

Селезнякова Л.В.

## ПРИНЦИП НЕПРИКОСНОВЕННОСТИ ЖИЛИЩА В ТЕОРИИ И НА ПРАКТИКЕ

Принятыми в 2001-2002 годах законами «О внесении изменений в уголовно-процессуальный кодекс Украины», «О судостроительстве» [1, с.3] были внесены значительные изменения в действующее уголовно-процессуальное законодательство и судостроительство. Как следствие, произошли изменения, повлекшие возникновение новых институтов. Одним из таких новшеств стало усиление роли судебной власти при защите принципов неприкосновенности лица, его жилища, тайны переписки, телефонных разговоров, телеграфной и иной корреспонденции.

Принцип неприкосновенности жилища и иного владения лица входит в единый общеправовой принцип обеспечения прав и свобод человека, который в уголовном процессе подразделяется на несколько составных частей:

- Частной жизни,
- Жилища,
- Тайны телефонных переговоров,
- Переписки и иной корреспонденции.

Рассмотрим более подробно принцип неприкосновенности жилища. Права человека составляют комплекс неотъемлемых, предоставленных ему при рождении прав и свобод. Данный принцип закреплен в ст. 1 Всеобщей декларации прав человека: «... все люди рождаются свободными и равными в своем достоинстве и правах...», «...каждый человек имеет право на жизнь, на свободу и личную неприкосновенность...» [2, с.20-21]. Принцип личной неприкосновенности тесно связан с понятием «личная жизнь», в содержание которой входят: сведения о взаимоотношениях между людьми, тайна рождения и усыновления, личные записи и дневники, тайна вероисповедания, врачебная тайна, тайна о семейном бюджете, телефонных переговорах, жилище человека. Соответственно, это огромный спектр всевозможных данных о жизни человека, которые он сам определяет как «частные» и охраняет от вмешательства посторонних. Проникновение в эту среду иным лицам возможно лишь в случае согласия этого лица, либо при соблюдении предусмотренных законом условий.

Статьей 29 Конституции Украины закреплено, что «каждый человек имеет право на свободу и личную неприкосновенность...» [3, с.123]. Этот принцип является частью мирового законодательства, и он так же закреплен в ряде международных документов. Так в ст. 12 Всеобщей декларации прав человека закреплено: «... никто не должен подвергаться произвольному вмешательству постороннего в его личную и семейную жизнь, незаконному посягательству на его жилище...» [там же], а в ст. 17 Международного пакта о гражданских и политических правах указано: «.. никто

не может быть подвергнут самовольному или незаконному посягательству на неприкосновенность его жилища...» [4, с.32].

В статье 32 Конституции Украины сказано, что «... никто не может быть подвержен вмешательству в личную и семейную жизнь, кроме случаев, предусмотренных Конституцией Украины» [3, с.123]. При этом применение таких принудительных мер должно быть обоснованным, взвешенным и использоваться только в редких, вынужденных случаях. Следует отметить, что подобное вмешательство должно иметь место не ради получения «возможной перспективной информации», а именно с целью защиты отдельного гражданина и государства в целом от противоправных посягательств.

С принципом неприкосновенности частной жизни граничит и один из таких принципов уголовного процесса, как принцип неприкосновенности жилища.

Для начала необходимо выяснить, что же такое жилище?

Научно-практический комментарий к Уголовному Кодексу Украины, в редакции 1999 г. [5, с.515] дает такое определение: «жилище – это помещение, предназначенное для постоянного или временного проживания людей (частный дом, квартира, комната в гостинице, дача, садовый дом и т.п.), а так же его составные части, которые используются для отдыха, хранения имущества, либо удовлетворения иных нужд человека (балконы, веранды, кладовки). Не могут признаваться жилищем помещения, не предназначенные и не приспособленные для постоянного или временного проживания (отделенные от жилых построек погреба, гаражи, иные постройки хозяйственного назначения)».

Для сравнения ст. 25 Конституции Российской Федерации [6, с.12] дает такое определение: «жилище – это всякое помещение, предназначенное или приспособленное для постоянного или временного проживания людей». При этом правовой режим жилого помещения не принципиален, это может быть жилье приватизированное, кооперативное, ведомственное, общежитие.

Уголовно-Процессуальный Кодекс Российской Федерации (п. 10 ст. 5) определяет [7, с.58], что под жилищем понимается индивидуальный жилой дом с входящими в него жилыми и не жилыми 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 используемые для временного проживания (гостиница, пансионат, купе поезда, каюта парохода, автомобиль, гараж, туристическая палатка, иное помещение, в котором человек находится временно).

Данное определение незначительно отличается от принятого в украинском законодательстве, но еще более полное и исчерпывающее определение понятия «жилище» дается в Уголовном Кодексе Республики Армения (в редакции от 01.07.1998г.), в котором (п. 46 ст. 6) под жилищем понимается «постройка, которую постоянно или временно используют для проживания конкретной личности или группы лиц, в том числе принадлежащее на правах собственности или арендованное помещение, особняк, дачный дом, гостиничный номер, корабельная каюта, железнодорожное купе, а так же примыкающие к ним подъезды с навесами, лестничные клетки, веранды, балконы, вестибюли, площади общего пользования, в том числе

неотъемлемые их части, используемые для отдыха, хранения имущества конкретной личности или группы лиц с целью удовлетворения их потребностей, подвал, цокольный этаж жилого здания, частный автомобиль, речное, морское судно, в том числе служебное, личный служебный кабинет, автомойка, мастерская».

Получив сравнительно исчерпывающее определение понятия «жилище», можно перейти к вопросу о реализации принципа неприкосновенности жилища. Как уже было отмечено, принятыми новыми законами усилены гарантии права на неприкосновенность личности (ст.ст. 29 – 32 Конституции Украины). [3, с.123]

Так ст. 30 Конституции Украины гарантирует каждому неприкосновенность жилища [там же]. Не допускается проникновение в жилище или иное владение лица, проведение в них осмотра или обыска иначе как по мотивированному решению суда. Далее во второй части указанной статьи законодатель предусмотрел неотложные случаи, связанные со спасением жизни или имущества либо с непосредственным преследованием лиц, подозреваемых в совершении преступления, при наличии которых возможен иной, но тоже установленный законом порядок проникновения в жилище. В ч.2 ст. 19 Конституции Украины [там же] определено, что органы государственной власти и органы местного самоуправления, их должностные лица обязаны действовать только на основании, в пределах полномочий и способов, которые предусмотрены Конституцией и законами Украины. В тоже время, ст. 130 Уголовного Кодекса Украины [8, с.95] предусматривает уголовную ответственность в отношении должностных лиц, допустивших нарушение неприкосновенности жилища граждан в результате проведения незаконного обыска, незаконного выселения или иных действий, которые нарушают неприкосновенность жилища граждан, а ст. 182 Уголовного Кодекса Украины [там же] предусматривает, наступление уголовной ответственности в случае нарушения неприкосновенности частной жизни. За «незаконное собрание, хранение, использование или распространение конфиденциальной информации о лице без его согласия или распространение этой информации в публичном выступлении, публично демонстрируемом произведении либо в средствах массовой информации» наступает уголовная ответственность.

Более того, в ряде действующих законов (ст. 13 Закона Украины «О статусе судей», [9, с.56] ст. 27 Закона Украины «О статусе народных депутатов Украины», [10, с.17] ст. 20 Закона Украины «Об уполномоченном Верховной Рады Украины по правам человека» [11, с.99]), более детально указана определенная группа лиц, за которыми закреплена личная неприкосновенность. К этой категории относятся судьи, народные депутаты, уполномоченный по правам человека. Указанными законами установлен особый порядок проникновения в их жилище, служебное помещение, транспорт, проведение обыска, выемки, прослушивание их телефонных разговоров.

Подобные нормы призваны предупредить возможные нарушения со стороны должностных лиц и являются гарантией в обеспечении принципа верховенства закона в уголовном судопроизводстве. Исключением из общего правила в действующем законодательстве является Закон Украины «Об оперативно-розыскной деятельности» [12, с.119], который предоставляет возможность негласно выявлять и фиксировать следы тяжкого или особо тяжкого преступления, в том числе путем

проникновения оперативного работника в помещения, транспортные средства, на земельные участки. Такие мероприятия проводят исключительно с целью предотвращения преступления или установления истины во время расследования уголовного дела, если другим способом получить информацию невозможно. По результатам проведения указанных оперативно-розыскных мероприятий составляется протокол с соответствующими приложениями, который будет использован как источник доказательств в уголовном судопроизводстве (ч. 2 ст. 8 в редакции законов № 2549-12 от 07.07.1992 г., № 2246-3 от 18.01.2001 г.). Визуальное наблюдение может проводиться только с целью установления данных о лице и о его связях в случае, когда есть факты, подтверждающие, что им готовится или совершено тяжкое преступление, (ч. 15 ст. 9 в редакции закона № 1381 -14 от 13.01.2000 г.). При этом в ч. 14 ст. 9 Закона установлено, что не подлежат передаче и разглашению результаты оперативно-розыскной деятельности, «... касающиеся личной жизни, чести и достоинства гражданина. За передачу или разглашение таких сведений работники оперативных подразделений, а так же лица, которым эти сведения были доверены при осуществлении оперативно-розыскной деятельности или стали известны им по службе или работе, подлежат ответственности в соответствии с действующим законодательством, кроме случаев разглашения информации о незаконных действиях, нарушающих права человека, ч.13 ст.9 с изменениями, внесенными в соответствии с законом № 2246-3 от 18.01.2001 г.». [12, с.119]

Часть 2 ст. 8 Закона Украины «Об оперативно-розыскной деятельности» закрепляет право на «...негласное проникновение в жилье или другие владения лица, снятие информации с каналов связи, контроль за перепиской, телефонными разговорами, телеграфной и прочей корреспонденцией, применение других технических средств. Получения информации проводятся по разрешению суда, принятому по предоставлению руководителя соответствующего оперативного подразделения или его заместителя...» [там же].

Исследовав теоретическую часть представленного на рассмотрение вопроса, перейдем к его практической стороне и рассмотрим, ситуации, которые могут происходить на стадии досудебного следствия, связанные с принципом неприкосновенности жилища.

Большая часть практикующих работников согласится, что проведение осмотра места происшествия является наиболее распространенным следственным действием, а при наличии оснований, отправной точкой всего досудебного следствия. Осмотр жилища проводится в целях обнаружения следов преступления, выяснения других обстоятельств, имеющих значение для дела.

Законодатель зафиксировал в главе 17 Уголовно-Процессуального Кодекса Украины [13, с.240] порядок проведения осмотра жилища граждан. Так, в случае письменного согласия владельца может быть проведен осмотр жилища или иного владения лица без постановления судьи (п. 5 ст.190). Кроме того, п. 6 ст. 190 УПК Украины предусматривает упрощенную форму проведения осмотра места происшествия в жилище или ином владении без получения согласия лица, в случае если сам осмотр производится по его заявлению, а так же в случае отсутствия лица или невозможности получить согласие. При применении данной нормы возможны некото-

рые спорные ситуации. Так, например, при осмотре места происшествия жилища жилец может изначально дать согласие на проведение следственного действия, но в дальнейшем, по различным мотивам, отказаться, после чего написать жалобу о том, что осмотр был проведен без разрешения, что может повлечь признание доказательств таковыми, которые были получены незаконным путем. В целях предупреждения подобных случаев можно рекомендовать сотрудникам, проводящим осмотр места происшествия, оформлять протокол осмотра жилища одновременно с началом следственного действия и письменно, в присутствии понятых, фиксировать согласие лица на осмотр, а в самом протоколе предусмотреть отдельную графу, в которой будет указываться согласие или несогласие лица с проведением осмотра жилища.

Нередко возникают ситуации, когда в жилище проживают несколько лиц, одно из которых отказывается дать согласие на осмотр. Безусловно, что сама по себе ситуация неприятна и вызывает определенные дополнительные трудности, но все же считаю, что и ее возможно урегулировать. Прежде всего, до начала следственного действия следователь должен предусмотреть возможность подобного развития ситуации и заручиться «поддержкой суда», в виде мотивированного постановления на проведение осмотра. Если же по каким-либо причинам такого постановления не имеется, следователь должен предпринять меры, чтобы убедить лицо, отказывающееся дать согласие, в необходимости проведения осмотра, объяснить цель проводимого осмотра. Если же прийти к согласию невозможно, следует четко соблюдать требования закона, исходя из той ситуации, которая сложилась на момент осмотра места происшествия, иначе будет нарушен конституционный принцип, а значит и осмотр будет незаконным.

Возможна и еще одна ситуация, при которой у следователя имеются все необходимые документы, дающие право на обоснованное проведение осмотра жилища, но жильцы отказываются добровольно предоставить свое жилье для осмотра. Несмотря на то, что в отличие от обыска, при осмотре жилища уголовно-процессуальным законодательством не предусмотрена возможность принудительно вскрывать помещения, в случае если владелец отказывается открывать их добровольно, считаю возможным следователю применять меры принуждения, сходные с теми, которые применяются при обыске. При этом на следователя возлагается ответственность в выборе оптимального способа, который наименьшим образом может причинить вред владельцу жилища или повредить его имущество. Так же следует отметить, что ст. 343 Уголовного Кодекса Украины [8, с.95] предусматривает уголовную ответственность за вмешательство в деятельность правоохранительного органа. В связи с чем, проживающим в жилище лицам целесообразно объяснять установленную законом ответственность.

В свою очередь, лицу, у которого проводится осмотр, закон в целях обеспечения принципа неприкосновенности жилища предоставляет право присутствовать при проведении осмотра, в ходе которого делать заявления, замечания, вносить их в протокол, знакомиться с содержанием протокола и обжаловать действия следователя. Глава 21 УПК Украины [13, с.240] предусматривает порядок рассмотрения жалоб на проводимые процессуальные действия и принятые процессуальные решения,

что так же обеспечивает и гарантирует соблюдение принципа неприкосновенности жилища на стадии досудебного следствия.

Мы рассмотрели лишь некоторые ситуации, возникающие при реализации принципа неприкосновенности жилища на стадии досудебного следствия, с которыми приходится сталкиваться в повседневной следственной работе. Однако, даже эти ситуации свидетельствуют о том, насколько значим сам принцип неприкосновенности жилища и его соблюдение в уголовном процессе, а так же о необходимости его дальнейшего изучения, исследования и совершенствования практики применения.

#### Список використаних джерел та література:

1. «Нове у кримінально-процесуальному законодавстві України» / за ред. Ю.М. Грошевого, Харків «Право», 2002. – с. 3
2. Всеобщая Декларация прав человека. Новое время – 1998. - №48-49. – с.20-21
3. Конституция Украины : по состоянию на 01.01.2006г. – Киев, 2006. Министерство юстиции Украины. – с. 123
4. Международный пакт о гражданских и политических правах человека : ратифицирован 19.10.1973г. – В сб.: «Международная защита прав и свобод человека» : - М., 1990г. – с.32
5. «Уголовный кодекс Украины: научно-практический комментарий» отв. ред. В.И. Шакурн, С.С. Яценко. 5-е изд, доп., Киев, А.С.К., 1999г. – 1088с с. 515
6. Конституция Российской Федерации принята всенародным голосованием 12.12.1993г. М., 1993г., с.12
7. «Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» от 18.12.2001г. №174 – ФЗ принят 22.11.2001г., М., российская юстиция, №11, 2002г., с.58
8. Уголовный кодекс Украины по состоянию на 06.03.2007г. – Киев, Парламентское издательство. 2007г. – 188с, с.58
9. Закон Украины «О статусе судей» от 15.12.1992 г., №2862-12. // Ведомости Верховной Рады Украины – 1993г. - №8 ст.56
10. Закон Украины «О статусе народного депутата Украины» 17.10.1992г., №2790-12. // Ведомости Верховной Рады Украины – 1993г., №3. ст.17
11. Закон Украины «Об уполномоченном ВРУ по правам человека» от 23.12.1997г., №776/97 – ВР, // Ведомости Верховной Рады Украины, 1998г., №20, ст.90]
12. Закон Украины «Об оперативно-розыскной деятельности» от 18.02.1992г. // В.В.Р.У., - 1992г. - №22 с.50 с изменениями и дополнениями по состоянию на 25.08.2006г., Харьков «Правовой ликбез» 2006г. с.184 с.119
13. Уголовно-процессуальный кодекс Украины с изменениями и дополнениями. Киев. Право и практика 2007г., №2-3, с.240.

Надійшла до редакції 04.10.2007 р.