

СОЦИАЛЬНО-ПРАВОВЫЕ ПРЕПЯТСТВИЯ ПРОИЗВОДСТВУ СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ, СВЯЗАННЫХ С ПРОНИКНОВЕНИЕМ В ЖИЛИЩЕ

В статье рассматриваются вопросы, которые затрагивают спорные вопросы доказывания, касающиеся социально-правового характера таких следственных действий, как обыск и выемка в жилище.

Закрепление в Конституции РФ права на неприкосновенность жилища (ст. 25) послужило причиной установления в УПК РФ системы гарантий реализации данного нормативного предписания. Обновленный порядок производства по уголовным делам достаточно последовательно учитывает в этой части требования основного закона и содержит ряд ограничений проникновения в жилище органов и должностных лиц, осуществляющих расследование преступлений. Между тем характер реализации настоящего конституционного положения разработчиками УПК РФ, на наш взгляд, во многом идеализирован. В погоне за соблюдением прав личности законодатель где-то упускает из виду интересы доказывания. Односторонний подход к механизму реализации уголовной ответственности неизбежно влечет появление искусственных препятствий установлению обстоятельств уголовного дела. Отчасти это связано с включением в уголовно-процессуальное законодательство норм, имеющих социальную направленность. Обладая оценочным характером, они способны создать предпосылки для сознательного противодействия деятельности сторон, фактически «блокируя» нормальный ход расследования. В современных условиях возрастания требований к точному и единообразному применению закона и повышению стандартов доказывания эти обстоятельства не могут не настораживать.

Достаточно много вопросов социально-правового характера возникает при производстве обыска и выемки в жилище. Выполнение этих следственных действий возможно лишь в присутствии лица, помещение которого надлежит проверить, либо совершеннолетних членов его семьи (ч. 11 ст. 182 УПК

РФ). Их участие в данном мероприятии существенным образом гарантирует реализацию частных интересов личности. Но вместе с тем законодатель здесь не принял во внимание то, что расследование многих преступлений сопровождается серьезным противодействием со стороны заинтересованных граждан. Реальность такова, что производство обыска и выемки в жилище оказалось в зависимости от волеизъявления лиц, противодействующих ему. Так, например, если члены семьи обыскиваемого оказались на месте производства этого следственного действия, то закон еще допускает возможность их удержания от попыток покинуть соответствующее помещение, предоставляя следователю необходимые полномочия для адекватного реагирования на оказываемое противодействие (ч. 8 ст. 182 УПК РФ). Однако принудительное доставление указанных лиц для обеспечения требований ч. 11 ст. 182 УПК РФ фактически невозможно, поскольку члены семьи, как правило, не имеют соответствующего правового статуса. Отказавшись проследовать в жилище обыскиваемого, при условии отсутствия последнего, они фактически способны свести на нет саму возможность производства обыска. Более сложное положение возникает тогда, когда есть основания проведения данных следственных действий у скрывшегося обвиняемого или подозреваемого, у которого него нет ни семьи, ни родственников либо их местонахождение неизвестно. Возможность обыска или выемки в этих условиях по формальным основаниям весьма сомнительна. В этой связи можно констатировать, что разработчики УПК РФ пошли дальше конституционных ограничений. Они связали с судебным решением (по общему правилу) не только саму возмож-

ность проникновения в жилище, но и производство обыска и выемки в нем. Дополнительно законодатель закрепил право лиц, проживающих в жилище, либо совершеннолетних членов их семей на участие в данном следственном действии. Причем это право, исходя из буквального толкования ч. 11 ст. 182 и 183 УПК РФ, подлежит реализации независимо от того, кем было принято решение об обыске или выемке – судьей либо следователем в порядке, предусмотренном ч. 5 ст. 165 УПК РФ.

Существующий комплекс препятствий производству обыска и выемки в жилище весьма негативно сказывается на их эффективности. Вместе с тем это не все проблемы, о которых хотелось бы сказать в контексте рассматриваемого вопроса. Немалую сложность, как в теоретическом, так и практическом отношении представляет задача, связанная с определением круга лиц, охватываемых понятием «член семьи» и соответственно имеющих право присутствовать при производстве обыска или выемки. Дело в том, что законодатель при формулировке уголовно-процессуальных норм уходит от использования понятия «семья». Это не случайно, поскольку оно носит социальный, а не правовой характер [1]. Одних только видов семей можно насчитать более двадцати [2], и каждый из них включает в себя разный состав участников. Нормативное же определение понятия «семья» напрямую связано с установлением круга членов семьи, образующих ее состав. Поэтому включение определения понятия «семья» в УПК РФ, равно как и его широкое использование в тексте закона, может привести к необоснованным нарушениям прав одних либо к неоправданному учету интересов других.

Такое положение объясняет отсутствие нормативного понятия и соответственно исчерпывающего перечня членов семьи не только в УПК РФ, но и в соответствующем отраслевом законодательстве. В Семейном кодексе РФ [3] законодатель не приводит исчерпывающего перечня членов семьи. В него, в частности, вошли супруги, родители и дети (усыновители и усыновленные), а в случаях и в пределах, предусмотренных семейным законодательством, другие родственники и

иные лица (ст. 2 СК РФ). Авторы комментария СК РФ под членами семьи понимают супругов, родителей и детей, бабушку (бабушку), а также лиц, принявших на воспитание детей (усыновителей, опекунов, попечителей, приемных родителей, фактических воспитателей), и принятых в их семьи детей [4]. Открытый состав членов семьи придает требованиям ч. 11 ст. 182 УПК РФ оценочный характер. В связи с этим реализация данной нормы в определенной степени связана с усмотрением правоприменителя.

Говоря в ч. 11 ст. 182 УПК РФ о совершеннолетних членах семьи, законодатель не учел того, что в квартире могут проживать и недееспособные родственники обыскиваемого. Допустимо ли проведение указанного следственного действия только в их присутствии? Закон такого запрета не содержит, хотя фактически вряд ли это допустимо, в связи с особенностями психики таких людей. Аналогичные вопросы возникают и при производстве выемки ч. 2 ст. 183 УПК РФ. Изложенный комплекс проблем обращает нас к опыту прежних лет. УПК РСФСР 1960 г. допускал возможность проводить обыск в жилище при отсутствии владельца или членов его семьи путем привлечения представителей жилищно-эксплуатационной организации (ст. 169). Однако в современных условиях введение подобной нормы вряд ли решит проблему.

Дело в том, что ст. 161 Жилищного кодекса РФ предусматривает несколько способов управления домом. Этой деятельностью могут заниматься как самоуправляемые организации, так и коммерческие структуры. Допускается также непосредственное управление собственником жилого помещения. Государственное участие в обслуживании жилья сейчас минимально. Идея привлечения работников жилищно-эксплуатационной организации при производстве обыска в жилище вызрела в других правовых и исторических условиях. Норма, содержащаяся в ст. 169 УПК РСФСР, была продуктом социалистического режима и предполагала дополнительный государственный контроль правоохранительных органов со стороны государственных организаций, обслуживавших жи-

лые помещения. В то время не было частной собственности, и большая часть жилого фонда находилась в ведении государства. Поэтому участие ответственных за сохранность и обслуживание государственного имущества лиц при вторжении в квартиру для производства обыска было тогда вполне объяснимо. В нынешних условиях введение подобной нормы не будет иметь прежнего эффекта. Нужно искать иные пути выхода из сложившегося правового тупика.

Подходы к решению настоящей проблемы нам подсказывает сам законодатель. Он предлагает более простой порядок действий в случае производства осмотра в жилище. Настоящее следственное действие может осуществляться при наличии согласия жильцов или на основании судебного решения. Лишь в исключительных случаях этого не требуется (ст. 12, ч. 5 ст. 165 УПК РФ). Под проживающими в жилище лицами понимают его владельцев, основных квартиросъемщиков, зарегистрированных в нем (постоянно или временно) совершеннолетних лиц. Представляется верным суждение, согласно которому юридическое значение будет иметь также согласие на осмотр, исходящее от совершеннолетних родственников указанных лиц, которые фактически проживают в жилище или по сложившемуся обыкновению имеют в него доступ [5]. В отличие от обыска и выемки законодатель не запрещает проведение осмотра жилища в отсутствие проживающих в нем лиц или членов их семьи (ст. 177 УПК РФ). Думаем, что это разумное требование законодателя, поскольку отсутствие согласия на осмотр жилища преодолевается судебным решением (если нет обстоятельств, предусмотренных ч. 5 ст. 165 УПК РФ). Наряду с этим при производстве осмотра участвуют понятые. В связи с изложенным полагаем, что предусмотренный для данного следственного действия порядок наиболее оптимален. Он не содержит тех искусственных препятствий, о которых мы говорили выше применительно к процедуре обыска и выемки. Аналогичные правила, на наш взгляд, могут использоваться и при производстве в жилище следственного эксперимента, а также при проверке показаний на месте.

Таким образом, можно прийти к выводу о том, что законодатель в ст. 12 УПК РФ принципиально не отмечает необходимость обязательного непосредственного участия при производстве следственных действий, связанных с проникновением в жилище, проживающих в нем лиц или членов их семей. Он лишь требует получения от них соответствующего согласия. В связи с этим можно констатировать, что требования, сформулированные в ч. 11 ст. 182 УПК РФ, излишни. Они создают во многом искусственные препятствия производству обыска и выемки в жилище, а потому имеется насущная потребность в их отмене.

Продолжая рассмотрение особенностей производства следственных действий, связанных с проникновением в жилище, нельзя не обратить внимание на содержание ч. 7 ст. 182 УПК РФ. Закрепив за следователем обязанность по принятию мер, направленных на защиту семейной тайны и обстоятельств частной жизни лиц, законодатель обеспечивает сохранность сугубо личных, зачатую интимных особенностей жизни людей, ставших известными в ходе обыска или выемки. Рассматриваемая норма во многом повторяет требования ст. 23 и 24 Конституции РФ. В то же время нельзя не заметить того, что порядок проникновения в жилище для производства иных следственных действий (например, осмотра, проверки показаний на месте и др.) прямо не содержит подобного рода ограничений. Однако они фактически сформулированы в системе общих условий предварительного расследования и вытекают из содержания ч. 3 ст. 161 УПК РФ. Следователь обязан предупреждать всех участвующих в следственном действии лиц о недопустимости разглашения полученных сведений, касающихся особенностей частной жизни людей.

Анализ социально-правовых проблем проникновения в жилище при производстве следственных действий не может быть полным без учета особенностей участия в них понятых. Для обеспечения их беспристрастности следователь (дознатель) должен учитывать социальные связи задействованных граждан. В частности, понятыми не могут быть близкие родственники и родственники

участников уголовного процесса (ч. 2 ст. 60 УПК РФ). Положительно оценивая желание разработчиков УПК РФ обеспечить независимость привлекаемых следователем (дознавателем) представителей общественности, тем не менее, следует отметить, что закон не позволяет однозначно судить о круге отводимых лиц в связи с особым характером межличностных отношений. Буквальное толкование смысла п. 2 ч. 2 ст. 60 УПК РФ ограничивает возможность одновременного участия в следственном действии понятых, связанных между собой узами брака или родства, что, несомненно, усложняет не только процесс собирания доказательств, но и их оценку.

Моделируя ситуацию, можно себе представить, что сожители, ранее привлекавшиеся в качестве понятых, на этапе судебного разбирательства уже становятся супругами. Формальное применение требований п. 2 ч. 2 ст. 60 УПК РФ порождает проблему судебной оценки допустимости сведений, полученных при таких условиях.

Данный вопрос социально-правового характера требует системного анализа ст. 60 УПК РФ. Связывая родственные отношения участников процесса с их заинтересованностью в исходе дела, законодатель в п. 2 ч. 2 ст. 60 УПК РФ имел в виду лишь такую ситуацию, которая заведомо влияет на объективность полученных сведений. Поэтому безусловным основанием для отвода понятого должны быть его родственные отношения прежде всего с заинтересованными участниками уголовного процесса и должностными лицами, производящими расследование. Следователь (дознаватель) при привлечении понятых в первую очередь должен исходить из содержания общей нормы, сформулирован-

ной в ч. 1 ст. 60 УПК РФ. Родство понятых между собой еще не говорит об их заинтересованности в исходе расследования и судебного разбирательства уголовного дела, и такая связь не должна однозначно рассматриваться в качестве обстоятельства, препятствующего их участию в деле.

Проблемность привлечения понятых в условиях действия УПК РФ заключается еще и в том, что следователь фактически вынужден выяснять не только их отношение к делу, но и к лицам, задействованным в его производстве. Наличие родственных отношений в надлежащем виде можно установить лишь по документам. Не сделав этого, следователь рискует тем, что будет нарушен установленный законом порядок получения доказательств с вытекающими отсюда последствиями. Сложность еще и в том, что не все граждане всегда имеют с собой документы, удостоверяющие личность, поэтому вовлечение их в качестве понятых сопровождается опасностью участия ненадлежащих субъектов при производстве следственного действия. Более того, и по документу, удостоверяющему личность, не всегда можно определить наличие родственных связей. Поэтому зачастую следователю приходится воспринимать на веру соответствующие сведения, сообщаемые данными участниками уголовного процесса.

Изложенные социально-правовые проблемы производства следственных действий, связанных с проникновением в жилище, приводят нас к выводу о том, что законодатель, к сожалению, не придает им должного значения. Между тем мы убеждены в том, что такой подход существенным образом нейтрализует позитивный гуманистический потенциал, заложенный в нормах, направленных на защиту частных интересов личности.

Список использованной литературы:

1. См.: Комментарий к Семейному кодексу РФ / Отв. Ред. И.М. Кузнецова. – М., 1996. – С. 10.
2. См.: Социологический энциклопедический словарь / Под ред. Г.В. Осипова. – М., 1998. – С. 314-316.
3. Далее – СК РФ.
4. См.: Комментарий к Семейному кодексу РФ / Отв. Ред. И.М. Кузнецова. – М., 1996. – С. 11.
5. См.: Кальницкий, В.В. Следственные действия: Учебное пособие. – 2-е изд., перераб. и доп. – Омская академия МВД России, 2003. – С. 18.