – № 31. – Ст. 3808.

<sup>33</sup> О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства : федеральный закон от 20 августа 2004 г. № 119-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 2004. – № 34. – Ст. 3534.

<sup>34</sup> О противодействии терроризму : федеральный закон от 6 марта 2006 № 35-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 2006. – № 11. – Ст. 1146.

нообразных сферах нашей жизни. По мнению одних исследователей, в конце XX века российское законодательство насчитывало более 40 видов тайн [12, с. 85], а по мнению других, в начале XXI века количество разнообразных видов тайн уже превысило 50 [13]. На момент проведения нашего исследования информационно-правовая система «Консультант-Плюс» насчитывала 103 вида сведений ограниченного доступа, то есть составляющих какую-то тайну<sup>35</sup>. Как говорят современные авторы, «...каких только видов тайны не навывдумывали: служебная, коммерческая, патентная, личная, семейная, государственная, банковская, профессиональная, врачебная, тайна усыновления, тайна следствия, тайна судопроизводства и т. д. И процесс создания новых видов тайн активно продолжается...» [14, с. 130]. Сказанное отражает не только аутентичные авторские позиции различных исследователей, нередко рассуждающих о видах тайн исключительно в теории, но и нынешнюю правовую реальность, в которой многие из упомянутых видов тайн действительно существуют. А их соблюдение само по себе предполагает содержание в различном по длительности неведении отдельных лиц или какие-то их группы, что и является обеспечением негласности.

Институт негласности свойственен не только правоохранительной деятельности в её разнообразных видах и формах и характерен не только для правоохранительных структур. Рассматриваемое явление вообще издревле свойственно любому цивилизованному социуму – появлению в социуме неких сведений, хранимых посвящёнными в тайне от всех остальных. Сохранение в тайне неких фактов личной, семейной, племенной, корпоративной, государственной и пр. жизни было, есть и будет свойственно любым социальным группам от двух и более человек. В сфере оперативно-розыскной деятельности негласности (как функциональной форме и обстановке сохранения тайны) придан официальный юридический статус принципа ОРД, разработаны критерии и прикладные правила её обеспечения.

В иных сферах современной социальной жизни, например, в коммерческой деятельности, в сфере средств массовой информации или в сфере частной детективной и охранной деятельности феномен негласности является нормативно не столь явно выраженным (за исключением коммерческой деятельности), но при этом объективно присущ этим видам социальной активности. Отличными являются лишь нормативно закреплённые цели и детерминанты обеспечения негласности, в то время как принципиальные аспекты самого явления остаются одними и теми же, на что мы ранее указывали в своих работах.

Институт негласности нашел непосредственное воплощение в Федеральном законе от 29 июля 2004 г. № 98-ФЗ «О коммерческой тайне»<sup>36</sup>. В ст. 3 «Основные понятия, используемые в настоящем Федеральном законе» декларированы (и тем самым введены в официальный юридический лексикон и оборот) такие важные в контексте нашего исследования понятия, как «коммерческая тайна», «режим коммерческой тайны», «разглашение коммерческой тайны» и некоторые другие. Кроме того, совокупностью ст. 10 «Охрана конфиденциальности информации», ст. 11 «Охрана конфиденциальности информации в рамках трудовых отношений», ст. 12 «Охрана конфиденциальности информации в рамках гражданско-правовых отношений», ст. 13 «Охрана конфиденциальности информации при её предоставлении» данный нормативный правовой акт дифференцирует сферы действия коммерческой тайны, а также условия, формы и методы её охраны. Важнейшим же представляется сама констатация федеральным законом наличия института коммерческой тайны и охраны конфиденциальности коммерческой информации, что, по сути, является аналогией обеспечения негласности при обращении с данным видом тайны при осуществлении коммерческой деятельности. Учитывая бесконечное многообразие видов и форм коммерческой деятельности во всех практически без исключения сферах деятельности России (как любого развитого современного общества), следует объективно признать пронизанность всех этих сфер институтом частичной негласности, свойственным коммерческой деятельности и коммерческим тайнам.

В отличие от всех вышерассмотренных «не полицейских» законов и кодексов, Закон Российской Федерации от 27 декабря 1991 г. № 2124-1 «О средствах массовой информации»<sup>37</sup> (далее – закон о СМИ) прямо затрагивает в своих нормах негласность, хотя и не столь конкретен в определении (хотя бы опосредованном и абстрактном) аспектов её обеспечения в процессе реализации регламентируемой деятельности. Однако некоторые его положения позволяют автору заявлять, как минимум о косвенных попытках законодателя регламентировать рассматриваемую сферу, что в свою очередь опосредованно доказывает наличие института негласности в сфере средств массовой информации.

Прежде всего, ст. 41 «Обеспечение конфиденциальности информации» закона о СМИ обязывает редакцию средства массовой информации не разглашать «в распространяемых сообщениях и материалах сведения, предоставленные гражданином с условием сохранения их в тайне. Редакция обязана сохранять в тайне

<sup>35</sup> Перечень нормативных актов, относящих сведения к категории ограниченного доступа [Электронный ресурс] // Доступ из СПС «КонсультантПлюс». – URL: [https://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_93980/](https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_93980/) (дата обращения: 08.10.2023).

<sup>36</sup> О коммерческой тайне: федеральный закон Российской Федерации от 29 июля 2004 г. № 98-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 2004. – № 32. – Ст. 3283.

<sup>37</sup> О средствах массовой информации: закон Российской Федерации от 27 декабря 1991 г. № 2124-1 // Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. – 1992. – № 7. – Ст. 300.

источник информации и не вправе называть лицо, предоставившее сведения с условием неразглашения его имени, за исключением случая, когда соответствующее требование поступило от суда в связи с находящимся в его производстве делом». Очевидно, что иносказательно речь ведется о двух последовательных аспектах деятельности СМИ (журналистов). Во-первых, о тайном (негласном) получении информации, и, во-вторых, о последующем сохранении источника этой информации в тайне, то есть об обеспечении конфиденциальности или негласности.

Аналогичная ситуация просматривается и при анализе ст. 49 «Обязанности журналиста» этого же закона, положения которой требуют от журналиста «сохранять конфиденциальность информации и (или) её источника». Считаем, что данными нормами закон о СМИ косвенно закрепляет институт негласности в сфере деятельности средств массовой информации и её (информации) оборота. При этом обращаем внимание, что закон о СМИ вышел в свет практически на год раньше закона «Об оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации» 1992 г. Но это лишь время официального признания института негласности в журналистской деятельности! А сам институт негласного получения информации журналистами и сохранения в тайне источников этой информации был присущ средствам массовой информации фактически с момента их зарождения.

Ещё одной сферой деятельности российского общества, в которой присутствует институт негласности, является частная детективная и охранная деятельность. Согласно исследованиям наших предшественников десятилетней давности, «в России зарегистрировано около 27 тыс. детективных, охранных предприятий и служб безопасности юридических лиц»<sup>38</sup>. Полагаем, что в настоящее время их количество ещё более возросло. Как же реализован институт негласности в деятельности частных детективов и охранников и как он закреплен нормативно в положениях Закона Российской Федерации от 11 марта 1992 г. № 2487-1 «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации»?

Как и многие из рассмотренных нами выше нормативных правовых актов, данный закон не содержит прямого указания на возможность и допустимость негласной деятельности частных детективов и охранников. Однако анализ положений и предписаний закона, а также практической деятельности частных детективов позволяет утверждать, что институт негласности свойственен данной сфере, хотя и имеет опосредованное нормативное выражение. Как нами отмечалось ранее, «хотя в законе о частной детективной деятельности использование частными детективами конфиденциальных источников информации прямо не регламентировано, оно, тем не менее, ими фактически и результативно

осуществляется... указанный правовой “пробел” выражается в законе одновременно двумя формами – отсутствием прямого запрета на использование конфиденентов и в то же время отсутствием прямых и конкретных предписаний о том, как это могло бы осуществляться...». Современное состояние в этой сфере достаточно точно и убедительно описано нашими коллегами А. М. Каминским и Г. Г. Камаловой [15, с. 167–172], со ссылкой на работы предшественников: «Традиционными источниками информации частного детектива выступают физические лица, осведомлённые об интересующих событиях и фактах и имеющие к ним отношение, официальные представители организаций, специалисты в различных областях знания и техники, а также различные документы. В. М. Землянов лиц, взаимодействующих с детективом, делит на две категории: выступающих в роли информаторов и источники информации, выполняющие на доверительной основе его отдельные просьбы» [16, с. 51]. То есть при формальном игнорировании в законе данного аспекта, в реальности он активно и успешно реализуется (используется) частными детективами, формально являясь хоть прямо и не регламентированным, но и не запрещённым...» [17, с. 90–95]. Вышеизложенное убедительно доказывает использование частными детективами и охранниками негласного формата разрешённых в их деятельности видов детективных или охранных мероприятий, по сути имеющих единую познавательную природу с ОРМ.

В контексте сказанного считаем интересным рассмотреть оппозиционную точку зрения на негласный формат деятельности частных детективов. Согласно научным воззрениям наших уважаемых коллег, «в ходе частной сыскной деятельности допускаются устный опрос граждан и должностных лиц (с их согласия), наведение справок, изучение предметов и документов (с письменного согласия их владельцев), внешний осмотр строений, помещений и других объектов, наблюдение... Однако эти мероприятия проводятся в ином порядке, и не могут быть негласными...» [2, с. 19]. Полагаем, это утверждение является полемичным. Проведение перечисленных мероприятий может объективно иметь негласный характер при отсутствии к тому каких-либо активных целенаправленных действий со стороны исполнителя. Например, предусмотренный ч. 1 ст. 5 «Действия частных детективов» рассматриваемого закона опрос может проходить в условиях ситуативного отсутствия посторонних и в связи с этим остаться неизвестным кому-либо помимо непосредственных участников. Наблюдение также может осуществляться в условиях, исключающих выявление этого факта окружающими. Аналогичная ситуация складывается и в отношении использования технических средств, предусмотренных частью 2 рассматриваемой статьи. Таким образом, не нарушая закона, частный детектив или охранник объективно может осуществлять негласные действия в рамках своего правового функционала. Всё сказанное подтверждает

<sup>38</sup> Дубонос Е. С. Оперативно-розыскная деятельность : учебник для вузов. – 4-е изд., перераб. и доп. – Москва: Юрайт, 2013. – С. 65.

наличие негласной компоненты в деятельности частных детективов и охранников. Косвенное подтверждение наличия института негласности в частно-детективной и охранной деятельности мы находим в положениях п. 8 ст. 7 «Ограничения в сфере деятельности частного детектива» рассматриваемого закона, который гласит, что «частным детективам запрещается разглашать собранную информацию...». В данном случае неразглашение собранной информации означает сохранение некоей тайны, то есть соблюдение определенной негласности. Резюмируя изложенное, полагаем доказанным наличие института негласности в частной детективной и охранной деятельности.

### **Заключение**

Заканчивая анализ сложившейся в настоящее время в России противоречивой социально-правовой ситуации с обеспечением полной

и / или частичной негласности в сфере правоприменения и смежных с нею сферах деятельности общества, считаем допустимым сделать следующий вывод.

Негласность как дуалистический социально-правовой феномен, выражающийся в целенаправленных, исключительно легитимных действиях особых установленных законодательством субъектов, а также отдельных граждан по сохранению тайн и / или созданное данными действиями состояние неведения (неосведомленности) общества в целом либо его отдельных групп, является объективной реальностью и обусловлено особенностями правоохранительной, уголовно-правовой, уголовно-процессуальной, административно-правовой, коммерческой, адвокатской, частно-детективной, журналистской и иных видов деятельности социума. Данное явление, имея единую функционально-правовую природу, является межотраслевым феноменом жизни социума.

### **Список литературы**

1. Комментарий к Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности». С постатейным приложением нормативных правовых актов / авт.-сост. д-р юрид. наук, проф. А. Ю. Шумилов. – 4-е изд., испр. и доп. – Москва: Издатель Шумилова И. И., 2002. – 290 с.
2. Комментарий к Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности» / авт.-сост. д-р юрид. наук В. С. Овчинский. – Москва: Норма: ИНФРА-М, 2022. – 488 с.
3. Научно-практический комментарий к Федеральному закону «Об оперативно-розыскной деятельности» / под ред. проф. А. Е. Чечёткина. – Барнаул: Барнаульский юридический институт МВД России, 2022. – 303 с.
4. Павличенко Н. В. Предпосылки формирования частной теории негласности раскрытия и расследования преступлений // Правовая парадигма. – 2017. – Т. 16. – № 2. – С. 109–116.
5. Луговик В. Ф. Оперативно-розыскной кодекс Российской Федерации: авторский проект. – Омск: Омская юридическая академия, 2014. – 94 с.
6. Бобров В. Г. Некоторые суждения в защиту позиции К. В. Суркова и других сторонников сочетания гласности и негласности оперативно-розыскной деятельности // Оперативник (сыщик). – 2008. – № 3 (16). – С. 12–17.
7. Понкин И. В., Редькина А. И. Классификация как метод научного исследования, в частности в юридической науке // Вестник Пермского университета. Юридические науки. – 2017. – № 37. – С. 249–259.
8. Кольцов Д. В. Гласность и негласность как критерии классификации оперативно-розыскных мероприятий / Актуальные проблемы науки и практики: Гатчинские чтения – 2019. Сборник научных трудов по материалам VI Международной научно-практической конференции. – Гатчина: Государственный институт экономики, финансов, права и технологий, 2019. – С. 336–338.
9. Шиенок В. П. К вопросу о содержании реализации принципа соблюдения конспирации в оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел / Пути совершенствования оперативно-розыскной деятельности в условиях правовой реформы: сборник научных трудов. – Минск: Академия милиции МВД Республики Беларусь, 1993. – С. 22–23.
10. Павличенко Н. В., Тамбовцев А. И. Сочетание гласных и негласных методов и средств в уголовном процессе: инновация или правовая реальность? // Труды Академии управления МВД России. – 2017. – № 3 (43). – С. 111–115.
11. Тамбовцев А. И., Павличенко Н. В. Принцип конспирации в оперативно-розыскной деятельности: концептуальность vs декларативность // Труды Академии управления МВД России. – 2019. – № 2 (50). – С. 58–63.
12. Лопатин В. Н. Правовая охрана и защита служебной тайны // Государство и право. – 2000. – № 6. – С. 85–91.
13. Чечетин А. Е. Обеспечение прав личности при проведении оперативно-розыскных мероприятий: монография. – Санкт-Петербург: СПбУ МВД России, 2016. – 232 с.
14. Атаманов Г. А. О законодательстве Российской Федерации в области защиты различного вида тайн и необходимости его корректировки // Право и безопасность. – 2011. – № 3–4. – С. 127–135.
15. Каминский А. М., Камалова Г. Г. Конфиденциальность в частной детективной деятельности: правовые и тактические вопросы обеспечения информационной безопасности частного сыска // Вестник Нижегородской академии МВД России. – 2018. – № 4 (44). – С. 167–172.

16. *Землянов В. М.* Основы сыского ремесла / под. общ. ред. А. Е. Тараса. – Минск: Харвест, 2004. – 304 с.
17. *Тамбовцев А. И., Павличенко Н. В.* Термин «содействие»: функционально-правовой анализ сквозь призму оперативно-розыскной и частной детективной деятельности // Труды Академии управления МВД России. – 2022. – № 2 (62). – С. 90–95.

### References

1. Kommentariy k Federal'nomu zakonu «Ob operativno-rozysknoy deyatel'nosti». S postateynym prilozheniyem normativnykh pravovykh aktov / avt.-sost. d-r yurid. nauk, prof. A. Yu. Shumilov. – 4-ye izd., ispr. i dop. – Moskva: Izdatel' Shumilova I. I., 2002. – 290 s.
2. Kommentariy k Federal'nomu zakonu «Ob operativno-rozysknoy deyatel'nosti» / avt.-sost. d-r yurid. nauk V. S. Ovchinskiy. – Moskva: Norma: INFRA-M, 2022. – 488 s.
3. Nauchno-prakticheskiy kommentariy k Federal'nomu zakonu «Ob operativno-rozysknoy deyatel'nosti» / pod red. prof. A. Ye. Chechotina. – Barnaul: Barnaul'skiy yuridicheskiy institut MVD Rossii, 2022. – 303 s.
4. *Pavlichenko N. V.* Predposylki formirovaniya chastnoy teorii neglasnosti raskrytiya i rassledovaniya prestupleniy // Pravovaya paradigma. – 2017. – T. 16. – № 2. – S. 109–116.
5. *Lugovik V. F.* Operativno-rozysknoy kodeks Rossiyskoy Federatsii: avtorskiy proyekt. – Omsk: Omskaya yuridicheskaya akademiya, 2014. – 94 s.
6. *Bobrov V. G.* Nekotoryye suzhdeniya v zashchitu pozitsii K. V. Surkova i drugikh storonnikov sochetaniya glasnosti i neglasnosti operativno-rozysknoy deyatel'nosti // Operativnik (syshchik). – 2008. – № 3 (16). – S. 12–17.
7. *Ponkin I. V., Red'kina A. I.* Klassifikatsiya kak metod nauchnogo issledovaniya, v chastnosti v yuridicheskoy nauke // Vestnik Permskogo universiteta. Yuridicheskiye nauki. – 2017. – № 37. – S. 249–259.
8. *Kol'tsov D. V.* Glasnost' i neglasnost' kak kriterii klassifikatsii operativno-rozysknykh meropriyatiy / Aktual'nyye problemy nauki i praktiki: Gatchinskiye chteniya – 2019. Sbornik nauchnykh trudov po materialam VI Mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii. – Gatchina: Gosudarstvennyy institut ekonomiki, finansov, prava i tekhnologiy, 2019. – S. 336–338.
9. *Shiyenok V. P.* K voprosu o sodержanii realizatsii printsipa soblyudeniya konspiratsii v operativno-rozysknoy deyatel'nosti organov vnutrennikh del / Puti sovershenstvovaniya operativno-rozysknoy deyatel'nosti v usloviyakh pravovoy reformy : sbornik nauchnykh trudov. – Minsk: Akademiya militsii MVD Respubliki Belarus', 1993. – S. 22–23.
10. *Pavlichenko N. V., Tambovtsev A. I.* Sochetaniye glasnykh i neglasnykh metodov i sredstv v ugolovnom protsesse: innovatsiya ili pravovaya real'nost'? // Trudy Akademii upravleniya MVD Rossii. – 2017. – № 3 (43). – S. 111–115.
11. *Tambovtsev A. I., Pavlichenko N. V.* Printsip konspiratsii v operativno-rozysknoy deyatel'nosti: kontseptual'nost' vs deklarativnost' // Trudy Akademii upravleniya MVD Rossii. – 2019. – № 2 (50). – S. 58–63.
12. *Lopatin V. N.* Pravovaya okhrana i zashchita sluzhebnoy tayny // Gosudarstvo i pravo. – 2000. – № 6. – S. 85–91.
13. *Chechetin A. Ye.* Obespecheniye prav lichnosti pri provedenii operativno-rozysknykh meropriyatiy : monografiya. – Sankt-Peterburg: SPbU MVD Rossii, 2016. – 232 s.
14. *Atamanov G. A.* O zakonodatel'stve Rossiyskoy Federatsii v oblasti zashchity razlichnogo vida tain i neobkhodimosti yego korrektyrovki // Pravo i bezopasnost'. – 2011. – № 3–4. – S. 127–135.
15. *Kaminskiy A. M., Kamalova G. G.* Konfidentsial'nost' v chastnoy detektivnoy deyatel'nosti: pravovyye i takticheskiye voprosy obespecheniya informatsionnoy bezopasnosti chastnogo syska // Vestnik Nizhegorodskoy akademii MVD Rossii. – 2018. – № 4 (44). – S. 167–172.
16. *Zemlyanov V. M.* Osnovy sysknogo remesla / pod. obshch. red. A.Ye. Tarasa. – Минск: Kharvest, 2004. – 304 с.
17. *Tambovtsev A. I., Pavlichenko N. V.* Термин «содеестыи»: функсионално-правовой анализ skvoz' prizmu operativno-rozysknoy i chastnoy detektivnoy deyatel'nosti // Trudy Akademii upravleniya MVD Rossii. – 2022. – № 2 (62). – S. 90–95.

Статья поступила в редакцию 09.09.2023; одобрена после рецензирования 30.09.2023; принята к публикации 17.10.2023.

The article was submitted September 9, 2023; approved after reviewing September 30, 2023; accepted for publication October 17, 2023.