

также отмечено, что «...при расчетном методе начисления налогов достоверное исчисление налогов невозможно по объективным причинам».

Согласно подпункту 7 пункта 1 статьи 31 НК РФ налоговые органы вправе определять суммы налогов, подлежащие уплате, расчетным путем на основании имеющейся у них информации о налогоплательщике или данных об иных аналогичных налогоплательщиках (метод налоговой аналогии).

В случае отсутствия данных о стоимости уровня рыночных цен по приобретенным товарам (работам, услугам) можно определить с использованием сведений об аналогичных сделках, имеющихся у налогового органа, а также официальных источников информации, но необходимо понимать, что найти компанию с аналогичными условиями и сопоставимыми показателями непросто. Большинство судов считает, что в первую очередь следует использовать имеющиеся у налогоплательщика данные о налогоплательщике, а если их недостаточно, то только тогда рассчитывать показатели по данным аналогичных компаний.

Вышеизложенное свидетельствует о том, что налоговые органы имеют право применять методы, которые дают примерные, усредненные результаты (расчетный метод, метод налоговой аналогии и др.). Судебные эксперты должны же, исходя из принципов проведения экспертных исследований и порядка, установленного для уголовного процесса, применять методы, которые дают точные, категоричные результаты.

В итоге можно сделать следующий вывод. При расследовании налоговых преступлений следователю необходимо знать причины, по которым сумма недоимки по акту налоговой проверки и сумма неисчисленного к уплате налога по заключению эксперта (по судебной налоговой экспертизе) по одному и тому же налогу за один и тот же период может не совпадать. Указанные знания являются актуальными и влияют на

эффективность расследования налоговых преступлений.

#### Список литературы:

1. «Уголовный кодекс Российской Федерации» от 13.06.1996 № 63-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 17.06.1996. № 25. Ст. 2954
2. Федеральный закон от 31.05.2001 № 73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» // Российская газета. 05.06.2001. № 106.
3. Приказ МВД России от 29.06.2005 № 511 «Вопросы организации производства судебных экспертиз в экспертно-криминалистических подразделениях органов внутренних дел Российской Федерации» // Российская газета. № 191. 30.08.2005.
4. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26.11.2019 № 48 «О практике применения судами законодательства об ответственности за налоговые преступления» // Российская газета. № 276. 06.12.2019.
5. Постановления Пленума ВАС РФ от 12.10.2006 № 53 «Об оценке арбитражными судами обоснованности получения налогоплательщиком налоговой выгоды» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2006. № 12.
6. Постановление Пленума ВАС РФ от 30.07.13 № 57 «О некоторых вопросах, возникающих при применении арбитражными судами части первой Налогового кодекса Российской Федерации» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2013. № 10.
7. Судебно-экономическая экспертиза в уголовном процессе: учебное пособие для вузов / Под ред. Э. Ф. Мусина. - М.: Юрайт, 2017. - 273 с.
8. Федотов А.В. Налоговая реконструкция как эффективный инструмент налоговой защиты // Калужский экономический вестник, № 4, 2017, с. 11-13.

#### ПРОСЛУШИВАНИЕ ТЕЛЕФОННЫХ ПЕРЕГОВОРОВ КАК ОДНО ИЗ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНЫХ МЕРОПРИЯТИЙ, НАРУШАЮЩЕЕ И ОГРАНИЧИВАЮЩЕЕ КОНСТИТУЦИОННЫЕ ПРАВА И СВОБОДЫ ЧЕЛОВЕКА: ПОЗИЦИЯ ЕСПЧ

*Саратова Оксана Владимировна*  
кандидат юр. наук, доцент  
Воронежский Государственный  
аграрный университет им. Петра I  
г. Воронеж

#### LISTENING TO TELEPHONE NEGOTIATIONS AS ONE OF OPERATIVE-SEARCH ACTIVITIES BREACHING AND LIMITING HUMAN CONSTITUTIONAL RIGHTS AND FREEDOMS: POSITION OF THE ECHR

*Oksana Saratova*  
candidate of legal Sciences, associate Professor  
Voronezh State University  
agricultural University named after Peter I  
Voronezh

### Анотация

В настоящей статье приведен анализ конституционных прав и свобод человека и гражданина, которые наиболее часто подвергаются ограничению при проведении оперативно-розыскных мероприятий, а именно, прослушивание телефонных переговоров (ПТП). Также раскрываются позиции ЕСПЧ и практика российских судов при осуществлении судебного контроля за законностью (ПТП). Автор приходит к выводу, о том, что для наибольшей эффективности и обеспечения защиты права на частную жизнь при осуществлении ПТП возможно в том случае, если будет комплексное изменение российского законодательства, правоприменительных подходов.

### Abstract

The article discusses the analysis of constitutional rights and freedoms of man and citizen, subject to restrictions during the operational search activities, namely wiretapping of telephone conversations (PTP). The legal positions of the ECHR and the practice of Russian courts in the exercise of judicial control over legality (PTP) are also disclosed. The author comes to the conclusion that for the most efficiency and protection of the right to privacy in the implementation of the anti-terrorist operation, it is possible if there is a comprehensive change in Russian law, law enforcement approaches and judicial awareness of judges.

**Ключевые слова:** конституционные права и свободы, оперативно-розыскные мероприятия, прослушивание телефонных переговоров, неприкосновенность частной жизни, ЕСПЧ.

**Key words:** constitutional rights and freedoms, operational-search activities, wiretapping, privacy, ECHR.

В соответствии со ст. 3 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее – Закон об ОРД) «оперативно-розыскная деятельность (далее – ОРД) основывается на конституционных принципах законности, уважения и соблюдения прав и свобод человека и гражданина, а также на специальных принципах конспирации, сочетания гласных и негласных методов и средств»[1]. Безусловно, для ОРД присущи специальные принципы, которые являются не только основополагающими началами своей деятельности, но и выделяют ее в особую категорию государственной правоохранительной деятельности. При этом, реализуя свои полномочия и функции, ОРД так же необходимо обеспечивать соблюдение принципов уважения и соблюдения прав и свобод граждан, которые непосредственно закреплены в Конституции РФ.

Обеспечение охраны законных прав и свобод человека, а также, их частной жизни на сегодняшний день является актуальной проблемой не только на национальном уровне, но и на международном. Когда Российская Федерация ратифицировала Европейскую Конвенцию по правам человека (ЕКПЧ), тем самым, дав согласие на взаимное сотрудничество национальными государственно-правовыми органами и международными организациями. Но, сегодня не смотря на положительное взаимодействие нашей страны и Европейского суда, к сожалению ни всегда решения ЕСПЧ исполняются на территории России.

В настоящей статье наибольший интерес вызывает информация о том, какие именно конституционные права граждан, поступившие в Конституционный Суд были признаны нарушенными в процессе ОРД. В первую очередь, наиболее часто нарушаемым конституционным правом является право на неприкосновенность частной жизни, закрепленное в ст. 23 Конституции РФ. Согласно статистике, практически в каждом пятом случае (18%) данное право ущемлялось [11, С. 112-118]. Однако, в соответствии с ч. 1 ст. 5 Закона об ОРД, данное право субъекты ОРД

обязаны соблюдать. Но нам хотелось бы подчеркнуть тот факт, что при выполнении этих обязанностей на практике возникает ни одна проблема, при которой необходимо определить ту грань права личности на неприкосновенность частной жизни, так как на сегодняшний день в национальном законодательстве отсутствует определение термина «частная жизнь».

В судебной практике так же существует необходимость четкого понимания содержания данного права. Так, Конституционный суд в своих решениях предложил следующую трактовку понятия «частная жизнь». Это

«та область жизнедеятельности человека, которая относится к отдельному лицу, касается только его и не подлежит контролю со стороны общества и государства, кроме случаев, когда его деятельность носит противоправный характер»[2]. Особое внимание Конституционный суд обращает на именно непротивоправный характер деятельности человека.

Европейский суд по правам человека (ЕСПЧ) традиционно придерживается мнения о том, что телефонные разговоры так же являются неотъемлемой частью «личной жизни».

В новой редакции Конституции РФ, в ст. 79 указано: «Российская Федерация может участвовать в межгосударственных объединениях и передавать им часть своих полномочий в соответствии с международными договорами Российской Федерации, если это не влечет ограничения прав и свобод человека и гражданина и не противоречит основам конституционного строя Российской Федерации. Далее предложены следующие правки в настоящую статью. Решения межгосударственных органов, принятые на основании положений международных договоров Российской Федерации в их истолковании, противоречащем Конституции Российской Федерации, не подлежат исполнению в Российской Федерации». Но на практике существуют различные международно-правовые договоры, ратифицированные нашей страной, например Всеобщая декларация прав человека, Европейская

Конвенция по правам человека, в которой прописаны базовые принципы и термины, защищающие основные права граждан.

Так, ЕСПЧ отмечает тот факт, что право на неприкосновенность личной жизни не абсолютно. Европейская Конвенция по правам человека, а именно с ч. 2 ст. 8 допускает, что данное право может быть подвержено ограничению, в том случае, если данное ограничение законодательно предусмотрено и в настоящий момент действительно необходимо в интересах национальной безопасности государства, а так же для поддержания необходимого уровня общественного порядка. Также, ЕСПЧ признает и то, что сам факт вмешательства возникает в силу имеющегося действующего законодательства, на основании которого разрешен перехват сообщений между людьми в таких ситуациях, когда заявители предъявляют достаточные и обоснованные доказательства того, что они относятся непосредственно к той категории лиц, применение к которым данных мер является обоснованным и не противоречит законодательству

На сегодняшний день достаточно часто нарушаются права граждан, связанные с неприкосновенностью частной жизни. В последние годы в Конституционный суд направляется все больше и больше жалоб о незаконном применении в отношении лиц специальных технических средств (далее – СТС). Фактически они применяются для осуществления скрытых записей в аудио- и видеоформате. Наиболее часто СТС используются при проведении скрытого наблюдения за человеком, проведении проверочных покупок наркотических веществ, и прочих оперативных действий без получения на их проведение соответствующих судебных решений. Конституционный суд при рассмотрении таких жалоб придерживается мнения о том, что «само по себе применение СТС не требует судебного решения, если при этом не ограничивается право на неприкосновенность жилища»[3].

Однако мнение ЕСПЧ при рассмотрении идентичных вопросов весьма разнится с мнением КС РФ. Обратимся, например, к делу «Быков против России». В своем постановлении ЕСПЧ было признано «нарушение права заявителя на уважение его личной жизни»[6]. По мнению суда, полицейский нарушил действующее законодательство, поскольку не было получено предварительное судебное разрешение на осуществление записи разговоров, посредством использования радиомикрофона, на территории земельного участка гражданина.

Думается, что можно заметить видимое расхождение в позициях Конституционного Суда и ЕСПЧ по имеющему достаточно весомое значение для практики ОРД вопросу, а именно в части условий проведения скрытого аудио- и видеоконтроля в помещениях, которые согласно современному российскому законодательству не отнесены к жилищу.

На наш взгляд, данное расхождение имеет место быть по нескольким причинам. Первое, что хочется обозначить, это существующая позиция конституционного суда в части регулирования защиты права на неприкосновенность частной жизни. В Конституции (ч. 1 ст. 23) четко прописана возможность ограничения данного права, причем данная возможность не связана с необходимостью получения для этого специального судебного решения, как, например, для осуществления ограничения права личности на тайну телефонных переговоров и почтовых отправлений (ч. 2 настоящей статьи).

Вторым аргументом является отсутствие в Законе об ОРД каких либо других, кроме судебного разрешения, гарантий обеспечения права на неприкосновенность частной жизни личности при осуществлении наблюдения с использованием средств технического контроля в нежилых помещениях.

По нашему мнению, в настоящее время весьма актуальным является вопрос устранения разногласий Конституционного Суда и ЕСПЧ. Для этого необходимо внесение изменений в Закон об ОРД в части регулирования оснований и порядка применения электронного наблюдения. Особенно важно в настоящем законе обратить внимание на усиление гарантий предупреждения возможных злоупотреблений полномочиями при осуществлении наблюдения. Так же, обращая внимание на действующие нормы законодательства, хотелось бы дать сотрудникам оперативно-розыскных служб рекомендацию о получении судебного разрешения для осуществления электронного наблюдения, в том числе, и в нежилых помещениях. Аргументом при этом является тот факт, что при проведении наблюдения может быть произвольно осуществлена запись телефонных переговоров человека, в отношении которого ведется наблюдение.

Хотелось бы особо отметить, что те дела, которые связаны с обвинениями в несанкционированном перехвате сообщений, как правило, несут за собой ряд особых проблем. При этом, ввиду того, что данная деятельность секретна, заявителям практически невозможно доказать сам факт перехвата их личной переписки.

Обращаясь к статистическим данным, представленным судебным департаментом при Верховном Суде РФ за 2019 год можно отметить, что «процент удовлетворяемости» в судах России ходатайств правоохранительных органов в части осуществления ОРМ составляет порядка 99%, так же практически 100% ходатайств о прослушивании телефонных переговоров граждан подлежат удовлетворению. Данные цифры, по нашему мнению, слишком высоки, они весьма наглядно свидетельствуют о недостаточно эффективном контроле за законностью ПТП»[8].

Правовед И.Д. Шатохин в своих трудах, в которых он приводил исследование обращений к Конституционный Суд РФ, отмечал, что «одним из

наиболее уязвимых при осуществлении ОРД является право личности на неприкосновенность частной жизни (18,3% жалоб), а в 16% изученных обращений ставилась проблема обеспечения права на тайну телефонных переговоров» [9, 10, С. 17].

Не смотря на это, прослушивание телефонных переговоров является весьма перспективным и эффективным способом в борьбе с преступностью.

Говоря о позиции ЕСПЧ, которое считает, что в современном законодательстве нашей страны отсутствуют эффективные средства правовой защиты граждан, которые считают, что в отношении них имело место быть тайное наблюдение (п. 300 Постановления «Роман Захаров против России»)[7]. Также, в прецедентной практике Европейского суда, которое указывает на ряд несоответствий правового регулирования при осуществлении прослушивании телефонных переговоров, особого внимания заслуживают такие дела как: «Захаров против России» и «Дудченко против России»[4], поскольку они были, по нашему мнению, весьма резонансными и показательными.

В деле «Роман Захаров против России», думается, следует отметить, что «решение вынесено Большой палатой ЕСПЧ, которая отвергла аргументы государства об отсутствии у заявителя статуса жертвы вмешательства на основании того, что им не предоставлено сведений о проведении конкретных ОРМ в отношении него лично». ЕСПЧ при рассмотрении настоящего дела обратил внимание на то, что в российском законодательстве, в части правового регулирования ПТП, отсутствуют достаточные гарантии защиты личности от рисков превышения правоохрнительными органами своих должностных полномочий, поскольку у них есть полный и прямой доступ к абсолютно всем телефонным переговорам человека [7].

Так же хотелось бы отметить, что в ранее названных нами делах значительное несоответствие правового регулирования было выявлено по причине того, что ЕСПЧ использует совершенно иные, более эффективные инструменты, при помощи которых устанавливается законность наложения ограничительных мер на частую жизнь граждан, а так же весьма разнится в российском понимании законности при осуществлении рассмотрения. Например, с точки зрения Верховного суда РФ законность – это строгое соблюдение подсудности и установленного порядка, соответствие содержания требованиям действующих норм законодательства страны.

Однако Европейский суд вкладывает в понимание законности гораздо больший смысл. При рассмотрении жалобы он в первую очередь проводит исследование качества непосредственно законодательного акта, который ограничивает те или иные права и свободы личности. В понимании ЕСПЧ «Качество закона» - это не что иное, как его доступность и предсказуемость в применении. То

есть должно быть законодательно гарантировано применение тайных мер наблюдения исключительно в необходимых случаях. Законодательно так же существует необходимость определения и обеспечения адекватных и эффективных гарантий предупреждения и сведения к минимуму возможных злоупотреблений в части нарушений прав личности (п. 26 Постановления «Хан против Соединенного Королевства»[5]; п. 76 «Быков против России»[6]; п. 236 «Захаров против России»).

На наш взгляд, для осуществления эффективного судебного контроля в Российской Федерации необходимо внедрение и применение принципов и методов, которые в настоящее время используются в ЕСПЧ. Тем не менее, в нашей стране отсутствует законодательно закреплённая обязанность использования судами тех принципов, которые составляют непосредственную основу оценки жалоб в части нарушений ст. 8 ЕКПЧ.

Описанные нами выше проблемы представляют собой лишь часть вопросов обеспечения необходимой защиты прав и свобод личности в процессе осуществления ОРД. Многие вопросы нуждаются в самостоятельном и более глубоком рассмотрении. Для решения данных проблем, по нашему мнению, необходимо принять ряд мер, в первую очередь включающих совершенствование действующей нормативно-правовой базы, регулирующей основания, условия и порядок проведения ОРМ, ограничивающих конституционные права личности. При этом, думается, особое внимание необходимо уделить установлению пределов данных ограничений в соответствии с конституционным принципом соразмерности.

Так же считаем важным отметить, что для качественного применения законодательных норм крайне важно постоянно улучшать уровень профессиональной подготовки сотрудников оперативных служб правоохрнительных органов. Проводить обучение в части повышения уровня знаний правовых позиций Конституционного Суда по вопросам ОРД. Организовывать работу, направленную на формирование у них конституционного правосознания, заключающегося в уважительном отношении к правам личности и их соблюдению в любой ситуации независимо от тяжести совершенного правонарушения.

#### СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Федеральный закон (ред. от 12.08.2019 г.) «Об оперативно-розыскной деятельности» от 12.08.1995 N 144-ФЗ // СПС КонсультантПлюс
2. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 26 января 2010 года №

158-О-О об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Усенко Дмитрия Николаевича на нарушение его конституционных прав положениями статьи 8 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» // СПС «КонсультантПлюс»;

3. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 19 декабря 2017 года № 2810-О об отказе в принятии к рассмотрению жалоб гражданина Давлетова Андрея Юрьевича на нарушение его конституционных прав статьей 89 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс».

4. Постановление ЕСПЧ от 5 марта 2018 г. «Дудченко против России» (жалоба № 37717/05). URL: <http://www.consultant.ru>

5. Постановление ЕСПЧ от 12 мая 2000 г. "Хан (Khan) против Великобритании" (жалоба № 35394/97). URL: <http://www.consultant.ru>

6. Постановление ЕСПЧ от 10 марта 2009 г. "Быков против России" (жалоба № 4378/02). URL: <http://www.consultant.ru>

7. Постановление ЕСПЧ от 4 декабря 2015 г. «Роман Захаров против России» (жалоба №

47143/06). URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 31.10.2019).

8. Кравченко Д. Конкретизация регулирования будет полезной. Нормативное закрепление принципов и критериев в целом создает условия для трансформации практики // Новая адвокатская газета. 2018. 31 августа.

9. Никонов М. Прослушку санкционируют, но не проверяют // Независимая газета. 2019. 14 мая. URL: [http://www.ng.ru/kartblansh/2019-05-14/3\\_7572\\_cart.html](http://www.ng.ru/kartblansh/2019-05-14/3_7572_cart.html).

10. Шатохин И.Д. Принцип уважения и соблюдения прав и свобод человека и гражданина в оперативно-розыскной деятельности: автореф. ... канд. юрид. наук. СПб., 2018.

11. Чечетин А.Е., Шатохин И.Д. Некоторые проблемные вопросы правового регулирования прослушивания телефонных переговоров // Известия Алтайского государственного университета. 2017. № 6 (98).

12. Чупилкин. Ю.Б. Гарантии права личности на частную жизнь при прослушивании телефонных переговоров: Стандарты ЕСПЧ // СПС КонсультантПлюс (дата обращения 29.10.2020)

## CRITERIA FOR THE CLASSIFICATION OF CIVIL ORGANIZATIONAL AND LEGAL COMMUNICATIONS

*Topildiev Vokhidjon Rakhimjonovich*

*Professor of department*

*“Theory and practice of building a democratic state”*

*candidate of juridical sciences Ass. Professor,*

*National University of Uzbekistan,*

*100174, University street, 4<sup>th</sup> house, Tashkent, Uzbekistan*

*DOI: [10.31618/nas.2413-5291.2020.1.58.271](https://doi.org/10.31618/nas.2413-5291.2020.1.58.271)*

### Abstract

In this article, the author expresses his attitude towards the criteria and classification proposed by the lawyer scientists in relation to the classification of organizational and legal relations, concludes that it is necessary to introduce special norms in civil law for civil organizational and legal relations, in case of analyzing the expediency of defining the purpose of the appointment of these relations. He also put forward proposals and recommendations that organizational and legal relations can be divided into relations (initial), relations of carrying out activities of Legal Entities (corporate), relations related to property management (management of civil legal activities), which constitute legal relations and provide a legal basis for carrying out certain activities.

**Key words:** Organizational and legal relations; civil-legal relations; property rights; civil law; corporate law; organizational-control and organizational-information; organizational-initial; organizational-representation.

Organizational and legal relations, which are considered a separate type of civil-legal relations, are also classified as other types of civil-legal relations, and such a classification is distinguished by its wide coverage and diversity. Article 2 of the civil code of the Republic of Uzbekistan does not specify a specific commonality and strict criteria for the division of relations into types regulated by civil law. According to it, Civil legislation establishes the legal status of participants in civil circulation, the basis for the formation of property rights and other property rights, the rights to the results of legal activity, as well as the

procedure for their implementation, regulates contractual obligations and other obligations, other property and personal non-financial relations associated with it.

As in the textbooks of civil law, the types of civil legal relations are divided into types in general order. However, not every species of them is tried to classify. For Example, I.B.Zakirov proposes to establish the basis of legal relations in the division of civil-legal relations into types, the scope of powers of subjects of legal relations, the origin of material and intangible blessings from the state of civil circulation<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Zokirov I.B. Grazhdanskoe pravo [Civil law]. Tashkent: TGJuI, 2009. 123 p.