

## ПРИНЦИП НЕПРИКОСНОВЕННОСТИ ЖИЛИЩА, ЕГО СОДЕРЖАНИЕ И ГАРАНТИИ

«Мой дом – моя крепость» – эта фраза, высказанная крупным английским юристом Эдуардом Коком (1552-1634) в комментарии к своему юридическому трактату «Институции» (Institutes of the laws of England)<sup>1</sup>, стала прообразом принципа неприкосновенности жилища, который, в той или иной редакции, закреплен в законодательстве многих стран современного мира. Являясь крупнейшим знатоком и комментатором английского общего права, Эдуард Кок ссылками на средневековые юридические документы и обычаи пытался обосновать идеи ограничения королевской прерогативы, в частности прерогативу на вторжение в жилище. Но и до него подданные его величества считали свое жилище местом, неприкосновенным для чужих. В средневековой Англии обычный простолюдин мог не впустить в свой дом самого короля. Другой не менее известный английский правовед, сэр У. Пит, комментируя Великую Хартию Вольностей (Magna Carta 1215 г.), написал: «Беднейший из бедных в своем доме может противостоять всем силам короны. Дом может разваливаться, крыша трястись, он может продуваться насквозь, и дождь может просачиваться через крышу, однако король Англии и все его силы не имеют права переступить через его порог»<sup>2</sup>. Это положение по прошествии времени получило свое развитие в конституциях большинства государств современного мира.

В ст. 25 Конституции РФ закреплено: «Жилище неприкосновенно. Никто не вправе проникать в жилище против воли проживающих в нем лиц иначе как в случаях, установленных федеральным законом, или на основании судебного решения». В юридической литературе неоднократно подвергали критике конституционную дефиницию

---

\* © Утарбаев А.К., 2008

Утарбаев Артур Кожикеевич – ассистент кафедры уголовного процесса и криминалистики, Самарский государственный университет

неприкосновенности жилища<sup>3</sup>. Ряд авторов отмечает, что в конституционной норме содержится внутреннее логическое противоречие, заключающееся в противопоставлении судебного решения и федерального закона как оснований для проникновения в жилище<sup>4</sup>, что вызывает затруднение в ее правильном, однозначном толковании. Согласно этой норме законное проникновение в жилище допускается «в случаях, установленных федеральным законом, или на основании судебного решения». «Употребление разделительного союза *или* создает впечатление, что речь идет о двух «непересекающихся» основаниях вторжения в жилище»<sup>5</sup>. Иначе говоря, текст ст. 25 Конституции можно понимать так, что, с одной стороны, судебное решение как основание для проникновения в жилище против воли проживающих в нем лиц требуется лишь в тех случаях, которые специально не указаны в законе<sup>6</sup>, а с другой стороны, законодатель вправе предусмотреть любой случай ограничения неприкосновенности жилища без получения судебного решения<sup>7</sup>, и эти случаи будут оставаться в пределах, формально допускаемых Конституцией РФ.

Представляется, что провозглашение неприкосновенности жилища наряду с другими правами человека высшей ценностью вряд ли согласуется с формальным допущением законодательного или судебного произвола в вопросе ее ограничения. На наш взгляд, применительно к уголовному судопроизводству, где личность в наибольшей степени стесняется в своих правах, ограничение неприкосновенности жилища против воли проживающих в нем лиц допустимо лишь в том случае, если оно предусмотрено в законе и связано с предварительной или последующей судебной проверкой его законности и обоснованности. «Статья 25 Конституции РФ, говоря о возможности проникновения в жилище против воли проживающих в нем лиц не только на основании судебного решения, но и в случаях, предусмотренных законом, как представляется, имеет в виду вовсе не возможность проведения обыска в жилище... с санкции прокурора или даже (в исключительных случаях) без санкции прокурора, но с последующим уведомлением его о проведенном обыске. Статья 25 Конституции РФ имеет в виду будущий закон, закрепляющий четкий перечень исключительных случаев, не подлежащих расширительному толкованию»<sup>8</sup>. В этой связи удачная формулировка приведена в российской Декларации прав и свобод человека и гражданина (ст. 11),

в которой говорится: «(1) Жилище неприкосновенно. Никто не имеет права проникать в жилище против воли проживающих в нем лиц. (2) Обыск и иные действия, совершаемые с проникновением в жилище, допускаются на основании судебного решения. В случаях, не терпящих отлагательства, возможен иной установленный законом порядок, предусматривающий обязательную последующую проверку судом законности этих действий». Из этой статьи следует, что право на неприкосновенность жилища обеспечивается судебной защитой. Законное проникновение в жилище вопреки воле проживающих в нем лиц допустимо лишь в случаях, установленных федеральным законом и на основании судебного решения, т.е. если в соответствующем законе предусмотрена предварительная или последующая судебная проверка законности проникновения в жилище. Кроме того, Декларация ограничивает возможность проникновения в жилище вопреки воле проживающих в нем лиц без предварительного разрешения суда случаями, не терпящими отлагательства. Именно с учетом данных положений сформулирован принцип неприкосновенности жилища в действующем уголовно-процессуальном законодательстве. В ст. 12 УПК РФ предусмотрено, что «1. Осмотр жилища производится только с согласия проживающих в нем лиц или на основании судебного решения, за исключением случаев, предусмотренных частью 5 ст. 165 настоящего Кодекса. 2. Обыск и выемка в жилище могут производиться на основании судебного решения, за исключением случаев, предусмотренных частью 5 ст. 165 настоящего Кодекса».

Таким образом, эта статья, оставаясь в пределах, допускаемых Конституцией РФ, определяет два альтернативных исходных момента для производства следственных действий, совершаемых с проникновением в жилище. В случае проведения в жилище обыска или выемки законность самого факта проникновения в жилище целиком связана с получением судебного решения (до проникновения или постфактум). В случае проведения осмотра жилища допускается возможность действовать на основе согласия проживающих в нем (жилище) лиц, а при отсутствии вышеозначенного согласия — на основе судебного решения. Следует согласиться с мнением о том, что степень ограничения неприкосновенности жилища при осуществлении указанных следственных действий различна<sup>9</sup>, а поэтому различными должны быть и гарантии его неприкосновенности.

Проникновение в жилище и его обследование в ходе осмотра не могут совершаться с преодолением препятствий (взламывание дверей, запирающих устройств и т.д.) или сопротивления людей, в отличие от обыска или выемки, поэтому осмотр жилища, осуществляемый без принуждения, с согласия проживающих в нем лиц, укладывается в рамки конституционной нормы и может производиться без вынесения специального о том решения суда. «Ограничения личности в этом случае выглядят как разумные, сознательные самоограничения, призванные содействовать органам судопроизводства в решении стоящих задач»<sup>10</sup>. Таким образом, формулировка ст. 12 УПК РФ, не противопоставляющая судебное решение и другие законные основания для проникновения в жилище, представляется более логичной и соответствующей интенции права на неприкосновенность жилища, Конституции РФ в целом. В этой связи мы не разделяем высказанное в литературе мнение о том, что в ст. 12 УПК РФ следует продублировать содержание конституционной нормы о неприкосновенности жилища и лишь потом переходить к перечислению исключений из этого правила, иначе в ходе реализации уголовно-процессуальных норм может быть утрачена связь с Основным законом страны<sup>11</sup>. Наименование ст. 12 УПК РФ «Неприкосновенность жилища» само по себе выражает суть рассматриваемого принципа, а содержание статьи исчерпывающе определяет допускаемые процессуальным законом случаи проникновения в жилище против воли проживающих в нем лиц на основании судебного решения. Перенесение в УПК РФ формулировки ст. 25 Конституции в ее нынешней редакции, допускающей разночтения при ее толковании, может послужить основанием для распространения среди правоприменителей и ученых-процессуалистов мнения о том, что «судебное решение на проникновение в жилище против воли проживающих в нем лиц — далеко не абсолютно единственное основание для производства в жилище выемки, обыска, наложения ареста на имущество или производства других следственных действий»<sup>12</sup>.

В процессуальной литературе нет общепринятого подхода при объяснении сущности принципа неприкосновенности жилища. В него включают право на жилье<sup>13</sup> или, наоборот, считают производным от права гражданина на жилище<sup>14</sup>, гарантией права лица на частную собственность, когда в его собственности находится жили-

ше<sup>15</sup>. К примеру, В. Белоусов считает, что «основное предназначение неприкосновенности жилища заключается... в гарантии неправомерного завладения жилищем, неправомерном выселении, а то и уничтожения жилища различными способами»<sup>16</sup>.

На наш взгляд, это мнение не бесспорно, нельзя считать основным предназначением неприкосновенности жилища служить гарантией только от неправомерного завладения жилищем или его уничтожения. Право на неприкосновенность жилища должно пониматься шире, чем просто юридическая возможность пользоваться каким-то материальным благом (жилищем) или выступать гарантией этой возможности. Безусловно, право лица на неприкосновенность жилища тесно связано с правом на жилище, отношениями по владению, пользованию и распоряжению им. Однако к указанному кругу правоотношений применимы скорее ст. 40 и 35 Конституции, закрепляющие определенный нормативный стандарт социально-экономических условий жизни индивида. Статья 40 Конституции гарантирует индивиду право на получение жилища как определенного социального блага, ст. 35 — возможность беспрепятственно владеть, пользоваться и распоряжаться своим жилищем. Право свободно владеть, пользоваться и распоряжаться своим жилищем — это самостоятельное имущественное право, реализующееся в гражданско-правовых отношениях. «Когда мы говорим о неприкосновенности жилища, то имеем в виду свободу от таких принудительных мер, которые представляют угрозу для личной безопасности индивидуума, возможности его уединения...»<sup>17</sup>.

Можно сказать, что уголовно-процессуальное законодательство интересуют главным образом лица, проживающие в жилище, а гражданское — само жилище как вещь. В этой связи более убедительным выглядит мнение, в котором неприкосновенность жилища рассматривается как важнейшая гарантия свободы личности от проникновения государства в ее частную жизнь<sup>18</sup>. «Социальная ценность права на неприкосновенность жилища, — пишет Ф.М. Рудинский, — выражается в том, что оно обеспечивает такое существенное личное благо, как возможность уединения и частной жизни, недопустимость произвольного, незаконного вмешательства в область личной свободы человека»<sup>19</sup>. Жилище человека — это территория его конфиденциального существования, где он может обособиться от окружающего мира и быть свободным в выборе вариантов своего поведения

в сфере быта, духовной, интимной жизни, общения и отношения с членами семьи, где хранится «память» (в дневниках, фотографиях, письмах, документах) о прошлых и настоящих моментах его жизни, недоступная для всеобщего обозрения. Нарушить неприкосновенность жилища — значит выставить все это наружу, предать огласке, посягнуть на домашнее спокойствие и неприкосновенность тайны частной и семейной жизни, опорочить все то, что дорого и свято для человека. Поэтому требование неприкосновенности распространяется не только на жилище, в материальном смысле его понимания, но и на всю информацию, которая в этом жилище имеется<sup>20</sup>. Именно этим продиктованы требования закона, обязывающие следователя принять меры к тому, чтобы не были оглашены выявленные в ходе обыска, выемки обстоятельства частной жизни лица, в жилище которого был произведено следственное действие, его личная и (или) семейная тайна, а также обстоятельства частной жизни других лиц (ч. 7 ст. 182) и т.д.

Сфера действия рассматриваемого процессуального принципа определяется подходом законодателя к определению термина «жилище» и его толкованием в процессуальной науке и судебной практике. Определение термина "жилище" приведено в п. 10 ст. 5 УПК РФ, согласно которому жилище — это индивидуальный жилой дом с входящими в него жилыми и нежилыми помещениями, жилое помещение независимо от формы собственности, входящее в жилищный фонд и используемое для постоянного или временного проживания, а равно иное помещение или строение, не входящее в жилищный фонд, но используемое для временного проживания. Надо сказать, что прежде чем получить свою логическую и правовую оформленность понятие "жилище" долгое время было предметом научных споров, участники которых вкладывали в него различные по объему и содержанию смыслы. Образно говоря, оно было буквально «выстрадано» стараниями ученых и воплощено в законе. Однако, как и прежде, это понятие остается содержательно не ясным, по крайней мере, не вполне ясным. К примеру, из определения понятия «жилище» неясно, на каких основаниях оно должно использоваться для постоянного или временного проживания, чтобы считаться неприкосновенным в смысле ст. 25 Конституции. Ряд авторов настаивает на том, что только то жилище обладает неприкосновеннос-

тью, на которое гражданин имеет право, и это право подтверждается правоустанавливающими документами (ордером на квартиру, свидетельством о праве собственности, договором найма, документом о регистрации по месту проживания или пребывания)<sup>21</sup>.

К примеру, Л.В. Воеводин связывает неприкосновенность жилища только с арендуемыми или принадлежащими на праве собственности помещениями<sup>22</sup>. В.Б. Алексеев<sup>23</sup> и А.В. Смирнов<sup>24</sup> не связывают неприкосновенность жилища с его принадлежностью личности на условиях только аренды или собственности, но утверждают, что жилищем может считаться лишь помещение, занимаемое на законных основаниях. Н. Лопаткина, напротив, считает, что в уголовном судопроизводстве не имеет значения, на каких основаниях (законных или незаконных) жилище используется для проживания. Неприкосновенность жилища должна быть обеспечена и в том случае, когда налицо лишь фактическое пользование жилищем<sup>25</sup>.

На наш взгляд, это спорное мнение. Фактически использоваться для проживания могут садовые и дачные домики, заброшенные дома и т.д. «лицами без определенного места жительства», занимающими жилище незаконно в период отсутствия владельца и без его ведома, с нарушением норм уголовного права о неприкосновенности жилища и права собственности собственников жилого помещения. Из этого мнения, к примеру, следует, что на осмотр жилого помещения, незаконно используемого указанными лицами для проживания, необходимо получить их согласие. Вряд ли у этих лиц есть какие-либо полномочия давать такое согласие. В то же время следует согласиться с мнением о том, что право неприкосновенности жилища возникает из фактического обладания жилищем<sup>26</sup>. «Граждане, самовольно построившие дома, — пишет Ф.М. Рудинский, — не собственники, не наниматели, они владеют и пользуются жильем без юридических оснований, но и они обладают такими же конституционными гарантиями от произвольных обысков, как и граждане, имеющие право на жилище»<sup>27</sup>. В этом случае лицо, проживающее в самовольно построенном жилище, открыто владеет и пользуется им как своим собственным. Хотя владение и пользование самовольно построенным жилищем также не опирается на правовое основание, проникновение в него допустимо лишь с волеизъявления проживающего в нем лица как единственного владельца жилища, а при отсутствии такого согласия — на основа-

нии судебного решения. В любом случае, как правильно отмечается в литературе, на момент проведения следственного действия, затрагивающего право граждан на неприкосновенность жилища, следует исходить из презумпции законности фактического владения и пользования жилищем проживающими в нем лицами<sup>28</sup>.

### Примечания

<sup>1</sup> См.: Омельченко, О.А. Всеобщая история государства и права: учебник в 2 т. / О.А. Омельченко. — М.: Остожье, 1998. — Т. 1. — С. 277-278.

<sup>2</sup> Цит. по: Петрухин, И.Л. Личные тайны (человек и власть) / И.Л. Петрухин. — М.: Изд-во ИГиП РАН, 1998. — С. 96; см. также: Судебный контроль и права человека / под ред. В.М. Савицкого. — М.: Спарк, 1996. — С. 36.

<sup>3</sup> См.: Лазарева, В.А. Теория и практика судебной защиты в уголовном процессе / В.А. Лазарева. — Самара: Изд-во «Самарский университет», 2000. — С. 120; Чувилов, А. Применение конституционных норм в уголовном судопроизводстве / А. Чувилов // Российская юстиция. — 1994. — №2. — С. 6-7 и др.

<sup>4</sup> Николюк, В.В. Вопросы теории и практики применения Конституции РФ в сфере уголовного судопроизводства / В.В. Николюк // Проблемы борьбы с преступностью в современных условиях. Материал международной практической конференции. Ч. I. — Иркутск, 1995. — С. 22; Орлов, А.В. Конституционные нормы, обеспечивающие обвиняемому право на защиту в российском уголовном процессе: дис. ... канд. юрид. наук / А.В. Орлов. — Саратов, 2004. — С. 123.

<sup>5</sup> Дунаева, М.С. Основания и пределы вмешательства в частную жизнь граждан: дис. ... канд. юрид. наук / М.С. Дунаева. — Иркутск, 2002. — С. 70.

<sup>6</sup> См.: Федоров, И.З. Применение в досудебных стадиях уголовного процесса конституционных норм, допускающих ограничение прав и свобод человека и гражданина: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / И.З. Федоров. — М., 1998. — С. 29.

<sup>7</sup> См.: Мативенко, И.В. Меры уголовно-процессуального принуждения, ограничивающие право на неприкосновенность жилища, при расследовании преступлений: дис. ... канд. юрид. наук / И.В. Мативенко. — М., 2000. — С. 92.

<sup>8</sup> Лазарева, В.А. Теория и практика судебной защиты в уголовном процессе / В.А. Лазарева. — Самара: Изд-во «Самарский университет», 2000. — С. 120.

<sup>9</sup> Божьев, В.П. Научно-практический комментарий к Конституции Российской Федерации / отв. ред. В.В. Лазарев. — М.: Спарк, 2001. — С. 134.

<sup>10</sup> Петрухин, И.Л. Свобода личности и уголовно-процессуальное принуждение / И.Л. Петрухин. — М.: Наука, 1985. — С. 11.

<sup>11</sup> Герасимова, Л.В. Неприкосновенность жилища и его реализация в досудебном производстве по уголовным делам: дис. ... канд. юрид. наук / Л.В. Герасимова. — М., 2005. — С. 35-36.



<sup>12</sup> Федоров, И.З. Применение в досудебных стадиях уголовного процесса конституционных норм, допускающих ограничение права и свобод человека и гражданина: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / И.З. Федоров. — М., 1998. — С. 29.

<sup>13</sup> См.: Горшенев, А.П. Теоретические вопросы личных конституционных прав советских граждан / А.П. Горшенев. — Саратов, 1972. — С. 47.

<sup>14</sup> См.: Фарбер, И.Е. Свобода и права человека в Советском государстве / И.Е. Фарбер. — Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1974. — С. 172.

<sup>15</sup> Герасимова, Л.В. Неприкосновенность жилища и его реализация в досудебном производстве по уголовным делам: дис. ... канд. юрид. наук / Л.В. Герасимова. — М., 2005. — С. 31.

<sup>16</sup> Белоусов, В. Осмотр места происшествия в жилище и осмотр жилища / В. Белоусов // Уголовное право. — 2005. — №3. — С. 70.

<sup>17</sup> Рудинский, Ф.М. Неприкосновенность жилища как правовой институт / Ф.М. Рудинский // Советское государство и право. — 1976. — №8. — С. 30.

<sup>18</sup> См.: Федюнин, А.Е. Проблемы реализации положений ст. 25 Конституции РФ в современном уголовно-процессуальном законодательстве / А.Е. Федюнин // Российский судья. — 2005. — №2. — С. 22-25; Лопаткина, Н. Реализация принципа неприкосновенности жилища в уголовном судопроизводстве / Н. Лопаткина // Российская юстиция. — 2002. — №11. — С. 52-53; Рудинский, Ф.М. Неприкосновенность жилища как правовой институт / Ф.М. Рудинский // Советское государство и право. — 1976. — №8. — С. 29-36; Мативенко, И.В. Меры уголовно-процессуального принуждения, ограничивающие право на неприкосновенность жилища, при расследовании преступлений: дис. ... канд. юрид. наук / И.В. Мативенко. — М., 2000. — С. 64-68; Дунаева, М.С. Основания и пределы вмешательства в частную жизнь граждан: дис. ... канд. юрид. наук / М.С. Дунаева. — Иркутск, 2002. — С. 69-70 и др.

<sup>19</sup> Рудинский, Ф.М. Неприкосновенность жилища как правовой институт / Ф.М. Рудинский // Советское государство и право. — 1976. — №8. — С. 28.

<sup>20</sup> См.: Федюнин, А.Е. Проблемы реализации положений ст. 25 Конституции РФ в современном уголовно-процессуальном законодательстве / А.Е. Федюнин // Российский судья. — 2005. — №2. — С. 24; Орлов, А.В. Конституционные нормы, обеспечивающие обвиняемому право на защиту в российском уголовном процессе: дис. ... канд. юрид. наук / А.В. Орлов. — Саратов, 2004. — С. 121.

<sup>21</sup> См.: Комментарий к Конституции РФ / под ред. проф. Л.А. Окунькова. — М.: Бек, 1996. — С. 95.

<sup>22</sup> См.: Воеводин, Л.Д. Юридический статус личности в России: учебное пособие / отв. ред. Н.А. Богданова. — М.: Изд-во Моск. ун-та; Норма; Инфра-М, 1997. — С. 201.

<sup>23</sup> См.: Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР / под ред. В.М. Лебедева, В.П. Божьева. — М.: Изд-во Спарк, 1995. — С. 28.

<sup>24</sup> См.: Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под ред. А.В. Смирнова. — СПб.: Питер, 2003. — С. 61.

<sup>25</sup> Лопаткина, Н. Реализация принципа неприкосновенности жилища в уголовном судопроизводстве / Н. Лопаткина // Российская юстиция. — 2002. — №11. — С. 51.

<sup>26</sup> См.: Рудинский, Ф.М. Неприкосновенность жилища как правовой институт / Ф.М. Рудинский // Советское государство и право. — 1976. — №8. — С. 32.

<sup>27</sup> Рудинский, Ф.М. Неприкосновенность жилища как правовой институт / Ф.М. Рудинский // Советское государство и право. — 1976. — №8. — С. 32.

<sup>28</sup> См.: Герасимова, Л.В. Неприкосновенность жилища и его реализация в досудебном производстве по уголовным делам: дис. ... канд. юрид. наук / Л.В. Герасимова. — М., 2005. — С. 38; Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под ред. А.В. Смирнова. — СПб.: Питер, 2003. — С. 61.

*И.Л. Бедняков\**

## **НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ СУДЕБНОГО КОНТРОЛЯ ЗА ЗАКОННОСТЬЮ ПРОИЗВОДСТВА СЛЕДСТВЕННОГО ДЕЙСТВИЯ В СЛУЧАЯХ, НЕ ТЕРПЯЩИХ ОТЛАГАТЕЛЬСТВА**

Как известно, ряд следственных или иных процессуальных действий производится на основании судебного решения, получаемого в соответствии со ст. 165 УПК РФ. Это продиктовано стремлением законодателя оградить лиц, вовлекаемых в уголовный процесс, от необоснованного ограничения их прав и возможного применения мер процессуального принуждения.

Однако ч. 5 ст. 165 УПК РФ устанавливает, что в исключительных случаях, когда производство осмотра жилища, обыска и выемки в жилище, личного обыска, а также выемки заложенной или сданной на хранение в ломбард вещи, наложение ареста на имущество, указанное в ч. 1 ст. 104<sup>1</sup> УК РФ, не терпит отлагательства, эти следс-

---

\* © Бедняков И.Л., 2008

*Бедняков Иван Львович* — аспирант, Самарский государственный университет