



ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

УДК 343.13



Дмитрий Петрович ИЩЕНКО,
доцент кафедры уголовного процесса
Ростовского филиала Санкт-Петербургской академии
Следственного комитета Российской Федерации,
кандидат юридических наук
idp161@yandex.ru



Карина Петровна МАЛЯНОВА,
заместитель начальника кафедры криминалистики
и оперативно-разыскной деятельности
Ростовского юридического института МВД России,
кандидат юридических наук
kari_rostov@mail.ru

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРОИЗВОДСТВА ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ ДЕЙСТВИЙ, ПОСЯГАЮЩИХ НА НЕПРИКОСНОВЕННОСТЬ ЖИЛИЩА

TOPICAL ISSUES OF CONDUCTING PROCEDURAL ACTIONS INFRINGING ON THE DWELLING IMMUNITY

Статья посвящена исследованию содержания понятия жилища. Авторами рассмотрена регламентация проведения в жилище следственных действий, связанных с получением согласия собственников и иных лиц, и примеры из следственно-судебной практики.

The article is devoted to the study of the content of the concept of dwelling. The authors considered the regulation of conducting investigative actions in a dwelling related to obtaining the consent of owners and other persons as well as examples from investigative and judicial practice.

Ключевые слова: право, жилище, собственник, проживающий, неприкосновенность, следственные действия.

Keywords: *illegal transfer of funds, illegal banking activities, short-lived companies, current account.*

Закрепленные в Конституции РФ принципы охраняют право человека на неприкосновенность жилища. В то же время в уголовно-процессуальном законодательстве России существуют коллизии, связанные с определением и толкованием понятия жилища, в результате чего в правоприменительной

деятельности возникают сложности. Важно отметить, что содержание понятия жилища намного объемнее и глубже такого понятия, как жилое помещение.

Среди ученых и правоприменителей на протяжении длительного времени ведутся дискуссии относительно уголовно-правово-



го и уголовно-процессуального определения жилища. Не возникает сомнения, что данная проблема весьма актуальна и требует законодательного регулирования. Это имеет первостепенное значение в первую очередь для неукоснительного соблюдения охраняемого законом права каждого на неприкосновенность жилища [3].

Правом на охрану и неприкосновенность жилища обладают лица, являющиеся его собственниками, законными арендаторами или проживающие по договору найма. В правоприменительной деятельности жилищем признается и место временного пребывания человека, если в жилище вселяются люди, имеющие на то право, и их действия не являются нарушением неприкосновенности, в том числе не требуют согласия остальных проживающих.

Никто не вправе проникать в жилище против воли проживающих в нем лиц иначе как в случаях, установленных законом или на основании судебного решения. К таким законам относятся УПК РФ, федеральные законы от 7 февраля 2011 г. N 3-ФЗ «О полиции», от 12 августа 1995 г. N 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности», от 21 декабря 1994 г. N 69-ФЗ «О пожарной безопасности» и др.

Наиболее полное понятие жилища закреплено в УПК РФ, что вызвано требованием обязательного соблюдения и обеспечения права на неприкосновенность жилища в рамках уголовного судопроизводства. Буквальное толкование уголовно-процессуального закона регламентирует, что юридически значимым является факт использования человеком помещения именно для проживания. Соответственно, даже при производстве следственных действий в хозяйственных постройках на территории частного домовладения не исключается право неприкосновенности жилища [2].

Нормы уголовно-процессуального закона определяют, что под жилищем понимается индивидуальный жилой дом с входящими в него жилыми и нежилыми помещениями, жилое помещение независимо от формы соб-

ственности, входящее в жилищный фонд и используемое для постоянного или временного проживания, а равно другое помещение или строение, не входящее в жилищный фонд, которое используется именно для временного проживания. Представляется, что жилищный фонд рассчитан по своим характерным признакам для проживания. Комплекс указанных признаков должен явно свидетельствовать о пригодности помещения для проживания людей.

Согласно УПК РФ жилищем возможно признать также помещения, которые зачастую используются для проживания лицами без определенного места жительства, такие как чердаки, сараи, подвалы, трубопроводы и аналогичные сооружения и строения. Соответственно, при таких обстоятельствах также может потребоваться согласие проживающих лиц либо разрешение суда на проведение осмотра.

В УК РФ содержится иное определение жилища. По нашему мнению, это обусловлено необходимостью защиты жилища от противоправных посягательств. Согласно примечанию к ст. 139 УК РФ жилищем является индивидуальный жилой дом с входящими в него жилыми и нежилыми помещениями, жилое помещение независимо от формы собственности, входящее в жилищный фонд и пригодное для постоянного или временного проживания, а равно иное.

Полагаем, что для обоснованного применения права требуется устранить расхождение толкования анализируемого понятия в уголовном и уголовно-процессуальном праве. Объективный анализ характерных признаков предмета правового регулирования в областях уголовного и уголовно-процессуального права требует общего определения жилища. Между тем сформулировать универсальное понятие жилища весьма затруднительно.

Понятие, содержание и основные признаки жилища не должны различаться не только в связи с тождеством объектов правовой охраны, единством задач и правовых инструментов, но и в связи с взаимозависимостью уголовного и уголовно-процессуального пра-



ва, направленного законодателем не просто на борьбу преступностью, но в первую очередь в общем понимании на охрану прав и свобод человека и гражданина [1]. Только использование единого понятия для разных правовых отраслей уголовного законодательства, регулирующих как основания, так ход и порядок привлечения, освобождения от уголовной ответственности, позволит в полной мере обеспечить реализацию задач уголовного судопроизводства.

Также следует обратить внимание на необходимость получения согласия на осмотр жилища от всех проживающих в нем лиц в соответствии с ч. 3 ст. 176 УПК РФ. Так, в соответствии с ч. 1 ст. 12 УПК РФ осмотр жилища производится только с согласия проживающих в нем лиц или на основании судебного решения за исключением случаев, предусмотренных ч. 5 ст. 165 УПК РФ.

Обобщая судебную практику, Верховный Суд РФ, разъясняя в постановлении Пленума от 1 июня 2017 г. N 19 «О практике рассмотрения судами ходатайств о производстве следственных действий, связанных с ограничением конституционных прав граждан (статья 165 УПК РФ)» данную норму, указал, что если хотя бы одно из проживающих в жилище лиц возражает против осмотра жилища, то на его производство требуется разрешение суда.

Однако при реализации гарантии неприкосновенности жилища в правоприменительной практике возникают сложности, в частности:

- связанные с определением категории лиц, правомочных дать соответствующее согласие;
- правового положения проживающего в жилище лица;
- порядка и сроков получения его согласия на производство следственного действия;
- правовых последствий после того, как лицо отзывает согласие на осмотр жилища.

Кроме того, проблемы возникают в случае необходимости осмотра места происшествия до возбуждения уголовного дела. Дело в том, что УПК РФ не содержит точной регламентации относительно порядка получения согла-

сия проживающих в жилище лиц на осмотр места происшествия. Соответственно, следователю необходимо выяснить, кого следует считать проживающим в жилище лицом. Постараемся определить категории таких лиц:

- лица, временно, а также постоянно проживающие в жилище, которые владеют данным жилым помещением на праве собственности;
- лица, проживающие на основании договоров аренды или социального найма;
- лица, фактически использующие помещение как жилое вне зависимости от факта официальной регистрации (проживающие совместно с собственником жилого помещения, а именно члены семьи, иные родственники, в том числе нетрудоспособные иждивенцы, опекуны, попечители).

Повторимся, что порядок и процедура получения согласия не регламентирована, а процессуальный порядок установления и подтверждения статуса лиц, проживающих в жилом помещении, не определен. Соответственно, в правоприменительной деятельности возникает проблема документального подтверждения статуса проживающего лица.

УПК РФ не связывает проживание лица с его регистрацией по месту расположения жилища. Согласно закону, не имеет значения, временная либо постоянная регистрация у лица, у которого необходимо получить согласие на проведение осмотра. Если собственник жилища разрешил лицу проживание в его доме или квартире, то его согласие на осмотр жилища, на наш взгляд, должно быть получено следователем до начала его проведения.

Отсутствие собственника не может свидетельствовать о нарушении порядка производства осмотра жилища. В связи с этим представляется уместным привести следующий пример. Перед началом осмотра места происшествия следователем у Б., постоянно проживающего в доме, получено согласие на осмотр. Важно, что собственник в осматриваемом доме фактически никогда не проживал. Согласно позиции Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ, в данном случае не было оснований считать, что место происшествия осмотрено без со-



гласия собственника, как и нет основания признать полученные доказательства недопустимыми¹.

Таким образом, не требуется согласия собственника жилища в тех случаях, когда он там по объективным причинам продолжительное время отсутствует. Для наглядности приведем пример позиции Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ, которая в апелляционном определении отметила, что отсутствие владелицы дома Т., отбывающей наказание, не может свидетельствовать о нарушении порядка производства осмотра, поскольку Я. проживала в этом доме с ее разрешения². Считаем, что данная правовая позиция может распространяться и на иные случаи, когда лицо продолжительное время не может прибыть к месту происшествия, например вследствие длительной командировки, нахождения за границей.

В контексте приведенных примеров судебной практики необходимо помнить, что законность действий следователя при производстве осмотра жилища и соблюдение при этом требований УПК РФ определялись судом.

Согласно п. 16 постановления Пленума Верховного Суда РФ «О практике рассмотрения судами ходатайств о производстве следственных действий, связанных с ограничением конституционных прав граждан (ст. 165 УПК РФ)» судебной проверке подлежат как законность решения следователя, дознавателя о производстве следственного действия, так и соблюдение ими норм уголовно-процессуального закона при его производстве.

В частности, судье следует убедиться в том, что:

1) произведенное следственное действие относится к перечисленным в ч. 5 ст. 165 УПК РФ;

2) у следователя (дознавателя) имелись обстоятельства, свидетельствующие о необходимости безотлагательного производства следственного действия;

3) соблюден порядок принятия такого решения;

4) в ходе следственного действия не нарушены требования уголовно-процессуального закона.

Следующая проблема возникает при определении исключительных случаев, в которых производство следственного действия не могло быть отложено, например, когда необходимо:

– реализовать меры по предотвращению или пресечению преступления;

– промедление с производством следственного действия позволит подозреваемому скрыться;

– возникла реальная угроза уничтожения или сокрытия предметов или орудий преступления;

– имеются достаточные основания полагать, что лицо, находящееся в помещении или ином месте, в котором производится какое-либо следственное действие, скрывает при себе предметы или документы, могущие иметь значение для уголовного дела.

В тех случаях, когда проведенные следственные действия достигли планируемых целей, у суда вопросов не возникает, но, когда первоначально полученная информация не нашла подтверждения, у стороны защиты появляются реальные основания обжаловать действия сотрудников правоохранительных органов.

Также необходимо учитывать судебную практику. В соответствии с п. 11 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25 декабря 2018 г. N 46 «О некоторых вопросах судебной практики по делам о преступлениях против конституционных прав и свобод человека и гражданина (статьи 137, 138, 138.1, 139, 144.1, 145, 145.1 УК РФ)» не образует состава преступления незаконное проникновение, в частности:

1) в помещения, строения, структурно обособленные от жилого дома, – гаражи, сараи и т.п.) при условии, что они не были при-

¹ Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 16.02.2010 N 81-О10-4.

² Апелляционное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 17.01.2017 N 72-АПУ16-34.



способлены, оборудованы для проживания в них людей;

2) в помещения, не предназначенные для постоянного проживания, а только для временного нахождения в них, например купе поезда, каюта судна и т.п.

В то же время действия лица, находящегося в жилище с согласия проживающего в нем лица, но отказавшегося выполнить требование покинуть его, не образуют состава преступления.

Объективная сторона незаконного проникновения в жилище может состоять в проникновении без непосредственного вхождения человека. Например, с применением технических и специальных средств, но только в тех случаях, когда преследуется цель нарушения неприкосновенности жилища. Например, для незаконного установления аудиовидеозаписывающего устройства. Данные незаконные действия могут осуществляться не только специально уполномоченными правоохранительными органами, но и простыми гражданами, в том числе представителями детективных и охранных агентств. При таких обстоятельствах правоохранительными органами получается согласие суда. В подобных случаях речь о получении согласия собственников и проживающих не идет, данные действия урегулированы Федеральным

законом «Об оперативно-розыскной деятельности».

Подводя итог исследованию, стоит отметить, что используемое в современном уголовном судопроизводстве определение жилища противоречиво. Это в первую очередь обусловлено отсутствием законодательного закрепления единого понятия, что не дает однозначного определения объектов, охватываемых понятием «жилище».

Представляется, что в связи со сходством и общими характеристиками объектов правовой охраны, единой целью борьбы с преступностью в уголовном процессе и уголовном праве содержание понятия жилища не должно различаться. С учетом вышеизложенного необходимо сформулировать и законодательно закрепить универсальное определение жилища, которое будет соответствовать как уголовному, так уголовно-процессуальному законодательству.

Необходимость уточнения данной дефиниции неразрывно связано с разграничением понятия жилища в нормативных правовых документах, что дает возможность по-разному трактовать нормы закона, наличием пробелов в законодательстве и возможности нарушения основных прав и свобод человека и гражданина.

Библиографический список

1. Безручко, Е.В. Роль Конституции Российской Федерации в обеспечении безопасности здоровья человека / Е.В. Безручко // Конституционное и административное право: проблемы совершенствования публичной власти : сборник научных трудов участников международной научно-теоретической конференции / отв. ред. А. Н. Осяк, Ю. В. Капранова. – Ростов-на-Дону, 2018. – С. 36-41.
2. Бердиева, А.А. Проблема толкования понятия жилища при реализации принципа неприкосновенности жилища в уголовном процессе / А.А. Бердиева // Молодой ученый. – 2018. – N 21 (207). – С. 331-333.
3. Копылова, О.П. Актуальные проблемы, связанные с правом на неприкосновенность жилища / О.П. Копылова, А.Р. Гордеева, П.Д. Новиков // Лучшая научная статья 2019 : сборник статей международного научно-исследовательского конкурса. – Петрозаводск, 2019. – С. 178-183.