

Реализация права на вход в жилое помещение должника без его согласия

Эффективность принудительного исполнения исполнительных документов имущественного характера непосредственным образом зависит от двух основных элементов данного процесса: полноты определения перечня имущества, принадлежащего должнику, за счет которого могут быть исполнены требования исполнительного документа, и своевременного обращения взыскания на выявленное имущество должника.

Основным исполнительным действием, при помощи которого судебный пристав-исполнитель определяет перечень принадлежащего должнику имущества, является направление соответствующих запросов в кредитные организации, контролирующие и регистрирующие органы (п. 2 ч. 1 ст. 64 Федерального закона от 02.10.2007 № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» (далее — Закон об исполнительном производстве)). Вместе с тем подобным образом возможно определить только тот круг имущества, которое (права на которое) подлежит соответствующей регистрации (учету). Движимое же имущество, принадлежащее должнику, не подлежит никакой регистрации (учету), и факт его наличия может быть установлен только путем визуального осмотра помещения (прежде всего жилого), в котором оно может находиться.

Таким образом, неотъемлемой частью процедуры принудительного исполнения исполнительных документов, сумма взыскания по которым предусматривает возможность наложения ареста на имущество должника (ч. 1.1 ст. 80 Закона об исполнительном производстве), является проверка имущественного положения должника в принадлежащем ему или занимаемом им жилом помещении.

Однако в повседневной практике судебные приставы-исполнители зачастую сталкиваются с ситуациями, в которых доступ в жилое помещение, принадлежащее должнику или занимаемое им, оказывается закрыт. В связи с этим возникает необходимость проникновения в указанное жилое помещение помимо воли должника, в том

числе с применением процедур вскрытия помещения.

Необходимо признать, что в настоящее время практическая реализация процедуры входа в жилое помещение, занимаемое должником, без согласия последнего (а уж тем более со вскрытием помещения) не нашла широкого применения прежде всего по двум причинам.

Во-первых, нормативный материал, регламентирующий указанный вопрос, ограничен всего двумя пунктами, содержащимися в двух федеральных законах, а именно: абз. 5 ч. 2 ст. 12 Федерального закона от 21.07.1997 № 118-ФЗ «О судебных приставах» (далее — Закон о судебных приставах) и п. 6 ч. 1 ст. 64 Закона об исполнительном производстве. Но даже те скудные нормы, которые содержатся в указанных правовых актах, лишь определяют круг полномочий судебного пристава-исполнителя, среди которых имеется право на вход в жилое помещение должника без его согласия, но не определяют порядок его реализации.

Подобная ситуация представляется недопустимой. Право на вход в жилое помещение должника без его согласия и, тем более, вскрытие жилого помещения напрямую связано с ограничением одного из основных конституционных прав граждан — права на неприкосновенность жилища (ст. 25 Конституции РФ). Это право судебного пристава-исполнителя безусловно заслуживает более подробной правовой регламентации. Отсутствие детально определенного механизма реализации исполнительного действия, ограничивающего конституционное право, создает правовую неопределенность в возможности наступления негативных, прежде всего уголовно-правовых (ст. 139 УК РФ) последствий для судебного пристава-исполнителя и является существенным сдерживающим фактором в процессе исполнения.

Особое недоумение указывает на скудность нормативного материала, касающегося ограничения одного из основных прав, возникает на фоне того, какое вни-

мание в Законе об исполнительном производстве уделяется порядку совершения исполнительных действий, не затрагивающих или в значительно меньшей мере затрагивающих основные конституционные права граждан. Например, такому исполнительному действию, как временное ограничение на пользование должником специальным правом (п. 15.1 ч. 1 ст. 64 Закона об исполнительном производстве), посвящена отдельная ст. 67.1, в которой детально урегулирован механизм его реализации вплоть до того, в какие сроки и как (лично, не лично) необходимо вручать должнику те или иные процессуальные документы.

Однако право управления транспортным средством не относится к основным правам человека и гражданина. Более того, в конце 2016 года, например, легковыми транспортными средствами владели 45 163 тыс. граждан (при численности населения 146,5 млн человек)¹, что составляет 30,82% от населения Российской Федерации.

В свою очередь в жилых помещениях на тех или иных основаниях (в качестве собственников, нанимателей, членов семьи собственников и т. д.) проживает абсолютное большинство населения и, соответственно, вопрос о гарантии права на неприкосновенность жилища касается практически каждого жителя страны.

Аналогичная детальная регламентация имеется и в отношении других исполнительных действий (статьи 64.1 — 67 Закона об исполнительном производстве).

Указанная ситуация еще в 2011 году была предметом обсуждения на организованной ФССП России II Международной научно-практической конференции «Эффективность принудительного исполнения судебных решений и актов других органов» (8—11 июня 2011 г.) проходившей в Казани. А.И. Хикматуллин, в частности, отмечал, что «в случаях, когда должник отказывается в добровольном порядке обеспечить доступ в жилое помещение, су-

дебные приставы-исполнители отказываются вскрывать жилое помещение, занимаемое должником, тем самым способствуя сокрытию имущества должника»². Предлагалось издать соответствующие методические рекомендации, в которых определялся бы механизм реализации данного полномочия. Однако прошло более шести лет, а подобный документ так и не создан.

Во-вторых, до настоящего времени не решен наиболее острый практический вопрос, связанный с технической реализацией механизма вскрытия жилого помещения (вскрытие входной двери, монтаж запирающих устройств и т. д.). В.А. Гуреев в этой связи отмечает: «Тем удивительнее выглядит положение комментируемой статьи (Статья 12. — *Примеч. ред.*), наделяющее судебного пристава-исполнителя правом при необходимости вскрывать помещения. Хотя Закон об исполнительном производстве и обходит данный вопрос стороной, но вполне очевидно, что пристав-исполнитель не располагает соответствующими техническими и организационными средствами для надлежащего совершения указанных действий»³.

В-третьих, затруднения вызывает еще и тот факт, что в настоящее время в правовой системе Российской Федерации не существует единого подхода к тому, что следует относить к жилищу.

Казалось бы, что по данному вопросу следует обращаться к основному нормативному акту, регулиющему жилищные правоотношения, т. е. к Жилищному кодексу РФ, в ч. 2 ст. 15 которого содержится легальное определение этого понятия: жилым помещением признается изолированное помещение, которое является недвижимым имуществом и пригодно для постоянного проживания граждан (отвечает установленным санитарным и техническим правилам и нормам, иным требованиям законодательства. Более того, ст. 16 ЖК РФ определяет виды помещений, которые относятся к жилым: жилой дом,

¹ Россия в цифрах. URL: http://www.gks.ru/free_doc/doc_2016/rusfig/rus16.pdf

² Хикматуллин А.И. Актуальные вопросы практики применения мер принудительного исполнения по Федеральному закону «Об исполнительном производстве» // Эффективность принудительного исполнения судебных решений и актов других органов: сб. материалов Международной науч.-практ. конференции, г. Казань, Казанский (Приволжский) федеральный университет, 8—11 июня 2011 г. / отв. ред. А.О. Парфенчиков, Д.Х. Валеев. М.: Статут, 2011. С. 223—232.

³ Гуреев В.А. Комментарий к Федеральному закону «О судебных приставах» (постатейный). М.: Волтерс Клувер, 2010. С. 61.

часть жилого дома; квартира, часть квартиры; комната.

Однако во множестве других правовых актов также содержатся определения жилища, которые не вполне или совершенно не совпадают с определением, данным ЖК РФ. Так, в примечании к ст. 139 УК РФ указано, что под жилищем понимаются 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 помещение или строение, не входящие в жилищный фонд, но предназначенные для временного проживания.

Аналогичное определение содержится в п. 10 ст. 5 УПК РФ.

Как видно, уголовное и уголовно-процессуальное законодательство расширительно подходит к определению понятия жилища. С уголовно-правовой точки зрения неприкосновенность жилища касается не только собственно жилого фонда, но и любого другого помещения, предназначенного для проживания граждан.

Закон РФ от 25.06.1993 № 5242-1 «О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации» определяет, что гражданин может быть зарегистрирован по месту жительства или месту пребывания в жилом доме, квартире, комнате, жилом помещении специализированного жилищного фонда либо ином жилом помещении, в которых гражданин постоянно или преимущественно проживает в качестве собственника, по договору найма (поднайма), договору найма специализированного жилого помещения либо на иных основаниях, предусмотренных законодательством Российской Федерации, а также гостиница, санаторий, дом отдыха, пансионат, кемпинг, туристская база, медицинская организация или другое подобное учреждение, учреждение уголовно-исполнительной системы, исполняющее наказания в виде лишения свободы или принудительных работ, либо не являющееся местом жительства гражданина Россий-

ской Федерации жилое помещение, в которых он проживает временно (ст. 2).

Европейский суд по правам человека трактует понятие «жилище» расширительно, включая в него и другие помещения (адвокатский офис (см. дело «Нимитц против Германии» 1992 года) и даже транспортные средства (см. дело «Эрнст и другие против Бельгии» 2003 года, дело «Бакли против Соединенного Королевства» 1996 года)¹.

Законодательство об исполнительном производстве и о судебных приставах не дает определения жилища, которое используется в данной сфере правоотношений. В связи с этим прежде всего в целях предотвращения негативных последствий при реализации права на принудительный вход в жилое помещение судебному приставу-исполнителю следует ориентироваться на то определение, которое используется в ст. 139 УК РФ.

Как уже было указано выше, неприкосновенность жилища является одним из основных конституционных прав граждан. Конституция РФ в ст. 25, а в след за ней и ЖК РФ в ст. 3 указывают, что никто не вправе проникать в жилище без согласия проживающих в нем на законных основаниях граждан иначе как в предусмотренных ЖК РФ целях и в предусмотренных другим федеральным законом случаях и в порядке или на основании судебного решения. Такими «другими федеральными законами», которые предоставляют возможность проникновения в жилое помещение в целях исполнения исполнительного документа без согласия проживающих в нем лиц, являются Закон о судебных приставах и Закон об исполнительном производстве.

Абзац 5 п. 2 ст. 12 Закона о судебных приставах предоставляет судебному приставу-исполнителю право входить в помещения и хранилища, занимаемые должниками или принадлежащие им, производить осмотры указанных помещений и хранилищ, при необходимости вскрывать их, а также на основании соответствующего определения суда совершать указанные действия в отношении помещений и хранилищ, занимаемых другими лицами или

¹ Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / О.Н. Ведерникова, С.А. Ворожцов, В.А. Давыдов и др.; отв. ред. В.М. Лебедев; рук. авт. кол. В.А. Давыдов. М.: НОРМА, ИНФРА-М, 2014. С. 18.

принадлежащих им, а положения п. 6 ч. 1 ст. 64 Закона об исполнительном производстве предусматривают возможность с разрешения в письменной форме старшего судебного пристава (а в случае исполнения исполнительного документа о вселении взыскателя или выселении должника — без указанного разрешения) входить без согласия должника в жилое помещение, занимаемое последним.

Положения законодательства о праве судебного пристава-исполнителя входить без согласия должника в занимаемое им жилое помещения были предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ. В определении от 17.06.2010 № 902-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Григорьевой Ольги Валентиновны на нарушение ее конституционных прав пунктом 6 части 1 статьи 64 Федерального закона “Об исполнительном производстве”» судом указано на то, что вопрос о праве проникновения в жилище против воли проживающих в нем лиц разрешен в самой Конституции РФ: ст. 25, провозглашая неприкосновенность жилища, «вместе с тем предусматривает и ограничение этого конституционного права граждан в случаях, установленных федеральным законом. Положения о праве судебного пристава-исполнителя входить без согласия должника в занимаемое им жилое помещения, направленные на судебную защиту прав взыскателей в стадии исполнения судебного решения, содержится в федеральном законе, т. е. в законе того уровня, который предусмотрен указанной статьей Конституции РФ. Следовательно, п. 6 ч. 1 ст. 64 Федерального закона «Об исполнительном производстве» не может рассматриваться как нарушающий конституционные права¹.

Таким образом, в рамках реализации полномочий по принудительному исполнению судебных актов и актов иных уполномоченных органов судебный пристав-исполнитель наделен правом на совершение исполнительных действий, связанных с ограничением конституционных прав граждан на неприкосновенность жилища.

Вместе с тем само по себе указанное право не является абсолютным в том плане, что для его реализации необходимо соблюдение ряда условий, обеспечивающих легитимность процедуры входа в жилое помещение.

Анализ положений законодательства об исполнительном производстве, а также разъяснений органов судебной власти в ходе применения соответствующих норм права позволяет определить следующие условия для реализации судебным приставом-исполнителем права на вход в жилое помещение, занимаемое должником, без согласия последнего (в том числе, при необходимости, — со вскрытием данного помещения).

1. Для проникновения в жилое помещение должника без его согласия должен быть установлен и зафиксирован факт непредоставления судебному приставу-исполнителю беспрепятственного доступа в указанное помещение. В случае если должник не препятствует входу в занимаемое им жилое помещение для совершения необходимых исполнительных действий, основания для применения соответствующих принудительных процедур отсутствуют (апелляционное определение Ставропольского краевого суда от 15.04.2014 по делу № 33-2115/14).

Факт отсутствия беспрепятственного доступа в жилое помещение должен подтверждаться соответствующим актом о совершении исполнительных действий, в котором должны быть зафиксированы обстоятельства отказа должника открыть дверь и предоставить соответствующий доступ в помещение или факт невозможности проникновения в жилое помещение по иным причинам для проверки имущественного положения (апелляционное определение Московского городского суда от 18.05.2015 по делу № 33-10707/2015).

Основанием для реализации полномочия, предусмотренного п. 6 ч. 1 ст. 64 Закона об исполнительном производстве, является также отсутствие согласия должника на вход в жилое помещение и в том случае, когда должник открыл входную дверь.

¹ См. также определение Конституционного Суда РФ от 14.10.2004 № 297-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалоб граждан Магденко Александра Михайловича и Магденко Натальи Николаевны на нарушение их конституционных прав положением пункта 2 статьи 12 Федерального закона “О судебных приставах”». URL: <http://legalacts.ru/doc/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-14102004-n-297-o-ob/>

Во всяком случае в акте о совершении исполнительных действий, составляемом судебным приставом-исполнителем в ходе осмотра помещения, следует отражать информацию о наличии (отсутствии) возражений и замечаний со стороны должника по поводу входа судебного пристава-исполнителя в жилое помещение (определение Приморского краевого суда от 10.03.2016 по делу № 33а-2281/2016, апелляционное определение Верховного суда Чувашской Республики от 04.03.2015 по делу № 33-344/2015).

2. После того, как будет зафиксирован факт невозможности проверки имущественного положения в жилом помещении должника без применения соответствующих процедур, судебный пристав-исполнитель уведомляет должника о предстоящих исполнительных действиях по вскрытию помещения.

Конституционный Суд РФ в своих актах неоднократно обращал внимание на то, что ст. 24 Закона об исполнительном производстве прямо устанавливает обязанность судебного пристава-исполнителя известить лиц, участвующих в исполнительном производстве, об исполнительных действиях и о мерах принудительного исполнения, а ст. 50 Закона об исполнительном производстве закрепляет право сторон исполнительного производства участвовать в совершении исполнительных действий¹.

В направляемом в адрес должника уведомлении судебный пристав-исполнитель сообщает о необходимости предоставления ему беспрепятственного доступа в жилое помещение в установленный день и время, а также предупреждает о том, что в случае непредоставления такого доступа помещение будет принудительно вскрыто.

Извещение направляется с соблюдением правил его оформления и доставки,

предусмотренных гл. 4 Закона об исполнительном производстве.

Следует обратить внимание на то, что отказ от получения направленного в адрес должника уведомления о месте и времени совершения исполнительных действий не является препятствием для их совершения (апелляционное определение Волгоградского областного суда от 07.07.2016 по делу № 33-9230/2016).

Кроме того, должник будет считаться извещенным о предстоящих исполнительных действиях, если:

— несмотря на получение почтового извещения, не явится за уведомлением, направленными по его адресу;

— уведомление направлено по последнему известному месту жительства должника, однако он это уведомление не получит.

При надлежащем предварительном уведомлении должника о предстоящих исполнительных действиях непосредственное его участие в ходе совершения исполнительных действий по вскрытию и входу в жилое помещение не является обязательным; отсутствие должника не является препятствием для совершения исполнительных действий (определение Приморского краевого суда от 03.03.2016 по делу № 33а-1981/2016).

3. Судебный пристав-исполнитель должен получить письменное разрешение начальника отдела — старшего судебного пристава на совершение рассматриваемого исполнительного действия.

Письменное разрешение старшего судебного пристава на вход в жилое помещение должно быть получено до совершения указанного исполнительного действия. В законодательстве не предусмотрена форма документа, в котором должно быть выражено указанное согласие старшего судебного пристава. В судебной практике

¹ См. например, определения Конституционного Суда РФ от 28.05.2009 № 620-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Никулиной Елены Юрьевны на нарушение ее конституционных прав положениями статьи 12 Гражданского кодекса Российской Федерации, статьи 206 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, статьи 12 Федерального закона «О судебных приставах», статей 33 и 64 Федерального закона «Об исполнительном производстве»; от 23.06.2016 № 1389-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Дудина Александра Владимировича на нарушение его конституционных прав положениями статей 24, 30, 59 и 80 Федерального закона «Об исполнительном производстве», статей 247, 249, 255, 258 и 441 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих» // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

в качестве такового рассматриваются различные документы, например, постановление судебного пристава-исполнителя о вскрытии помещения, утвержденное старшим судебным приставом (апелляционное определение Волгоградского областного суда от 07.07.2016 по делу № 33-9230/2016), утвержденная старшим судебным приставом заявка на участие в исполнительных действиях судебных приставов по обеспечению установленного порядка деятельности судов, в которой отражено соответствующее исполнительное действие (апелляционное определение Челябинского областного суда от 26.12.2016 по делу № 11а-17157/2016), и т. д.

Вместе с тем подп. 3 п. 3.3.3.10 Инструкции по делопроизводству в Федеральной службе судебных приставов (утв. приказом ФССП России от 10.12.2010 № 682) предусмотрено, что информация, связанная с исполнением полномочий конкретных структурных подразделений и должностных лиц, адресованная руководству Службы либо руководителю структурного подразделения, излагается в служебной записке.

В связи с этим представляется, что порядок получения указанного согласия может выглядеть следующим образом:

— судебный пристав-исполнитель, которому требуется разрешение на вход в жилое помещение должника без его (должника) согласия, обращается со служебной запиской на имя старшего судебного пристава, в которой отражает обстоятельства, в силу которых без принудительного входа в жилое помещение совершение исполнительных действий (применение мер принудительного исполнения) не представляется возможным¹.

Старший судебный пристав проверяет обстоятельства, изложенные в служебной записке, а также материалы исполнительного производства, в рамках которого предполагается совершение указанного исполнительного действия, на предмет полноты принятых мер, в том числе на предмет соблюдения процедуры, предшествующей применению положений п. 6 ч. 1 ст. 64 Закона об исполнительном производстве.

При этом следует учитывать, что некоторые суды в качестве дополнительного условия указывают на возможность совершения рассматриваемого исполнительного действия (вскрытия жилого помещения должника) как крайней меры, которая может быть применена в случае отсутствия результата от проведения других исполнительных действий (апелляционное определение Саратовского областного суда от 13.07.2017 по делу № 33-4970/2017). Соответственно, из материалов исполнительного производства должно следовать, что без применения указанной меры за счет использования иных исполнительных действий требования исполнительного документа не могут быть исполнены.

По результатам рассмотрения служебной записки и материалов исполнительного производства старший судебный пристав налагает на указанный документ резолюцию о разрешении (отказе в разрешении) на вход в жилое помещение должника без его (должника) согласия; при необходимости вскрытия жилого помещения судебный пристав-исполнитель выносит постановление о вскрытии жилого помещения, которое утверждается старшим судебным приставом.

В отличие от многих других исполнительных действий, требующих подобного санкционирования вышестоящим должностным лицом (предусмотренных, например, ч. 5 ст. 24; ч. 4 ст. 35; ч. 4 ст. 38 Закона об исполнительном производстве) и допускающих возможность получения разрешения как со стороны старшего судебного пристава, так и со стороны его заместителя, разрешение на вход в жилое помещение должника без согласия последнего может быть дано только старшим судебным приставом и не допускает возможность его замены разрешением заместителя старшего судебного пристава.

Отсутствие письменного разрешения старшего судебного пристава является невыполнением императивного требования п. 6 ч. 1 ст. 64 Закона об исполнительном производстве и считается достаточным для признания действий судебного пристава-исполнителя незаконными (кассационное определение Нижегородского об-

¹ Отсутствие обоснования необходимости входа в жилое помещение без согласия должника может служить обстоятельством для признания указанных действий незаконными (кассационное определение Астраханского областного суда от 02.02.2011 по делу № 33-374/2011).

ластного суда от 14.06.2011 по делу № 33-6058, постановление Кемеровского областного суда от 30.08.2016 по делу № 4а-906/2016).

4. Жилое помещение, в которое предполагается вход без согласия должника, должно принадлежать должнику на праве собственности, либо должник должен занимать его согласно иным установленным законом основаниям. Материалы исполнительного производства должны содержать документы, подтверждающие указанный факт, каковыми являются:

— в случае, когда жилое помещение принадлежит должнику, — свидетельство о праве собственности на жилое помещение, выписка из Единого государственного реестра недвижимости или иные правоустанавливающие документы о праве собственности должника;

— в случае, когда жилое помещение не принадлежит должнику и должник его занимает в силу иного основания, — договор найма (аренды) жилого помещения, договор безвозмездного пользования, сведения о регистрации должника в жилом помещении по месту жительства или по месту пребывания.

При этом следует учитывать, что положениями п. 6 ч. 1 ст. 64 Закона об исполнительном производстве не регламентируется порядок проникновения должностных лиц службы судебных приставов в жилые помещения, занимаемые должником, но принадлежащие третьим лицам.

Так, в абз. 5 п. 2 ст. 12 Закона о судебных приставах прямо указано условие, при котором судебный пристав-исполнитель вправе входить в помещения и хранилища, принадлежащие другим лицам, производить осмотры этих помещений и хранилищ, и при необходимости вскрывать их: на основании определения соответствующего суда. Никаких иных несудебных актов, ограничивающих конституционное право на неприкосновенность жилища лиц, не участвующих в исполнительном производстве, законодательство Российской Федерации не предусматривает (постановление ФАС Уральского округа от 13.05.2009 № Ф09-2908/09-С2 по делу № А60-37976/2008-С5, определение Кемеровского областного суда от 07.12.2011 по делу № 33-13653, определение Московского городского суда от 02.04.2012 № 4г/5-2270/12 и др.).

5. Из анализа положений абз. 5 п. 2 ст. 12 Закона о судебных приставах следует, что целью проникновения в жилое помещение должника является осмотр данного помещения для проверки имущественного положения, а также обращение взыскания на выявленное имущество.

В связи с этим необходимо учитывать, что положения ч. 1 ст. 59 Закона об исполнительном производстве предусматривают обязательность участия понятых при совершении исполнительных действий и применении мер принудительного исполнения, связанных со вскрытием жилых помещений, занимаемых должником, с осмотром имущества должника, наложением на него ареста, а также с изъятием и передачей указанного имущества.

Из указанных норм следует, что каждый факт совершения исполнительных действий, связанный с входом в жилое помещение без согласия должника, должен сопровождаться участием не менее двух понятых. При этом понятые должны присутствовать в течение всего исполнительного действия. Таким образом, для реализации судебным приставом-исполнителем полномочия на вход в жилое помещение должника без его согласия необходимо одновременное наличие следующих установленных фактов:

— отсутствие возможности проникновения в жилое помещение без применения принудительных процедур;

— отсутствие возможности исполнения исполнительного документа за счет применения иных мер, не связанных принудительным проникновением и вскрытием жилого помещения;

— наличие уведомления должника о времени и месте совершения исполнительных действий, связанных со входом в жилое помещение;

— наличие документов, подтверждающих факт принадлежности жилого помещения должнику, или документов, подтверждающих использование помещения должником на иных основаниях;

— наличие письменного разрешения старшего судебного пристава на вход в жилое помещение без согласия должника, а в предусмотренных законом случаях — определение суда;

— участие не менее двух понятых при совершении указанного исполнительного действия.

Несмотря на то, что возможность применения полномочия, предусмотренного п. 6 ч. 1 ст. 64 Закона об исполнительном производстве, находится в исключительном ведении судебного пристава-исполнителя¹ и применяется им исходя из конкретных обстоятельств исполнительного производства, в ряде случаев неприменение данной меры может являться основанием для признания бездействия судебного пристава-исполнителя незаконным.

Так, решением Хорошевского районного суда г. Москвы от 12.09.2016 признано незаконным бездействие судебного пристава-исполнителя, выразившееся в непринятии необходимых мер по исполнению исполнительного документа. Апелляционным определением Московского городского суда от 24.11.2016 по делу № 33а-46808/2016 решение суда первой инстанции оставлено без изменения. Кроме иных действий, которые не были совершены судебным приставом-исполнителем, суд также указал на то, что при решении вопроса о наложении ареста на имущество должника он бездействовал: при исполнении данного исполнительного действия должник не открыл дверь в свою квартиру; судебный пристав-исполнитель обязан был в такой ситуации принять меры, предусмотренные п. 6 ч. 1 ст. 64 Закона об исполнительном производстве, и с письменного разрешения старшего судебного пристава войти без согласия должника в жилое помещение, занимаемое должником. Однако таких мер судебный пристав-исполнитель не принял.

Аналогичные выводы изложены в апелляционном определении Суда Ямало-Ненецкого автономного округа от 11.07.2013 № 33-1524/2013, апелляционных определениях Московского городского суда от 16.06.2015 по делу № 33-18083/2015, Московского областного суда от 10.06.2015 по делу № 33-13762/2015, кассационном определении Ярославского областного суда от 20.02.2012 по делу № 33-869 и т. д.

Как уже было указано выше, в законодательстве остается неурегулированным один из самых главных вопросов, связанных с непосредственным техническим сопровождением процедуры вскрытия жилого помещения и отсутствием в структу-

ре ФССП России и ее территориальных органов специальных подразделений (служб), которые обеспечивали бы указанное техническое сопровождение.

В связи с этим практическое решение данного вопроса может выглядеть следующим образом.

Во-первых, возможно привлечение специализированных служб органов государственной власти (органов местного самоуправления), в структуре которых имеются соответствующие силы и средства и с которыми существуют соответствующие договоренности о возможности привлечения таких сил и средств в рамках исполнительного производства.

Так, в 2009 году заключено соглашение о взаимодействии Министерства Российской Федерации по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий и Федеральной службы судебных приставов при исполнении судебных актов об административном приостановлении деятельности и иных исполнительных документов (утв. МЧС России № 2-4-38-20, ФССП России № 12/13-6). Пунктом 4.1. указанного соглашения предусматривается, что в случае возникновения необходимости привлечения для участия в исполнительном производстве специалиста для оказания технической и иной помощи при совершении исполнительных действий судебный пристав-исполнитель, на исполнении у которого находится исполнительный документ, в соответствии с законодательством выносит постановление об участии специалиста и направляет его в территориальный орган МЧС России. Решение о направлении должностного лица МЧС России для участия в исполнительном производстве в качестве специалиста принимается МЧС России в течение трех дней с момента поступления соответствующего обращения, направленного ФССП России, ее территориальными органами или структурными подразделениями.

Во-вторых, п. 1.6 Типового положения о территориальном органе Федеральной службы судебных приставов (утв. приказом Минюста России от 21.05.2013 № 74) предусмотрено, что территориальный орган осуществляет свою деятельность во

¹ Определение Челябинского областного суда от 09.10.2012 по делу № 11-7498/2012; кассационное определение Ярославского областного суда от 20.02.2012 по делу № 33-869.

взаимодействии с различными государственными структурами, а также общественными объединениями и иными организациями, для чего вправе (п. 3.4.15) заключать договоры и соглашения по вопросам деятельности территориального органа.

Таким образом, каждый территориальный орган ФССП России с учетом конкретных региональных особенностей соответствующего субъекта Российской Федерации вправе организовать указанную работу во взаимодействии с заинтересованными органами и организациями.

Например, 30 марта 2015 г. УФССП России по Волгоградской области и ООО «Газпром межрегионгаз Волгоград» заключено соглашение, определяющее порядок взаимодействия сторон соглашения в части реализации судебным приставом-исполнителем права с разрешения в письменной форме старшего судебного пристава входить без согласия должника в жилое помещение, занимаемое должником, по исполнительным производствам в отношении физических лиц, взыскателем по которым является ООО «Газпром межрегионгаз Волгоград».

В рамках указанного соглашения ООО «Газпром межрегионгаз Волгоград» взяло на себя обязательства по осуществлению затрат и техническому сопровождению мероприятий, направленных на реализацию вышеуказанного права, в том числе по уведомлению должника телеграммой о предстоящем вскрытии помещения, а также по выполнению работ по физическому воздействию на механизмы дверных замков и иных запирающих устройств.

Аналогичные соглашения заключены и со многими другими частными организа-

циями, а также органами местного самоуправления, заинтересованными в повышении эффективности исполнения исполнительных документов, по которым они являются взыскателем.

Независимо от того, какой из двух предложенных вариантов технической реализации мероприятия по вскрытию жилого помещения будет выбран, лицо, которое фактически будет осуществлять мероприятия по техническому сопровождению исполнительного действия, должно получить статус участника исполнительного производства (ст. 48 Закона об исполнительном производстве).

Поскольку указанное лицо будет оказывать техническую помощь при исполнении исполнительного документа, его следует наделить статусом специалиста (ст. 61 Закона об исполнительном производстве), о чем судебный пристав-исполнитель должен вынести соответствующее постановление.

Расходы по техническому сопровождению мероприятий, связанных со вскрытием жилого помещения должника, относятся к расходам по совершению исполнительных действий (п. 6 ч. 2 ст. 116 Закона об исполнительном производстве). Расходы по совершению исполнительных действий возмещаются лицам, понесшим указанные расходы, за счет должника. После представления документов, подтверждающих сумму понесенных расходов на сопровождение исполнительного действия, судебный пристав-исполнитель должен вынести постановление о возложении на должника и взыскании с последнего указанных расходов (ст. 117 Закона об исполнительном производстве).