

Бородин Владимир Владимирович**Borodin Vladimir Vladimirovich**

кандидат юридических наук, доцент, профессор
кафедры уголовно-процессуального права
Северо-Кавказского филиала Российского
государственного университета правосудия

PhD in Law, Assistant Professor, Professor,
Criminal Procedure Law Department,
North Caucasus branch of
Russian State University of Justice

РАЗРЕШЕНИЕ СУДЬЕЙ ПРОИЗВОДСТВА ОБЫСКА В ЖИЛИЩЕ: СУЩНОСТЬ И ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ОСОБЕННОСТИ

LEAVE OF THE JUDGE TO SEARCH A DWELLING HOUSE: ESSENCE AND PROCEDURAL FEATURES

Аннотация:

Статья посвящена вопросу о сущности и особенностях рассмотрения судьей постановления следователя (дознавателя) о возбуждении перед судом ходатайства о производстве обыска в жилище. Обращается внимание на конституционный характер права граждан на неприкосновенность жилища, обуславливающего особый, обеспеченный дополнительными процессуально-правовыми гарантиями, судебный порядок получения возможности нарушения данного права. Автор выделяет две формы судебного контроля законности и обоснованности производства обыска в жилище: предварительную и последующую. Обозначена недопустимость разрешения производства обыска в случаях, когда это следственное действие не принесет новой доказательственной информации при имеющейся достаточной доказательственной базе. Как недостаток в постановлении следователя о возбуждении ходатайства о производстве обыска отмечается отсутствие конкретизации предметов, подлежащих отысканию. Предлагается корректировка понятия оснований производства обыска в жилом помещении. На базе анализа правоприменительной практики сформирован алгоритм действий судьи в процессе разрешения вопроса о законности и обоснованности производства обыска в жилом помещении.

Ключевые слова:

право, закон, суд, конституционное право, уголовное судопроизводство, судебный контроль, полномочия суда, следственное действие, доказательство, жилое помещение, обыск в жилище.

Summary:

The study discusses the essence and features of the judge's examination of the investigator's (interrogator's) request to search a dwelling house. The research focuses on the constitutional nature of the right of citizens to the inviolability of the dwelling determining a particular legal process covered by supplementary procedural and legal guarantees to violate this right. There are preliminary and further judicial reviews of the legal and legitimate search of a dwelling house. This procedure will be impossible if it does not provide new evidence in case of sufficient evidentiary basis. The drawback of the investigator's request to search a dwelling house is the lack of specified items to be found. The author proposes the adjustments to the concept of grounds for the search of a dwelling house. Based on the analysis of law enforcement practice, the study describes the actions of a judge while resolving the issue of the legal and legitimate search procedures.

Keywords:

right, law, court, constitutional law, criminal procedure, judicial review, court's powers, investigative procedure, evidence, dwelling, search of a dwelling house.

В число важнейших неотчуждаемых прав граждан Российской Федерации включено право на неприкосновенность их жилища. В соответствии с положениями, закрепленными в ст. 25 Конституции РФ, право на неприкосновенность жилища состоит в том, что никто не имеет права проникать в жилище против воли проживающих в нем лиц иначе как в случаях, установленных федеральным законом, или на основании судебного решения. В области уголовного судопроизводства ограничение конституционного права на неприкосновенность жилища допускается только на основе соответствующего решения судьи. Иными словами, именно Конституция РФ наделяет суд правомочием ограничить названное конституционное право граждан. Реализация данного полномочия осуществляется в рамках такого вида судебной деятельности, как судебный контроль при производстве следственных действий органами предварительного расследования. Только суд как властный участник уголовно-процессуальных правоотношений, наделенный соответствующими правами и несущий обязанности по выполнению задач, возложенных на него государством [1, с. 425], вправе разрешать вопрос о допустимости производства обыска в жилище граждан, что является дополнительной гарантией законности и обоснованности действий органов предварительного расследования. По мнению некоторых зарубежных ученых, судебный контроль в этом случае выступает в качестве специфичного принципа досудебного производства [2, с. 71].

В Уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации конституционно-правовая позиция о допустимости проникновения в жилище граждан в целях производства обыска на основании судебного решения конкретизируется в ст. 29, 165 и 182. Уголовно-процессуальный закон

предусматривает исключение в виде допустимости производства обыска в жилище без судебного разрешения в случаях, не терпящих отлагательства. Данная процессуальная ситуация разрешается по правилам производства так называемых неотложных следственных действий, имеющих свое процессуально-правовое обоснование.

Судебный контроль законности и обоснованности производства обыска в жилище в соответствии с действующим уголовно-процессуальным законодательством может осуществляться в двух формах: предварительного и последующего контроля. В первом случае речь идет о предварительном получении согласия суда на производство обыска в жилище по итогам рассмотрения ходатайства следователя (дознателя) о необходимости производства названного следственного действия до начала его проведения. Во втором случае суду на контроль предъявляются основания и результаты производства обыска в жилище, закрепленные в конкретных процессуальных документах. В рамках настоящей публикации мы имеем возможность остановиться лишь на вопросах, касающихся особенностей реализации первого вида судебного контроля законности и обоснованности обыска в жилище.

Как следует из уголовно-процессуального смысла, обыск представляет собой следственное действие в виде поискового мероприятия, проводимого в каком-либо месте или у какого-либо лица при наличии достаточных данных предполагать, что там могут находиться орудия, оборудование или иные средства совершения преступления, предметы, документы и ценности, которые могут иметь значение для уголовного дела (ч. 1 ст. 182 УПК РФ).

В юридической литературе под категорией «обыск» предлагается понимать поисковое действие, принудительное обследование отдельных объектов, помещений либо иных мест в целях отыскания и изъятия орудий преступления, предметов и ценностей, добытых преступным путем, и иных предметов и документов, могущих иметь значение для уголовного дела, равно как и обнаружения разыскиваемых лиц и трупов [3].

Среди разных видов обысков (личного обыска, обыска местности и др.) обыск в жилище характеризуется тем, что он проводится не в каком-либо помещении, а исключительно в помещении, отвечающем требованиям «жилого» [4]. Первоначально необходимость и обоснованность производства такого обыска определяется следователем (дознателем), ведущим производство по конкретному уголовному делу. Потребность в осуществлении подобного следственного действия истекает из усмотрения следователя (дознателя), базирующегося на предварительном анализе имеющейся доказательственной базы по уголовному делу. В случае недостаточности доказательств принимается решение о производстве дополнительного следственного действия в виде обыска жилища в целях получения новых доказательств. Обоснованность этого решения устанавливается при наличии оснований, предусмотренных в ч. 1 ст. 182 УПК РФ. Признав необходимость и обоснованность производства обыска в жилом помещении, следователь (сообразно положению, закрепленному в ч. 1 ст. 165 УПК РФ) с согласия руководителя следственного органа, а дознаватель с согласия прокурора возбуждает перед судом ходатайство о производстве названного следственного действия посредством вынесения соответствующего постановления.

Предварительная проверка и выдача согласия в требуемых уголовно-процессуальным законом случаях руководителем следственного органа и прокурором представляют собой ведомственный контроль законности следственного действия, обязательно предшествующий судебному контролю. Это одно из первых необходимых условий соблюдения законности предстоящего производства обыска в жилом помещении.

Именно постановление о возбуждении перед судом ходатайств о производстве обыска в жилище становится поводом к рассмотрению в судебном порядке законности и обоснованности производства. Однако, несмотря на положительный результат ведомственного контроля, выразившегося в согласии руководителя следственного органа и прокурора, суд обязан самостоятельно и в полном объеме проконтролировать обоснованность и законность планируемого органа следствия (дознания) обыска в жилом помещении.

Следователь (дознатель), возбуждая перед судом ходатайство о производстве обыска в жилом помещении, должен указать в постановлении, кроме прочего, какие именно объекты, имеющие значение для уголовного дела, подлежат отысканию и изъятию. Производство беспредметного обыска во всех отношениях противоречит закону. Очевидно, что до начала обыска невозможно требовать добровольной выдачи «неизвестных объектов», т. е. не указанных в судебном решении. При этом лицо, в жилище которого прибыли с обыском, вправе знать, что именно он должен выдать, что может быть изъято в его жилище, и, следовательно, протестовать против лишения его вещей, ценностей и т. д., не перечисленных в предъявленном ему до начала обыска постановлении. В то же время, как свидетельствует анализ следственной практики, в большинстве случаев следователи в постановлениях о возбуждении перед судом ходатайств о производстве обыска в жилище ограничиваются кратким изложением фабулы уголовного дела, в рамках которого предстоит совершить обыск в жилище, и кратким упоминанием о рапорте оперуполномоченного о том,

что в определенном жилище могут находиться «предметы и вещества, имеющие значение для расследования уголовного дела, запрещенные к свободному гражданскому обороту...» без какой-либо конкретизации. Хотя из материалов дела уже можно с уверенностью предположить, что усилия в процессе обыска будут направлены на отыскание наркотических веществ [5].

Общеизвестно, что каждое преступление достаточно специфично и следователь при всем желании не может указать в постановлении характерные для данного преступления орудия преступления, а также предметы, документы, вещи и т. д., ради получения которых он ходатайствует перед судом о производстве обыска в жилище. Однако считаем верным, что без допуссаемого указания характерных особенностей предметов, подлежащих изъятию в процессе обыска, следователь обязательно должен обозначать родовую отнесенность отыскиваемых предметов. Если в постановлении следователя о возбуждении ходатайства не названо, какие именно объекты подлежат отысканию и изъятию, судья должен отказать в удовлетворении данного ходатайства.

Разрешая вопрос о законности и обоснованности обыска в жилище граждан, судье следует запретить его производство, если такое следственное действие представляется излишним, не вынужденным. Избыточным мы считаем посягательство на неприкосновенность жилища, наблюдаемое в случаях, когда отыскиваемый предмет не несет принципиально новой доказательственной информации, а лишь формально увеличивает количество имеющихся в деле доказательств.

Интересы раскрытия преступления, изобличения лица, его совершившего, должны быть соразмерны с целью уголовного судопроизводства, в качестве приоритета определяющей защиту прав граждан, вовлеченных в производство по уголовному делу. Заметим, что Европейский суд по правам человека исходит из принципа минимального вмешательства в права граждан, что предполагает достижение законных целей с помощью средств и методов, которые в наименьшей степени ограничивают эти права [6, с. 749]. Применительно к рассматриваемому вопросу это означает следующее:

- производство обыска допустимо при условии, если доказательства невозможно получить с помощью иных следственных действий;
- обыск может производиться для отыскания лишь таких доказательств, которых недостает для установления обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу.

Принимая во внимание сказанное, представляется возможным понятие «основания производства обыска» изложить следующим образом: обыск производится при наличии достаточных данных полагать, что в каком-либо месте или у какого-либо лица находятся орудия преступления, а также предметы, документы и ценности, имеющие значение для уголовного дела, если их невозможно получить с помощью иных следственных действий. Обыск в жилом помещении производится для обнаружения и изъятия только таких доказательств, которых недостает для установления обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу.

При рассмотрении судьей ходатайства следователя о производстве обыска в судебном заседании вправе участвовать прокурор, следователь, дознаватель (ч. 3 ст. 165 РФ). Таким образом, они имеют возможность обосновать необходимость производства обыска в жилище, привести достаточные, с их точки зрения, доводы. Необходимо, по нашему мнению, чтобы участие следователя (дознателя) в судебном заседании было обязательным, поскольку у судьи могут возникнуть к нему вопросы, ответы на которые могли бы прояснить некоторые обстоятельства в связи с запросом разрешения на обыск. В своих пояснениях следователь имеет возможность показать круг процессуальных источников сведений, образующих основания производства обыска, обосновать необходимость недостающих объектов, подлежащих отысканию с помощью обыска, для установления обстоятельств уголовного дела, а также объяснить, почему нет возможности их получения с помощью иных следственных действий, и т. д.

Информация, обосновывающая необходимость производства обыска в жилище, исходящая от запрашиваемой стороны, должна быть объективной и проверяемой. В обоснование будущего решения судья вправе потребовать помимо представления документов, прилагаемых к постановлению о возбуждении перед судом ходатайства о производстве обыска в жилище (постановления о возбуждении уголовного дела, принятии дела к производству), любые материалы уголовного дела, содержащие необходимую доказательственную информацию.

По результатам обобщения судебной практики рассмотрения судами ходатайств о производстве следственных действий, связанных с ограничением конституционных прав граждан, Пленум Верховного суда РФ 01.06.2017 г. вынес соответствующее постановление [7], содержащее некоторые рекомендации судам по рассмотрению ходатайств, касающихся производства обыска в жилом помещении. С учетом этих разъяснений, а также личного судейского опыта полагаем возможным предложить следующий алгоритм процессуальных действий судьи в процессе проверки законности и обоснованности заявленного ходатайства о производстве обыска.

1. Проверка «подсудности» объекта рассмотрения – постановления о возбуждении ходатайства о разрешении судом производства обыска в жилом помещении. В соответствии с положениями, закрепленными в ч. 2 ст. 165 УПК РФ, данное ходатайство по усмотрению следователя (дознателя) может подаваться в суд по месту предварительного расследования либо по месту производства обыска в жилом помещении. Важным является исключение из данного правила, заключающееся в том, что в случаях, когда выдача судебного разрешения на производство обыска «сопряжена с необходимостью обсуждения вопросов, содержащих государственную тайну, то по правилам п. 3 ч. 3 ст. 31 УПК ходатайство рассматривается судом субъекта РФ» [8, с. 144].

2. Проверка процессуальных полномочий субъекта (следователя, дознавателя), возбуждающего ходатайство о производстве обыска. В данном аспекте выясняются вопросы о наличии возбужденного уголовного дела, в рамках которого планируется производство обыска жилого помещения, и соответствие процессуальных сроков его рассмотрения требованиям, закрепленным в ст. 162, 223 УПК РФ. Определяется отсутствие оснований для прекращения производства по делу, предусмотренных в ст. 24 УПК РФ. Устанавливается полномочие субъекта проводить данное следственное действие, закрепленное в постановлении о принятии им дела к своему производству непосредственно либо в составе следственной группы, как при первоначальном возбуждении уголовного дела, так и в возможных случаях его выделения в отдельное производство из материалов другого уголовного дела.

3. Проверка допустимости процедуры производства обыска в жилом помещении в общем порядке, исключающая такое производство в отношении отдельных категорий лиц, предусмотренных в гл. 52 УПК РФ.

4. Проверка обоснованности обыска посредством выяснения наличия достаточных оснований для его производства, предусмотренных в ч. 1 ст. 182 УПК РФ. Данная проверка осуществляется как посредством изучения письменных материалов дела, так и в процессе заслушивания доводов следователя (дознателя), прокурора о необходимости осуществления анализируемого следственного действия.

5. Вынесение по результатам рассмотрения постановления о возбуждении перед судом ходатайства о производстве обыска в жилом помещении мотивированного постановления о разрешении производства данного следственного действия либо об отказе на основании ч. 4 ст. 165 УПК РФ.

Результаты разрешения судьей вопроса о законности и обоснованности производства обыска в жилище (равно и иных контролируемых следственных действий) имеют «продолжительный» характер. Он выражается в том, что впоследствии «качество» добытого в ходе предварительного следствия доказательства, подкрепленного мотивированным судебным одобрением (но не получившего таким образом преюдициального свойства), приобретает «весомый авторитет» в судебном следствии.

Таким образом, использование в полной мере потенциала судебного контроля не только является серьезной гарантией исключения бесосновательного и незаконного производства следственных действий, нарушающих конституционные права граждан на жилище либо существенно их ограничивающих, но и выступает в качестве одной из гарантий законного и справедливого правосудия в целом.

Ссылки и примечания:

1. Бородинова Т.Г. Особенности нормативного закрепления полномочий вышестоящих судов в современном уголовно-процессуальном законодательстве России // Теория и практика общественного развития. 2014. № 2. С. 425–427.
2. Волошина В.К. Щоду змісту судового контролю у досудебних стадіях кримінального процесу // Актуальні проблеми кримінального права, процесу та криміналістики : сб. матеріали II Міжнародної науково-практичної конференції. Одеса, 2010. Т. 2.
3. См., например: Баев О.Я., Солодов Д.А. Производство следственных действий. Криминалистический анализ УПК России: практика, рекомендации : практическое пособие. М., 2009. С. 69 ; Еникеев М.И., Образцов В.А., Эминов В.Е. Следственные действия: психология, тактика, технология : учебное пособие. М., 2010. С. 63.
4. Согласно положению, закрепленному в ст. 10 УПК РФ, в рамках уголовного судопроизводства под жилым помещением понимается 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.
5. Материалы уголовного дела № 3/3-87/17 // Арх. Северского районного суда Краснодарского края. 2017 г.
6. Де Сальвиа М. Прецеденты Европейского суда по правам человека. Руководящие принципы судебной практики, относящиеся к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. Судебная практика с 1960 по 2002 г. СПб., 2004.
7. О практике рассмотрения судами ходатайств о производстве следственных действий, связанных с ограничением конституционных прав граждан (ст. 165 УПК РФ) : постановление Пленума Верховного суда РФ от 1 июня 2017 г. № 19 // Бюллетень Верховного суда РФ. 2017. № 7.
8. Практика применения Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации : практическое пособие / под ред. В.М. Лебедева. В 2 т. Т. 1. М., 2015.

References:

- Baev, OYa & Solodov, DA 2009, *Investigations. Forensic analysis of the Criminal Procedure Code of Russia: practice, recommendations*, study guide, Moscow, p. 69, (in Russian).
- Borodinova, TG 2014, 'Specifics of normative consolidation of higher courts' authority in the contemporary criminal procedure laws of Russia', *Teoriya i praktika obshchestvennogo razvitiya*, no. 2, pp. 425-427, (in Russian).
- De Salvia, M 2004, *Precedents of the European Court of Human Rights. Guidelines for judicial practice relating to the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. Judicial practice from 1960 to 2002*, St. Petersburg, (in Russian).
- Enikeev, MI, Obratsov, VA & Eminov, VE 2010, *Investigations: psychology, tactics, technology*, study guide, Moscow, p. 63, (in Russian).
- Lebedev, VM (ed.) 2015, *Application of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation*, study guide, in 2 vols., vol. 1, Moscow, (in Russian).
- Voloshina, VK 2010, 'Case study on the status of judicial control in pre-trial stages of the criminal process', *Aktual'nyye problemy ugolovnogo prava, protsesssa i kriminalistiki: sbornik materialov II Mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii*, Odessa, vol. 2, (in Ukrainian).