



ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

УДК 351.74



Николай Семенович ЖЕЛЕЗНЯК,
начальник кафедры оперативно-розыскной
деятельности органов внутренних дел
Сибирского юридического института
МВД России (г. Красноярск),
доктор юридических наук, профессор,
заслуженный юрист Российской Федерации

К ВОПРОСУ О РЕАЛИЗАЦИИ ПОЛОЖЕНИЙ СТАТЬИ 15 ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ПОЛИЦИИ»

ON THE IMPLEMENTATION OF PROVISIONS OF THE ARTICLE 15 OF THE FEDERAL LAW «ON POLICE»

В работе с позиций оперативно-розыскной деятельности анализируются положения ст. 15 Федерального закона «О полиции», прогнозируется их воздействие на правоприменительную практику, вносятся предложения по совершенствованию правовых норм.

In this work the provisions of the Article 15 of the Federal Law «On Police» are analyzed from the positions of operative-detective activity. The author forecasts their influence upon law enforcement practice and makes suggestions on the improvement of legal regulations.

Ключевые слова: полиция, оперативно-розыскная деятельность, жилые помещения, проникновение.

Keywords: police, operative-detective activity, premises, penetration.

1 марта 2011 г. вступил в силу столь долгожданный для представителей одного из наиболее значительных правоохранительных органов – органов внутренних дел – Федеральный закон «О полиции» (далее – ФЗ о полиции)¹.

Контент-анализ представленных в нем норм, особенно касающихся прав полиции, приносит практикам определенное удовлетворение. Конечно, далеко не все предусмотрено законодателем, но сравнение этого нормативного правового акта с

Законом РФ «О милиции»² в основном приносит дивиденды первому.

Большой объем содержащегося в законе нормативного материала (56 статей) не позволяет в рамках данного исследования оценить его утилитарность, поэтому мы остановимся только на положениях, касающихся права полиции, закрепленного в ст. 15 ФЗ о полиции, озаглавленной «Вхождение (проникновение) в жилые и иные помещения, на земельные участки и



территории», и лишь с позиций решения задач оперативно-розыскной деятельности (далее – ОРД).

Очень важным для оперативных подразделений³ представляется помещение в этой статье и, к сожалению, отсутствие в Федеральном законе «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее – ФЗ об ОРД) положений, позволяющих полиции реализовывать свои функции посредством вхождения (проникновения) в жилые и иные помещения граждан и организаций, на земельные участки и территории.

В соответствии с ч. 1 ст. 15 полиция защищает право каждого на неприкосновенность жилища. Данная норма – не простая декларация, а реализация первой фразы предписания ст. 25 Конституции РФ о том, что «жилище неприкосновенно».

Содержание ч. 2 рассматриваемой статьи (сотрудники полиции не вправе входить в жилые помещения помимо воли проживающих в них граждан иначе как в случаях и порядке, установленных федеральными конституционными законами, настоящим Федеральным законом и другими федеральными законами) конкретизирует вторую фразу упомянутого конституционного предписания, согласно которой «никто не вправе проникать в жилище против воли проживающих в нем лиц иначе как в случаях, установленных федеральным законом, или на основании судебного решения».

Согласно ч. 3 ст. 15 проникновение сотрудников полиции в жилые помещения, в иные помещения и на земельные участки, принадлежащие гражданам, в помещения, на земельные участки и территории, занимаемые организациями (за исключением помещений, земельных участков и территорий дипломатических представительств и консульских учреждений иностранных государств, представительств международных организаций), допускается в случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации, а также:

1) для спасения жизни граждан и (или) их имущества, обеспечения безопасности

граждан или общественной безопасности при массовых беспорядках и чрезвычайных ситуациях;

2) для задержания лиц, подозреваемых в совершении преступления;

3) для пресечения преступления;

4) для установления обстоятельств несчастного случая.

В оперативно-розыском законодательстве такие случаи содержатся в ч.ч. 2, 3 ст. 8 ФЗ об ОРД.

В частности, в ч. 2 ст. 8 ФЗ об ОРД к таким случаям отнесено наличие в органе, осуществляющем ОРД, «информации: о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного противоправного деяния, по которому производство предварительного следствия обязательно; о лицах, подготавливающих, совершающих или совершивших противоправное деяние, по которому производство предварительного следствия обязательно; о событиях или действиях (бездействии), создающих угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности Российской Федерации».

В ч. 3 ст. 8 ФЗ об ОРД к ним причислены случаи, «которые не терпят отлагательства и могут привести к совершению тяжкого или особо тяжкого преступления» или наличие «данных о событиях и действиях (бездействии), создающих угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности Российской Федерации».

Что касается случаев, помещенных в рассматриваемую статью ФЗ о полиции, то вхождение (проникновение) полицейских в жилые и иные помещения, на земельные участки и территории обусловлено четырьмя вышеуказанными положениями.

С оперативно-розыскной точки зрения необходимость вхождения (проникновения) сотрудников полиции на (в) указанные объекты в первом случае характеризуется обеспечением безопасности граждан или спасением их и принадлежащего им имущества при совершении в отношении их преступных действий, во втором – для



задержания лиц, подозреваемых в совершении преступления или очевидно их совершивших, в третьем – для пресечения совершаемого преступления.⁴ Четвертый случай не характерен для деятельности оперативных подразделений.

Согласно ч. 4 рассматриваемой статьи при проникновении в жилые помещения, в иные помещения и на земельные участки, принадлежащие гражданам, в помещения, на земельные участки и территории, занимаемые организациями, в случаях, предусмотренных частью 3 настоящей статьи, сотрудник полиции вправе при необходимости произвести взлом (разрушение) запирающих устройств, элементов и конструкций, препятствующих проникновению в указанные помещения и на указанные земельные участки и территории, и осмотр находящихся там объектов и транспортных средств. При характеристике данной нормы особое внимание следует обратить на законодательно закрепленное право полиции в случае возникновения необходимости произвести взлом (разрушение) запирающих устройств, элементов и конструкций, препятствующих проникновению на (в) указанные объекты. Дело в том, что при насущной потребности в таких мерах ранее они практически не были законодательно представлены⁵, что создавало значительные трудности в доказывании законности этих действий в случае предъявления «потерпевшей» стороной претензий и судебных исков.

Проникновению в жилые помещения посвящены, как уже отмечалось выше, ч.1 и ч.2, а также ч.ч.5–7 и частично ч.8 рассматриваемой статьи. Так, согласно ч.5 ст.15 сотрудник полиции, осуществляющий входение (проникновение) в жилое помещение, обязан:

1) *перед тем как войти в жилое помещение, уведомить находящихся там граждан об основаниях входения, за исключением случаев, если промедление создает непосредственную угрозу жизни и здоровью граждан и сотрудников полиции или может повлечь иные тяжкие последствия;*

2) *при проникновении в жилое помещение помимо воли находящихся там граждан использовать безопасные способы и средства, с уважением относиться к чести, достоинству, жизни и здоровью граждан, не допускать без необходимости причинения ущерба их имуществу;*

3) *не разглашать ставшие известными ему в связи с входением (проникновением) в жилое помещение факты частной жизни находящихся там граждан;*

4) *сообщить непосредственному начальнику и в течение 24 часов представить рапорт о факте входения (проникновения) в жилое помещение.*

В данной части описан порядок реализации такого права применительно к ограничению неприкосновенности жилища, образующий обязанность сотрудника полиции:

1) *перед тем как войти в жилое помещение, уведомить находящихся там граждан об основаниях входения.*

В этом смысле представляет интерес оценка ситуации по проникновению в квартиру (дом), являющуюся притоном потребления наркотиков либо местом их реализации. Пока перед закрытой дверью сотрудники полиции будут уведомлять находящихся там граждан об основаниях входения, те благополучно уничтожат наркотические средства, свидетельствующие об осуществлении ими преступной деятельности. Еще более интересной представляется ситуация, когда мы полагаем, что в жилище находится проникший туда преступник. Неужели и в этом случае мы должны соблюдать требование об уведомлении находящихся там граждан об основаниях входения? Исключение из этого правила в некоторой степени образуется фразой «за исключением случаев, если промедление создает непосредственную угрозу жизни и здоровью граждан и сотрудников полиции или может повлечь иные тяжкие последствия», однако, как мы видим, предложенные нами ситуации не охватываются данным предписанием. Поэтому представляется необходимым дополнить анализируемое положение словосо-



четанием «находящихся там на законных основаниях и не совершающих уголовно наказуемых действий»;

2) при проникновении в жилое помещение помимо воли находящихся там граждан использовать безопасные способы и средства, с уважением относиться к чести и достоинству, жизни и здоровью граждан, не допускать без необходимости причинения ущерба их имуществу.

Здесь было бы уместным предложить правоприменителю примерный набор средств, допускаемых в случае проникновения в жилище против воли находящихся в нем на законных основаниях лиц (применение убеждения, физической силы, специальных средств, оружия), с обязательным указанием адекватности применяемых мер принуждения сложившейся ситуации, пропорциональности их оказываемому противодействию;

3) не разглашать ставшие известными ему в связи с входжением (проникновением) в жилое помещение факты частной жизни находящихся там граждан.

Близкое к этому и тождественное по сути положение содержится в ч. 8 ст. 5 ФЗ об ОРД;

4) сообщить непосредственному начальнику и в течение 24 часов представить рапорт о факте входжения (проникновения) в жилое помещение.

По нашему мнению, информирование непосредственного руководителя и определение временного интервала⁶ для документирования факта входжения (проникновения) в жилое помещение должно являться для потенциальных правонарушителей из числа полицейских сдерживающим фактором на пути нарушений права граждан на неприкосновенность жилища. Вместе с тем представляется, что использованное в проекте закона завершение этого предписания словосочетанием «помимо воли находящихся там граждан» было бы более приемлемым, чем его отсутствие в действующем законе. Действительно, если полицейский (сотрудник оперативного подразделения) входит в помещение с разрешения граждан, находящихся в нем

на законном основании, то есть не ограничивает рассматриваемое конституционное право на неприкосновенность жилища, то какой смысл в сообщении об этом непосредственному начальнику и представлении рапорта о факте входжения в жилое помещение. Налицо еще одна бюрократическая процедура, увеличивающая никому не нужный документооборот и отвлекающая сотрудника полиции от действительно необходимых и своевременных действий по обеспечению правопорядка и охране прав граждан.

В соответствии с ч. 6 рассматриваемой статьи о каждом случае проникновения сотрудника полиции в жилое помещение в возможно короткий срок, но не позднее 24 часов с момента проникновения информируются собственник этого помещения и (или) проживающие там граждане, если такое проникновение было осуществлено в их отсутствие. Такое предписание с позиции решения задач ОРД представляется весьма спорным. Действительно, если в отсутствие правопослушного хозяина жилого помещения сотрудниками полиции (оперуполномоченными) в него было совершено проникновение, то рассматриваемая норма может быть оценена как правомерная. Однако если проникновение в жилище было осуществлено тайно в связи с оперативной разработкой ее правообладателя, заподозренного в преступной деятельности, то выполнение данного предписания лишь нанесет непоправимый урон как самому органу, осуществляющему ОРД, так и решаемым им задачам борьбы с преступностью, поскольку расшифрует перед ним нашу оперативную информированность, расконспирирует применяемые нами силы, средства и методы, насторожит подозреваемого, заставит временно затаиться или осуществлять преступную деятельность с большей осторожностью. Поэтому завершить рассматриваемую норму следует фразой «за исключением случаев негласного проникновения в жилище, осуществленного в рамках оперативно-розыскной деятельности».

Согласно ч. 7 ст. 15 о каждом случае



вхождения сотрудника полиции в жилое помещение помимо воли находящихся там граждан письменно уведомляется прокурор в течение 24 часов. В ФЗ об ОРД функцию контроля обеспечения прав граждан при проникновении сотрудников оперативных подразделений в жилище против воли проживающих там лиц осуществляет судья (ч.ч. 3, 9 ст. 5, ч.ч. 3, 5 ст. 8, ст. 9). В связи с этим предписания двух равных по силе законодательных актов вступают в противоречие. В соответствии с разъяснениями Конституционного Суда РФ⁷ по общему правилу последующий закон отменяет предыдущие, однако «независимо от времени принятия приоритетными признаются нормы того закона, который специально предназначен для регулирования соответствующих отношений». Поэтому в описанном случае для регулирования оперативно-розыскных отношений при негласном проникновении в жилище применяется ФЗ об ОРД, а это означает, что при проведении негласного оперативно-розыскного мероприятия «обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств» применительно к жилищу уведомление прокурора о факте проникновения в жилище осуществляться не должно.

В соответствии с ч. 8 рассматриваемой статьи полиция принимает меры по недопущению доступа посторонних лиц в жилые помещения, в иные помещения и на земельные участки, принадлежащие гражданам, в помещения, на земельные участки и территории, занимаемые организациями, и по охране находящегося там имущества, если проникновение сопровождалось действиями, предусмотренными частью 4 настоящей статьи. Такое предписание представляется абсолютно оправданным и обуславливающим решение задачи по обеспечению сохранности находящегося там имущества и, возможно, охраны информации о частной жизни лица, постоянно или временно проживающего в данном помещении.

Краткий анализ представленных норм дает возможность выделить следующие их элементы:

1) объекты реализации данного права полиции:

- жилые и иные помещения граждан;
- принадлежащие им земельные участки;
- территории, земельные участки и помещения, занимаемые организациями;
- транспортные средства;

2) исключение из перечня объектов реализации полицией данного права: помещения, земельные участки и территории дипломатических представительств и консульских учреждений иностранных государств, представительств международных организаций;

3) метод реализации данного права полицией:

- вхождение;
- проникновение;
- осмотр;

4) вынужденное причинение вреда правоохраняемым интересам: взлом (разрушение) при необходимости запирающих устройств, элементов и конструкций, препятствующих проникновению;

5) случаи применения данного права полицией:

- в случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации;
- для спасения жизни граждан и (или) их имущества, обеспечения безопасности граждан или общественной безопасности при массовых беспорядках и чрезвычайных ситуациях;
- для задержания лиц, подозреваемых в совершении преступления;
- для пресечения преступления;
- для установления обстоятельств несчастного случая.

Вместе с тем стоит обратить внимание на еще один факт. В анализируемой статье только однажды упомянуто слово «жилище» (в ч. 1 применительно к конституционному праву на неприкосновенность жилища) и двенадцать раз использовалось словосочетание «жилое помещение». Являются ли эти понятия идентичными, или между ними имеются какие-то различия? Ранее нами и другими авторами проводились подобные исследования и публиковались их результаты, поэтому повторять



их в данной работе представляется нецелесообразным. Однако с учетом того, что два равнозначных по силе закона (Уголовный кодекс РФ и Уголовно-процессуальный кодекс РФ) предлагают различные по сути определения понятия «жилище», два высших судебных органа (Верховный Суд РФ и Конституционный Суд РФ) в своих решениях также по существу придерживаются разных позиций, Гражданский кодекс РФ и Жилищный кодекс РФ используют лишь понятие «жилое помещение», а в ФЗ о полиции (в частности, в предписаниях ст. 15) фигурируют различные термины, представляется, оценка этих понятий еще нуждается в углубленных исследованиях и выводах специалистов.

Таким образом, анализ ст. 15 ФЗ о полиции позволяет в целом дать ее предписаниям позитивную оценку. Вместе с тем предложенные коррективы, на наш взгляд, предоставят возможность нормативное правовое регулирование ограничения права на неприкосновенность жилища сделать более жизнеспособным и отвечающим задачам борьбы с преступностью, а значит, потребностям подавляющей части общества и государства.

1 О полиции : Федеральный закон от 7 февраля 2011 г. №3-ФЗ.

2 О милиции : Закон РФ от 18 апреля 1991 г. №1026-1.

3 В первую очередь, в связи с проведением ОРМ «обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств». Вместе с тем следует отметить, что указанное право может применяться и при проведении некоторых иных ОРМ (опрос, наведение справок, сбор образцов для сравнительного исследования, наблюдение, отождествление личности и т.п.).

4 Причем преступление не обязательно должно совершаться там, где находится преступник, в случае если он использует современные дистанционные средства решения поставленной задачи: высокоточное стрелковое оружие, электронные приспособления для перемещения с банковских счетов денежных средств, электронные дистанционные устройства для срабатывания взрывных устройств и т.п.

5 Исключение может составлять недостаточно конкретная, но все же применимая норма, закрепленная в ч. 4 ст. 16 ФЗ об ОРД, в соответствии с которой «при защите жизни и здоровья граждан, их конституционных прав и законных интересов, а также для обеспечения безопасности общества и государства от преступных посягательств допускается вынужденное причинение вреда правоохраняемым интересам должностным лицом органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, либо лицом, оказывающим ему содействие, совершаемое при правомерном выполнении указанным лицом своего служебного или общественного долга».

6 Кстати, отсутствие временного интервала мы уже отмечали как недостаток нормы, изложенной в проекте данного закона.

7 По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 7, 15, 107, 234 и 450 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы : постановление Конституционного Суда РФ от 29 июня 2004 г. №13-П.