

Васильева Е.Г. Меры уголовно-процессуального принуждения. Монография. Уфа: Издательство Башкирского государственного университета, 2003. 136 с.

**УДК 343.11;**

**ББК 67.411**

**Научный редактор:** Директор Института права БашГУ, зав. кафедрой уголовного права и процесса, д-р юрид. наук, проф. З.Д. Еникеев

**Рецензенты:**

Зам. начальника Государственно-правового управления Администрации президента РБ, д-р юрид. наук, проф. Ф.Р. Муратшин

Доцент кафедры уголовного права и процесса Института права БГУ, к-т юрид. н. М.К. Абакарова

Кафедра уголовного процесса и криминалистики Уфимского юридического института МВД РФ

*С учетом нового УПК России и некоторых республик СНГ в работе рассматриваются вопросы мер уголовно-процессуального принуждения: социальная обусловленность, сущность и значение, виды, система этих мер, а также порядок, основания и условия применения отдельных их видов мер уголовно-процессуального принуждения.*

*Для научных работников, преподавателей, аспирантов и студентов юридических вузов, сотрудников правоохранительных органов.*

© Васильева Е.Г., 2003.

© Башкирский государственный университет, 2003.

# ОГЛАВЛЕНИЕ

## **Введение 3**

## **Глава I. Общая характеристика мер уголовно-процессуального принуждения 7**

**§ 1. Социальная обусловленность, сущность и значение мер уголовно-процессуального принуждения 7**

**§ 2. Виды и система мер уголовно-процессуального принуждения 20**

**§ 3. Правовые источники мер уголовно-процессуального принуждения 27**

## **Глава II. Задержание 32**

**§ 1. Понятие задержания 32**

**§ 2. Основания, условия и порядок задержания 44**

## **Глава III. Меры уголовно-процессуального пресечения 56**

**§ 1. Юридическая природа мер пресечения 56**

**§ 2. Общие основания, условия и порядок применения мер уголовно-процессуального пресечения 62**

**§ 3. Заключение под стражу 67**

**§ 4. Домашний арест 88**

**§ 5. Залог 92**

**§ 6. Присмотр за несовершеннолетним подозреваемым или обвиняемым 98**

**§ 7. Личное поручительство 101**

**§ 8. Подписка о невыезде и надлежащем поведении 105**

## **Глава IV. Другие меры уголовно-процессуального принуждения 108**

§ 1. Виды иных мер уголовно-процессуального принуждения 108

§ 2. Характеристика принудительного производства следственных и иных процессуальных действий 112

Заключение 121

Список использованной литературы

Сноски

## Введение

Намеченная в стране задача построения правового государства, в котором человек, его права и свободы являются высшей ценностью, обусловила необходимость реформы всей правовой системы, в том числе деятельности правоохранительных и судебных органов. Она предполагает радикальные изменения, охватывающие весь правоохранительный механизм нашего государства.<sup>1</sup>

Движение к правовому государству неразрывно связано и с кардинальным укреплением законности и правопорядка, усилением контроля над преступностью, обеспечением неотвратимости ответственности за правонарушения и полным использованием в этом деле всей силы законов, чтобы ни один преступник не ушел от заслуженного наказания. Для государства и общества одинаково важны как успешная борьба с преступными посягательствами, так и успешная защита прав и свобод человека. Здесь недопустимы противопоставление и конкуренция между публичным и личными интересами. В политико-правовых документах последних лет ставится задача именно по усилению, с одной стороны, борьбы с преступностью, а с другой, - защиты прав и свобод граждан.<sup>2</sup> Уполномоченный по правам человека в РФ О. Миронов в своем докладе заявил: "Борьба с преступностью должна стать приоритетом государственной политики на современном этапе... Государство не должно само вступать на путь беззакония. Произвол со стороны работников правоохранительных органов в отношении граждан недопустим".<sup>3</sup> Такой подход обозначен также в международных актах, связывающих социальный прогресс и развитие с достижением в равной мере их главных целей, в числе которых указывается проведение мероприятий в области социальной защиты и борьбы с преступностью. В Венской декларации и Программе действий, принятых 25 июня 1993г. Всемирной конференцией по правам человека, государствам предлагается искоренить все нарушения прав человека и вызывающие их причины, а также устранить препятствия на пути осуществления этих прав, поощрять исследования в этой области.<sup>4</sup> Как подчеркивается в Концепции национальной безопасности РФ, утвержденной Указом Президента РФ от 17 дек. 1997г.,<sup>5</sup> для решения этих задач требуется выработка комплексной системы мер обеспечения эффективной правоохранительной деятельности, включающей создание надлежащей правовой базы и механизма ее применения.<sup>6</sup> О том, что это важно и нужно, свидетельствуют кризисное состояние законности и правопорядка, острота проблемы противодействия преступности в стране. Сегодня она достигла уровня, реально угрожающего жизненно важным устоям общества, гарантированным законом правам и свободам граждан, национальной безопасности и стабильности государства. Достаточно отметить, что в 1999г. зарегистрированная преступность в России достигла 2 млн. 258 тыс.<sup>7</sup>, в 2000г. - свыше 2 млн. 295 тыс., из которых тяжкие и особо тяжкие преступления составили 58,8%.<sup>8</sup> В 2001г. зафиксировано почти 3 млн. преступлений,<sup>9</sup> за семь месяцев 2002г. - 1,6 млн. преступлений.<sup>10</sup> Усиливаются ее организованность, профессионализм, дерзость и изощренность, появляются новые, все более тяжкие виды преступлений. Преступники чаще идут на активное сопротивление правоохранительным органам и противодействие разоблачительным действиям, создавая тем самым помехи законному и обоснованному разрешению уголовных дел и установлению истины по делу. К тому же от следствия, дознания и правосудия ежегодно скрываются десятки тысяч лиц, подлежащих уголовной ответственности.<sup>11</sup>

В такой ситуации эффективная организация уголовного преследования возможна лишь при наличии в распоряжении правоохранительных органов мер государственного принуждения. Иными словами, криминальному миру, организованной преступности

нужно противопоставить такие действенные меры, которые позволяли бы своевременно предотвращать и быстро раскрывать преступления. При этом необходимым условием применения ограничительных мер являются законность и обоснованность их осуществления. В Постановлении Государственной Думы Федерального собрания РФ от 22 июня 1994 г. "О защите конституционных прав и свобод граждан при осуществлении мер по борьбе с преступностью" прямо указывается на то, что борьба с преступностью может вестись только законными мерами.<sup>12</sup> Между тем, в практике работы органов уголовной юстиции допускается множество нарушений прав и свобод людей.<sup>13</sup> Так, за истекший год более 1,3 тыс. граждан были незаконно арестованы по постановлению следователей прокуратуры.<sup>14</sup> Президент РФ В.В. Путин в своем Послании Федеральному Собранию указал на огромное количество жалоб на необоснованное насилие и произвол при возбуждении уголовных дел, при следствии и судебном разбирательстве. Неудовлетворительная обстановка в местах лишения свободы, отсутствие возможностей последующей социальной реабилитации приводит в итоге к разрушению семей, ухудшению здоровья населения и морального климата в обществе. Такое применение права создает огромное поле возможностей для злоупотребления в сфере обеспечения прав и свобод граждан. Президент РФ отметил, что "корень этих проблем - как в неэффективных инструментах правоприменения, так и в самой структуре нашего законодательства".<sup>15</sup>

Уголовно-процессуальное принуждение, как в советский, так и в постсоветский период всегда было предметом научных исследований. Этой теме внимание уделяли: Л.Б. Алексеева, В. И. Гойман, В.А. Давыдов, П.М. Давыдов, И.Ф. Демидов, З.Д. Еникеев, З.З. Зинатуллин, Г.П. Ивлиев, Р.Х. Ильясов, С.В. Долгоруков, Ю.Д. Лившиц, В.М. Лебедев, В.И. Каминская, З.Ф. Коврига, Н.Н. Короткий, В.М. Корнуков, Ф.М. Кудин, В.А. Михайлов, И.Л. Петрухин, Ю.И. Стецовский, В.Т. Очередин, В.В. Смирнов, И.З. Федоров, В.С. Чистякова, В.С. Шадрин, П.С. Элькинд и др. ученые.

Однако эта тема остается актуальной и в настоящее время.<sup>16</sup> Необходимость ее разработки и изучения обуславливается принятием нового УПК РФ, предусмотревшего целую систему мер процессуального принуждения. Помимо УПК РФ, в данной работе подвергались анализу нормы уголовно-процессуального законодательства республик Беларусь (РБ), Казахстан (РК), Узбекистан (РУ), Кыргызской Республики (КР), Великобритании, США, Германии; нормы конституционного законодательства России, Франции, Бразилии, Японии, Швейцарии. Основу исследования составили также международные акты, политико-правовые документы России, Модельный УПК для государств-участников СНГ (МУПК), а также большой объем литературы по теме.

# Глава I. Общая характеристика мер уголовно-процессуального принуждения

## *§ 1. Социальная обусловленность, сущность и значение мер уголовно-процессуального принуждения*

Историками доказано, что уже в условиях первобытного строя сложилась своеобразная система нормативного регулирования, ориентированная прежде всего на ограничения. Появление норм поведения (в особенности норм-табу), выводилось из необходимости сдерживания биологических инстинктов.<sup>17</sup> Система социальных ограничений безграничной свободы человека складывалась по законам природы и была необходимым условием его выживания.

В истории человечества многие ученые-философы задумывались о свободе и справедливости для людей, живущих в обществе. Различно определяя саму свободу, они практически всегда отмечают факт ее ограниченности. Например, Т. Гоббс считал, что безграничная свобода каждого и всех в естественном состоянии парадоксально оборачивается высшей несвободой, поскольку каждый имеет право на все, включая жизнь другого.<sup>18</sup> "Как не может быть абсолютной свободы государства, так и не может быть безграничной свободы каждого: неограниченная свобода приводит к неограниченной деспотии сильнейших и бессовестнейших".<sup>19</sup> Впервые законодательно такое ограничение общей свободы получило с принятием французской Декларации прав человека и гражданина 1789 года: "Свобода состоит в возможности делать все, что не наносит вреда другому: таким образом, осуществление естественных прав каждого человека ограничено лишь теми пределами, которые обеспечивают другим членам общества пользование теми же правами" (ст.4).<sup>20</sup>

"Права - это не только определенные социальные возможности, но и определенные социальные необходимости, не свобода вообще, но мера свободы".<sup>21</sup> Любой индивид обязан действовать в определенных рамках, согласуя свои желания с правами других членов общества,<sup>22</sup> неся при этом бремя ответственности за свое поведение. Для обеспечения своего благополучного существования общество вынуждено сдерживать негативную активность граждан. П.А. Гольбах писал: "Когда свобода заставляет нас совершать действия, противоречащие законам природы и разума, и, следовательно, враждебные целям общества, она является лишь безумством, которого не могут допустить наши сограждане, которое они д о л ж н ы п р е с е ч ь и п о к а р а т ь (разрядка наша - Е.В.) в интересах всех людей".<sup>23</sup> Общество не может гарантировать личности совершения тех действий, которые противоречат его интересам, и устанавливает определенные пределы должного поведения.<sup>24</sup>

Существуют ситуации, когда общественные интересы диктуют необходимость прямого вторжения государства в сферу прав людей: это необходимость борьбы с преступниками и другими правонарушителями; преодоление неблагоприятной ситуации, вызванной эпидемией или стихийным бедствием и их последствиями; осуществление военного положения. Среди них особое место, в силу непрерывности и значительного распространения, занимает обеспечение общественного порядка и борьба с преступностью, которая "не просто является одной из функций государства, но есть часть правового режима, в рамках которого только и возможны действительная защита и

уважение прав и достоинства личности".<sup>25</sup> В.И. Каминская справедливо утверждает, что бесспорным остается тот факт, что характер задач борьбы с преступностью определяет необходимость принудительных мер, вторжений в личную свободу и другие права граждан.<sup>26</sup>

Социальная обусловленность уголовно-процессуального принуждения предопределяется в значительной мере и таким этическим понятием, как "социальная справедливость". Понятие справедливости в уголовном процессе выступает в качестве высшего нравственного критерия для регулирования и оценки действий субъектов путем применения к ним тех или иных форм государственного воздействия. Н.Г. Стойко отмечает, что восстановление справедливости является одним из социальных назначений установленного порядка производства по уголовным делам.<sup>27</sup> В английском праве слово "justice" означает одновременно "правосудие", "справедливость", "юстиция" и "судья",<sup>28</sup> выявляя тем самым единые корни их происхождения. З.З. Зинатуллин, в зависимости от ракурса рассмотрения, различает социальную справедливость в уголовном процессе либо в виде цели всей процессуальной деятельности, либо в качестве одного из его принципов.<sup>29</sup> Действительно, если в первом случае социальная справедливость определяет моральную обоснованность и этическую оправданность существования самого уголовного преследования и судопроизводства, то во втором случае она выступает в качестве нравственного критерия для осуществления различного вида институтов уголовно-процессуального права, реализуемых в соответствии с поставленными перед ними задачами. В отмеченном смысле уголовно-процессуальное принуждение неразрывно связано с социальной справедливостью, ею обосновывается и служит средством ее достижения.<sup>30</sup>

В отношении обвиняемого (подозреваемого) как субъекта уголовного процесса, наиболее широко подвергаемого уголовно-процессуальному принуждению, принцип справедливости действует в том смысле, что он "сам спровоцировал уголовный процесс, сам навлек на себя уголовное преследование".<sup>31</sup> По утверждению К. Маркса, "преступник производит не только преступление, но и уголовное право... всю уголовную юстицию... и т.д."<sup>32</sup> Человек, совершая противоправные действия, создает ситуацию, при которой общество вынуждено применять к нему принуждение.

Интересы общества вынуждают государство прибегать к уголовно-процессуальному принуждению и в отношении граждан, непричастных к преступлению. В отношении лиц, вовлеченных в уголовный процесс в качестве потерпевших, свидетелей и др., оно оправдывается, на наш взгляд, теми же факторами, что и вообще осуществление уголовного судопроизводства в отношении лица, оправданного впоследствии судом. Такими факторами являются не только "безукоризненная моральная чистота и высота общественной цели уголовного судопроизводства",<sup>33</sup> но и необходимость осуществления жесткой борьбы с преступностью для обеспечения безопасности самих же граждан, включая свидетелей и потерпевших. Ибо, в конечном счете, любое преступление затрагивает охраняемую законом совокупность общественных отношений и самим своим существованием наносит урон каждому члену общества, внушая ему страх, чувство незащищенности и несвободы.

Неоспорим тот факт, что общая тенденция роста преступности оказывает негативное влияние на психическое здоровье нации. Поэтому применение принуждения со стороны государства в целях удовлетворения общественных и личных интересов, которые не могут быть достигнуты без соответствующей охраны от преступных посягательств, не является и не может быть произволом по отношению к гражданам. Как отмечал В.И. Ленин, борьбу

с негативными явлениями, в том числе с преступностью, "нельзя вести только пропагандой и агитацией... борьбу надо вести и принуждением",<sup>34</sup> "без принуждения такая задача совершенно невыполнима".<sup>35</sup> Важно понять, что не всегда принуждение (насилие) есть зло, оно же может выступать и как единственное и необходимое средство для борьбы со злом. Эту проблему наиболее подробным образом осветил И.А. Ильин в работе "О сопротивлении злу силою".<sup>36</sup> Этот величайший русский философ призывал не отказываться от насилия в борьбе с преступностью и ее проявлениями. Он писал: "непротивление злу означало бы приятие зла ... Всякое преднамеренное физическое воздействие на другого есть, конечно, проявление волевого усилия и волевого действия; однако усилие воли само по себе не есть зло ... Противодуховно и противолюбовно не понуждение и не принуждение, а злобное насилие; совершая его, человек всегда не прав".<sup>37</sup> Согласно его концепции "принуждение и пресечение могут иметь не злую цель и, в отличие от злого насилия, апеллируют к человеческой воле, пресекая ей возможность злых проявлений вовне". В самом деле, отказываясь от принуждения в борьбе с негативными проявлениями, можно добиться прямо противоположного результата - подготовить почву для дальнейшего их процветания и распространения. Конечно, "лучше было бы обойтись без насильственных мер, но в современных условиях это утопическая идея".<sup>38</sup>

Итак, под социальной обусловленностью уголовно-процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве следует понимать особые причины, которые объективно обуславливают его необходимость для достижения поставленных перед уголовным судопроизводством целей. Такими причинами выступают: а) невозможность достижения целей уголовного судопроизводства без принудительных мер; б) важность обеспечения неотвратимости ответственности за преступление; в) выявленная и обоснованная в каждом конкретном случае приоритетность целей, достигаемых ограничением прав соответствующих лиц перед сохранением их прав.

Само по себе государственное принуждение - острое и жесткое средство социального воздействия. Оно ограничивает свободу человека, ставит в такое положение, когда у него нет выбора, кроме варианта, предложенного (навязанного) властью.<sup>39</sup> Тем не менее, это необходимый элемент в механизме правового регулирования. Оно представляет собой психологическое, материальное или физическое (насильственное) воздействие полномочных органов и должностных лиц государства на личность с целью заставить ее действовать по воле властвующего субъекта, в интересах государства.<sup>40</sup>

Государственное принуждение, используемое при осуществлении уголовного судопроизводства, по своей природе неоднородно. Фактически оно всегда связывается с процессуальной обязанностью того или иного участника уголовного процесса и выполняет следующие функции: 1) обеспечение выполнения обязанности в дальнейшем (гл.13, ст.ст.112, 114, 115, 203 УПК РФ); 2) заставление исполнения обязанности (гл.12, ст.ст. 113, 179, 184, п.2,5 ст.196, 202, УПК РФ); 3) выяснение пригодности для исполнения обязанности (п.4 ст.196 УПК РФ); 4) ответственность за невыполнение обязанности (ст.117 УПК РФ).

Исключением является принуждение для обеспечения прав принуждаемого (п.3 ст.196).<sup>41</sup>

Общее правило о принуждении удачно сформулировано в Конституции Федеративной Республики Бразилия (ст.5 п.II): "Никто не может быть принужден делать или воздержаться делать что-либо иначе, как только на основании закона".<sup>42</sup>

Весь объем допустимого законом принуждения в уголовном процессе распадается на две самостоятельные части.<sup>43</sup>

I. Меры уголовно-процессуального принуждения - меры, способствующие достижению целей уголовного судопроизводства (без наложения дополнительной штрафной обязанности). Продолжительное время в литературе существовало и существует мнение, что принуждение применяется только по поводу правонарушения. Так, Л.Б. Алексеева, например, отмечает, что правовое принуждение включается в работу механизма правового регулирования только при невыполнении процессуальных обязанностей.<sup>44</sup> На сегодняшний день все больше ученых справедливо приходит к выводу о возможности применения принуждения и в отсутствие правонарушений, что обусловлено, в первую очередь, обеспечением оптимальных условий для выполнения некоторых задач, поставленных перед той или иной отраслью права,<sup>45</sup> в том числе и перед уголовным судопроизводством.

II. Меры уголовно-процессуальной ответственности - отрицательная государственная оценка нарушения уголовно-процессуальной нормы (с наложением штрафной обязанности). Не все ученые-процессуалисты признают существование уголовно-процессуальной ответственности.<sup>46</sup> Представляется, что вопрос о целесообразности ее существования действительно может быть поставлен под сомнение, в силу того, что, по сути, она подменяет административную ответственность. Тем не менее, пока УПК РФ содержит нормы, устанавливающие субъекты, основание, порядок и ответственность за нарушение процессуальных обязанностей (ст. 117), справедливо, на наш взгляд, утверждать присутствие ее в российской системе права.

Критериями приведенного выше деления выступают основания и цели применения принуждения в том или другом случае. Таким образом, меры уголовно-процессуального принуждения и меры уголовно-процессуальной ответственности - несовпадающие понятия.

Все юристы единодушны в определении мер принуждения как таких мер, которые по своему объективному содержанию представляют правовые ограничения, т.е. лишения личного, имущественного или организационного характера.<sup>47</sup> Нельзя, принуждая, оставить человека в состоянии полностью распоряжаться своими действиями и правами. Если человеку не причиняются никакие неудобства, то имеет место не принуждение, а убеждение. С другой стороны, нельзя насильно ограничить человека в правах, не принуждая.

Принуждение в уголовном процессе обладает как общими, характерными и для других отраслей права (государственного, административного, гражданско-процессуального, уголовного и др.) признаками (императивность, способ реализации правовых норм, идентичность ограничиваемых прав и др.), так и специфическими особенностями.<sup>48</sup> Последние выступают в качестве признаков уголовно-процессуального принуждения: - сфера использования - уголовное судопроизводство; - цели - защита прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступления, и защита личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод; - применение только при наличии законно и обоснованно возбужденного уголовного дела; - применение принуждения только к лицам, процессуальный статус которых прямо установлен законом; - наличие оснований и условий, предусмотренных законом; - наличие решения соответствующих должностных лиц, когда это предусмотрено законом.

Основными критериями правомерности применения уголовно- процессуального принуждения являются:

- Соразмерность объема ограничений прав лица при применении принуждения с действительной необходимостью, диктуемой обстоятельствами дела. Так, Комиссия по правам человека и Европейский Суд по правам человека при рассмотрении конкретных дел проводят двойной анализ ситуации. Во-первых, они определяют, законна ли сама цель установленного ограничения. Во-вторых, они изучают, являются ли средства, примененные в целях ограничения права или свободы, соразмерными преследуемой законной цели.<sup>49</sup> Если тяжесть воздействия на охраняемое основным правом благо перевешивает общественный интерес, то ограничение принимает форму несоразмерного. Это означает, что при определенных обстоятельствах государство должно отказаться от преследования законного общественного интереса, так как частный интерес в охраняемом основным правом благо имеет перевес.<sup>50</sup> Принцип соразмерности может иметь и нормативное выражение. В частности, Федеральная Конституция Швейцарской Конфедерации (ст. 36) указывает на то, что любое ограничение кого-либо основного права должно быть пропорционально намеченной цели.<sup>51</sup>

- Достижение целей, ради которых применяется принуждение. Государственная мера, которая наносит вред охраняемым основным правам благам, не достигая при этом своей цели, есть излишнее и тем самым чрезмерное посягательство.<sup>52</sup>

- Соблюдение пределов "применения" и пределов "интенсивности". Пределы "применения" - это продолжительность действий мер уголовно-процессуального принуждения в рамках уголовно-процессуальных сроков и в силу обстоятельств, диктующих необходимость сохранения принятых мер. Пределы "интенсивности" - предельный круг благ, который может быть ограничен при применении принуждения в ходе осуществления расследования по делу.

Принуждение возможно в отношении многих участников уголовного судопроизводства. В частности, УПК РФ допускает применение принуждения к: обвиняемому (ст.ст.97, 113, 179, 196 и др.), подозреваемому (ст.ст.93, 100, 113, 179, 196 и др.), потерпевшему (ст.ст.112, 113, 179, 196 и др.), свидетелю (ст.ст. 112, 113, 179, 202 и др.), защитнику (ст.53 ч.2, ч.2 ст.161), гражданскому ответчику (п.2 ч.3 ст.54, ч.2 ст.161), гражданскому истцу (ст.44 ч.6, ч.2 ст.161), эксперту (ст.57 ч.5,6, ч.2 ст.161), специалисту (ч.4 ст.58, ч.2 ст.161), понятому (ч.4 ст.60, ч.2 ст.161), представителям потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика, частного обвинителя, а также несовершеннолетнего обвиняемого и подозреваемого (ч.2 ст.161).

Исключительное право применять меры процессуального принуждения в ходе уголовного судопроизводства принадлежит государству в лице: суда (ч.2 ст.29 и др.), прокурора (п.3,5 ч.2 ст.37 и др.), следователя (п.3,4 ч.2 ст.38 и др.), начальника следственного отдела (ч.2, п.2 ч.3 ст.39), органа дознания (ч.2 ст.40, ч.1 ст.157), дознавателя (п.1 ч.3 ст.41, 97, ст.224 и др.). Правомерное применение уголовно-процессуального принуждения необходимо отличать от незаконных действий органов государства и должностных лиц, которые своими действиями неправомерно сужают права того или иного лица, тем самым, нарушая закон. В этом случае виновные должностные лица несут уголовную ответственность за предусмотренные уголовным кодексом РФ преступления.

Значение уголовно-процессуального принуждения, состоит в том, что оно позволяет решать специфические задачи уголовного судопроизводства, выступая:

во-первых, как средство установления преступления.<sup>53</sup> Во многих случаях получить законные доказательства (обвинительные либо оправдательные) и установить истину по тому или иному уголовному делу возможно только благодаря обеспеченности проведения некоторых процессуальных действий государственным принуждением.

во-вторых, как средство ограждения от противодействия раскрытию преступлений. О. Стулин отмечает, что "в последние годы заметно возросла степень противодействия расследованию преступлений, видоизменились его формы, они стали более изощренными...".<sup>54</sup> Практика показывает, что стремление скрыться от следствия и, соответственно, избежать правосудия характерно для многих лиц, в отношении которых возбуждаются уголовные дела. Примерно каждый десятый, привлеченный к уголовной ответственности, скрывается от следствия. По данным МВД РФ, за год от органов предварительного следствия скрывается около 40 тыс. человек.<sup>55</sup> Довольно часто встречаются на практике случаи склонения или принуждения других лиц к даче ложных показаний или изменению первоначальных показаний.<sup>56</sup> Кроме того, потерпевшие и свидетели, с одной стороны, "нередко пытаются уклониться от выполнения своего гражданского долга, занимают пассивную позицию",<sup>57</sup> с другой - значительная их часть "меняет свои показания под воздействием угроз и принуждения со стороны обвиняемых".<sup>58</sup> Случаи недобросовестного отношения к исполнению обязанностей на практике встречаются и со стороны понятых, переводчиков, специалистов и экспертов.<sup>59</sup> Именно уголовно-процессуальное принуждение выступает в качестве законного средства для преодоления обозначенных выше затруднений.

в-третьих, как мера обеспечения исполнения обязанностей. Ф.М. Кудин, например, отмечает, что в основе действия способов принудительно-правового воздействия лежит непосредственное, "тактическое" принуждение к требуемому правом поведению в целях создания четкого и последовательного алгоритма уголовно-процессуальных отношений.<sup>60</sup> Ст.5 ч.1 п.в Европейской Конвенции предусматривает, что законный арест и задержание могут осуществляться в целях обеспечения обязательства, предписанного законом.<sup>61</sup> Федеральный Конституционный Суд ФРГ единогласно расценил как оправданную меру арест лица, отказавшегося от дачи показаний, после того, как ему настоятельно и безуспешно было указано на его обязанность исполнить данную процессуальную обязанность.<sup>62</sup>

в-четвертых, как средство обеспечения неотвратимости ответственности за преступление.<sup>63</sup>

## **§ 2. Виды и система мер уголовно-процессуального принуждения.**

Будучи вариативным по характеру, основаниям, целям и пределам, уголовно - процессуальное принуждение закономерно подвергается различного рода классификациям как со стороны законодателя, так и со стороны ученых-процессуалистов.

На сегодняшний день в УПК РФ, а также УПК РБ, РК, КР и РУ установлена определенная трехзвенная система уголовно-процессуального принуждения, в зависимости от их внутреннего содержания. Она состоит из: задержания, мер пресечения и иных мер уголовно-процессуального принуждения. Этой же группировки придерживаются и многие ученые-процессуалисты.<sup>64</sup> Тем не менее, не все перечисленные УПК одинаково включили

те или иные меры в систему принуждения, как не все одинаково систематизировали их внутри групп.65

Классификация мер уголовно-процессуального принуждения может быть осуществлена и по другим основаниям. Наиболее распространенной из них является классификация по целям применения.

- Первая группа - меры, гарантирующие собирание доказательств. Наличие подобной группы признают: И.Л. Петрухин,66 В.А. Михайлов,67 З.З. Зинатуллин,68 Н.А. Громов,69 А.П. Рыжаков,70 М.А. Чельцов,71 П.М. Давыдов,72 Ю.Д. Лившиц,73 В.М. Корнуков,74 А.И. Трусов.75 Эта группа объединяет такие меры, как обыск, выемка, освидетельствование, получение образцов для сравнительного исследования, помещение обвиняемого, подозреваемого в медицинское учреждение, получение образцов для сравнительного исследования, наложение ареста на почтово-телеграфную корреспонденцию, контроль и запись телефонных и иных переговоров. З.Ф. Коврига, называя указанные меры "мерами обеспечения", дополняет их также наложением ареста на имущество.76

- Следующая группа выделяет меры, служащие для устранения возникших или могущих возникнуть препятствий в ходе осуществления уголовного судопроизводства (В.М. Корнуков, З.Ф. Коврига). Это - все меры пресечения, задержание, привод, отобрание обязательства о явке, отобрание обязательства о неразглашении данных предварительного следствия. Все эти меры являются, прежде всего, превентивными (предупреждающими) мерами. Некоторые ученые (И.Л. Петрухин, В.И. Михайлов, Н.А. Громов, Ю.Д. Лившиц и др.) обособляют меры, призванные предотвращать совершение преступлений (меры пресечения) в отдельную группу. М.А. Чельцов выделил в отдельную группу меры, обеспечивающие неуклонение обвиняемого от правосудия.

- Последней группой охватывается мера, служащая обеспечением в части имущественных взысканий - наложение ареста на имущество (выделяется И.Л. Петрухиным, В.А. Михайловым, Н.А. Громовым, П.М. Давыдовым, А.И. Трусовым). 77

В правовой литературе встречается деление мер принуждения и на иные группы, такие как: меры защиты (А.П. Рыжаков), меры, связанные с необходимостью доставления лиц в следственные и судебные органы (Н.А. Громов, П.М. Давыдов, А.И. Трусов), меры, обеспечивающие порядок судебного разбирательства (М.А. Чельцов, П.М. Давыдов, Ю.Д. Лившиц) и др., но поскольку предложенная выше классификация охватывает эти меры, то выделение их обособленными группами представляется нецелесообразным.

По последствиям применения мер собственно уголовно-процессуальное принуждение классифицируется учеными следующими способами:

- а) меры, ограничивающие право на свободу и неприкосновенность личности; б) меры, ограничивающие право неприкосновенности жилища и права личной собственности; в) меры, ограничивающие право на тайну переписки; г) меры, связанные с притеснением и ущемлением иных прав и интересов личности (З.Д. Еникеев).78

- а) личные ограничения; б) ограничения имущественного характера; в) организационные ограничения (З.Ф. Коврига).79

Тематика нашей работы определяет необходимость произвести классификацию рассматриваемых мер по характеру выраженности в них принуждения (см. схему на стр.25).

Прим. ред. сайта: О классификации принуждения по его виду на меры психического и физического принуждения см. [Понятие и классификация мер процессуального принуждения](#) // Уголовный процесс. / Под ред. А.В. Смирнова. СПб., 2004.

В уголовном процессе существует группа действий, отнесение которых к принудительным мерам не вызывает сомнения, что, собственно, подтверждено и законодательно. В нее входят: задержание, меры пресечения, привод и меры уголовно-процессуальной ответственности. (I группа). Все эти меры являются фактически принудительными: их осуществление по инициативе или при активном одобрении со стороны ограничиваемого лица практически исключено.

Помимо этих мер, уголовно-процессуальное законодательство предусматривает и другие - те, у которых принуждение от имени государства находится как бы "за кадром", непосредственно действуя лишь в определенных случаях. Сюда относятся следственные действия, для которых предусмотрен принудительный порядок осуществления, отобрание соответствующих подписок и предупреждение об ответственности. (II группа). Нередки случаи, когда ограничительные меры, входящие в эту группу, осуществляются по прямой просьбе лица, хотя их применение по обстоятельствам дела не вызывается прямой необходимостью, и в случае возможного последующего отказа этого лица они не будут исполнены принудительно. В такой ситуации права и интересы данного лица будут защищены именно при применении данной меры, в противном же случае они могут существенно пострадать, и именно эти соображения вызывают у него решимость обратиться с подобной просьбой. Примером может послужить просьба лица о проведении судебно-психиатрической экспертизы, обыска, освидетельствования, прослушивании его телефона.<sup>80</sup>

По поводу второй группы в уголовно-процессуальной науке существуют значительные разногласия. Одни ученые полагают, что принуждение не теряет объективно принудительного характера, даже если лицо воспринимает принудительную меру как справедливую и стремится добросовестно выполнить обязанности.<sup>81</sup> Ярким примером прямо противоположной точки зрения может послужить высказывание Томаса Гоббса: "Страх и свобода совместимы... Если человек платит свои долги, как это иногда бывает, только из боязни тюрьмы, то и это действие свободного человека, ибо ничто не препятствует этому человеку отказаться платить. Как общее правило, все действия, совершаемые людьми в государствах из-за страха перед законом, являются действиями, от которых совершающие их имеют свободу воздержаться".<sup>82</sup>

Представляется, что эти споры во многом объясняются тем, что меры уголовно-процессуального принуждения зачастую принимаются как однородная совокупность. И поэтому любая мера воспринимается категорично - либо принудительная, либо однозначно нет.

На наш взгляд, относить меры второй группы, вследствие их "подкрепления принуждением", исключительно к принудительным мерам нельзя. Как нельзя и полностью исключать их из числа принудительных только потому, что иногда возможно их добровольное исполнение.

В случаях, когда выполнение соответствующих процессуальных мер происходит по инициативе или с согласия лиц, происходит трансформация и мера принудительная, не

меня своего содержания, становится мерой добровольной. "Опираясь на принуждение и быть фактически принудительным не одно и то же. Возможное принуждение при проведении следственного действия часто остается нереализованным".<sup>83</sup> В этом смысле мерам, входящим во вторую группу, более подходит определение "ограничительных", а не "принудительных". Такие ограничительные меры могут нести в себе как принудительное, так и добровольное начала. Прилагательное "принудительные" может использоваться в этом случае лишь для указания на возможность (а не на обязательность) осуществления этих мер помимо воли лица и для отграничения их от тех мер, которые обеспечиваться принудительно не могут.

По мнению Н.И. Капинуса, такие меры, как обыск, осмотр, освидетельствование, отображение образцов для сравнительного исследования нельзя отнести к принудительным, ибо принуждение здесь проявляется не всегда.<sup>84</sup> Но тогда непонятно, куда же отнести то самое редкое применение принуждения - Воля личности подавляется, лицо испытывает более или менее значительный дискомфорт, а мера продолжает оставаться добровольной, т.к. ее "природа и целевое назначение иные, чем у мер уголовно-процессуального принуждения" - Соответствует ли такое утверждение охране прав личности в уголовном процессе - На наш взгляд - нет. Далее, Н.И. Капинус утверждает: отображение подписки о неразглашении данных предварительного следствия и предупреждение об ответственности за отказ от дачи показаний также не содержат в себе никакого принуждения. Однако нельзя не признать, что такое отображение и предупреждение осуществляются с целью воздействовать на волю лица, урегулировать определенным образом его поведение. Можно ли сказать, что в этом случае лицо не испытывает психического принуждения - Да, если наблюдается вариант С, нет - если события развиваются по варианту А или В (см. схему на стр.25). Поэтому утверждать, что рассматриваемые меры также полностью свободны от принуждения, по нашему мнению, было бы неверным.

Поэтому, на наш взгляд, правы те ученые, которые считают, что принуждение присутствует только тогда, когда авторитета закона и убеждения в необходимости неукоснительного исполнения норм права оказывается недостаточно.<sup>85</sup> Таким образом, необходимо различать две группы, входящие в общую совокупность мер уголовно-процессуального принуждения: - Меры обязательного принуждения. В данном случае имеется в виду не тот факт, что эти меры применяются обязательно (их применение естественно зависит от обстоятельств дела), а то, что, в каждом случае их применения обязательно присутствует принуждение. - Меры возможного принуждения. В этой группе мер принуждение заложено лишь потенциально. Будет ли оно реализовано - зависит от конкретной процессуальной ситуации.

### **§ 3. Правовые источники мер уголовно-процессуального принуждения**

Исходя из объективной необходимости определенного вмешательства в гарантированную конституцией совокупность прав личности для достижения общего блага, соблюдения интересов каждого члена общества, международные нормы, соглашения и национальное законодательство нашей страны осуществляют последовательное правовое обеспечение такого вмешательства на всех уровнях его применения.

Исходя из буквального толкования [ст.1 УПК РФ](#), порядок уголовного судопроизводства определяется Конституцией РФ, Уголовно-процессуальным кодексом РФ и общепризнанными принципами и нормами международного права и международных договоров Российской Федерации. Иные законы и подзаконные акты не содержат

уголовно-процессуальных норм. Иерархия источников уголовно-процессуальных норм определяется следующим образом.

Конституция 1993 г. впервые включила в правовую систему нашей страны принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации (ч.4 ст.15). Это обстоятельство дало возможность лицам, вовлеченным в уголовный процесс, при защите своих прав и свобод прямо ссылаться на нормы международного права, ибо Конституция РФ четко закрепила правило, согласно которому, в случае возникшего противоречия между российскими законами и международными нормами, приоритет имеют нормы международного договора. Это правило распространяется и на уголовное судопроизводство, что подтверждается и частью 3 статьи 1 УПК РФ.<sup>86</sup>

Возможность и необходимость ограничения прав личности в целях обеспечения должного признания и уважения прав и свобод других лиц и удовлетворения справедливых требований морали, общественного порядка и общего благосостояния в демократическом обществе предусматривают: Всеобщая декларация прав человека (ч.2 ст.29),<sup>87</sup> Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод (ст.18),<sup>88</sup> Международный пакт о гражданских и политических правах (ч.1 ст.9).<sup>89</sup>

Кроме вышеуказанных документов, определенные положения, касающиеся регулирования принуждения в уголовном судопроизводстве, содержатся в иных документах международного права: в Своде принципов защиты всех лиц, подвергшихся задержанию или заключению в какой бы то ни было форме, утвержденном Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН от 9 декабря 1988г., в Европейской конвенции по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания от 26 ноября 1987г., в Минимальных стандартных правилах обращения с заключенными, принятых Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями от 30 августа 1955г., в Минимальных стандартных правилах ООН, касающихся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних ("Пекинских правилах"), принятых Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН от 10 декабря 1985 г., в Декларации основных принципов правосудия для жертв преступлений злоупотребления властью (1985 г.), в Основных принципах обращения с заключенными, принятых Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН от 14 декабря 1990 г., в Минимальных стандартных правилах ООН в отношении мер, не связанных с тюремным заключением ("Токийские правила"), принятых Резолюцией Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1990 г.,<sup>90</sup> в Правилах ООН, касающихся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы, от 14 декабря 1990 г.<sup>91</sup>, в Европейской конвенции о выдаче от 13 декабря 1957 г.,<sup>92</sup> Конвенции Содружества Независимых Государств о правах и основных свободах человека, вступившей в силу 11 августа 1998 г. <sup>93</sup> Кроме того, Комитетом Министров Совета Европы приняты следующие рекомендации: Рекомендация № R (80) 11 о содержании под стражей до суда; Рекомендация № R (87) 18 об упрощении процедур уголовного правосудия;<sup>94</sup> Резолюция (65) 11 о помещении под стражу и др.

Порядок уголовного судопроизводства на территории Российской Федерации определяется УПК РФ, основанным на Конституции РФ (ч.1 ст.1 УПК РФ). Основной Закон России допускает возможность определенных ограничений прав и свобод человека (ст.55). Положения части 3 указанной статьи определяют границы пользования правами и свободами, игнорирование которых ведет к нарушению прав и свобод других лиц. Статья 55 включает и принцип, закрепленный в ч.3 ст.17 Конституции: соблюдение прав и свобод других лиц входит в общую систему оснований, ограничивающих злоупотребление правами и свободами. Кроме того, Конституция РФ содержит нормы, непосредственно

влияющие на содержание института уголовно-процессуального принуждения: это положения, предусмотренные ст.21-23, 25, ч.3 ст.35, ч.3 ст.41, 51.

Завершает список актов, содержащих уголовно-процессуальные нормы, УПК РФ. Порядок уголовного судопроизводства, определенный им, является обязательным для судов, органов прокуратуры, органов предварительного следствия и органов дознания, а также иных участников уголовного процесса (ч.2 ст.1 УПК РФ). Указанный кодекс содержит положения, определяющие виды мер уголовно-процессуального принуждения, а также основания, условия и порядок их применения (раздел IV).

Тем не менее, не все вопросы, связанные с мерами уголовно-процессуального принуждения, в уголовном процессе охватываются перечисленными выше актами, так как некоторые из них либо требуют более детальной регламентации (порядок содержания под стражей и др.), либо относятся к деятельности, сопутствующей уголовно-процессуальной (оперативно-розыскная, экспертная и др.). Эти вопросы урегулированы в таких федеральных законах, как: ФЗ РФ "О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений",<sup>95</sup> "О милиции",<sup>96</sup> "О безопасности",<sup>97</sup> "О прокуратуре Российской Федерации",<sup>98</sup> "Об органах федеральной службы безопасности",<sup>99</sup> "О праве граждан РФ на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации",<sup>100</sup> "О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании",<sup>101</sup> "О средствах массовой информации",<sup>102</sup> "О государственной судебно-экспертной деятельности в РФ",<sup>103</sup> "Об оперативно - розыскной деятельности".<sup>104</sup>

Указы Президента РФ, руководящие разъяснения пленума Верховного Суда РФ, Постановления Конституционного Суда РФ, Постановления Правительства РФ, приказы и указания Генерального Прокурора РФ и иные ведомственные акты не могут предусматривать нормы, устанавливающие и регулирующие ограничение прав личности (ч.3 ст.55 Конституции РФ).

## Глава II. Задержание

### § 1. Понятие задержания

Международное право дает общее понятие задержания и характеризует его как состояние любого лица, лишённого личной свободы не в результате осуждения за совершение правонарушения (п.п.в,d раздела "Употребление терминов" Свода принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме<sup>105</sup>). Уголовно-процессуальное задержание есть частный случай общего задержания.

По УПК РФ (п.11 ст.5) "задержание подозреваемого"<sup>106</sup> - это мера процессуального принуждения, применяемая органом дознания, дознавателем, следователем или прокурором на срок не более 48 часов с момента фактического задержания лица по подозрению в совершении преступления. Иначе определяет задержание подозреваемого УПК РК (ч.1 ст.132): это мера процессуального принуждения, применяемая с целью выяснения его причастности к преступлению и разрешения вопроса о применении к нему меры пресечения в виде ареста. Тем не менее, очевидно, что ни в первом, ни во втором определении не обозначено основное содержание данной меры принуждения, которое, как мы отметили выше, заключается в лишении лица личной свободы. Следуя этим определениям, под задержанием можно понимать различные меры процессуального принуждения, применяемые в соответствующих условиях (по УПК РФ) или для указанных целей (по УПК РК).

Согласно МУПК, задержание в уголовном процессе состоит во взятии лица под стражу, доставлении его в орган дознания или к органу, ведущему уголовный процесс, и кратковременном содержании под стражей в местах и в условиях, определенных законом (ч.1 ст.159 МУПК). По УПК РБ, задержание - это фактическое задержание лица, доставление его в орган уголовного преследования и кратковременное содержание под стражей в местах и условиях, определенных законом (ч.1 ст.107). Однако и эти, почти тождественные определения имеют недостатки. Так, согласно правилу логики, определение не должно "заключать в себе круга".<sup>107</sup> В определении, данном УПК РБ, присутствует нарушение разновидности этого правила: определяющее понятие "задержание" является повторением определяемого. В определении, данном МУПК этот недостаток отсутствует, но при этом говорится о доставлении взятого под стражу лица в орган дознания или к органу, ведущему уголовный процесс.<sup>108</sup> Однако, представляется, что фактически лишённое свободы лицо, предположительно совершившее преступление, может быть доставлено в любой орган уголовного преследования, независимо от того, осуществляет он производство по уголовному делу или нет. В этом смысле позиция УПК РБ, на наш взгляд, является предпочтительней.

Далее, и МУПК и УПК РБ пользуются таким понятием, как "захват лица".<sup>109</sup> Согласно ч.1 ст.109 УПК РБ, захват лица - это действия граждан по задержанию лица, совершившего преступление, либо для пресечения преступления и для передачи его органу государственной власти. Собственно этот же смысл вкладывает в данное понятие и МУПК (ч.1 ст.161). Иными словами, захват - это фактическое лишение свободы лица, предположительно совершившего преступление, гражданами - так называемое "гражданское задержание".<sup>110</sup> В МУПК это понятие соотносится со "взятием под стражу", в УПК РБ - с "фактическим задержанием".

Поскольку, такое действие, как "взятие под стражу" ("фактическое задержание"), во-первых, означает акт, которым начинается фактическое принудительное лишение свободы при задержании (п.40 ст.10 МУПК), и, во-вторых, осуществляется до, а не после доставления лица в орган уголовного преследования (согласно определению ч.1 ст.159 МУПК), постольку оно совершается до принятия решения об уголовно-процессуальном задержании. Отсюда, как нам представляется, не будет противоречия, если предположить, что "взятие под стражу" включает в себя и лишение свободы гражданами, т.е. "захват лица".

Свое определение дает и УПК РУ (ч.1 ст.220): задержание состоит в кратковременном лишении свободы лица, подозреваемого в совершении преступления, в целях пресечения его преступной деятельности, предотвращения побега, сокрытия или уничтожения им доказательств. Недостатком этого определения, на наш взгляд, является отсутствие в нем упоминания о таких важных этапах задержания, как "взятие под стражу" и доставление к правомочному органу. Конечно, на практике возможны такие случаи, когда фактическое лишение свободы совпадает с принятием решения о процессуальном задержании, однако это происходит далеко не всегда.

Закрепление в определении целей задержания представляется положительным моментом, так как именно они (порядок может быть сходным) позволяют отграничить уголовно-процессуальное задержание от иных видов.

Уголовно-процессуальное законодательство России, Беларуси и Кыргызской республики не содержат определения целей задержания. Уголовно-процессуальный кодекс Казахстана определяет в качестве целей задержания - выяснение причастности лица к преступлению и разрешения вопроса о применении к нему меры пресечения в виде ареста (ст.132 ч.1). По нашему мнению, задержание только ради выяснения причастности лица к преступлению и решения вопроса о применении к нему меры пресечения, при отсутствии желания у задерживаемого лица скрыться, продолжить преступную деятельность или скрыть (уничтожить) доказательства, не совсем оправдано - эти вопросы вполне можно решить и не задерживая лицо, личность и местонахождение которого известно. Свобода же должна ограничиваться только тогда, когда без этого достижение поставленных целей невозможно. Поэтому позиция УПК РУ представляется более справедливой.

Задержание должно преследовать следующие цели: 1) немедленное пресечение его начавшейся или действительно угрожающей начаться преступной деятельности, 2) оперативное предотвращение сокрытия или уничтожения доказательств, а также 3) побега лица, предположительно совершившего преступление.<sup>111</sup> Что касается выяснения причастности лица к преступлению и решения вопроса о применении к нему меры пресечения - то это уже не цели, а задачи уголовно-процессуального задержания,<sup>112</sup> которые требуют своего решения каждый раз, когда данная мера уголовно-процессуального принуждения осуществляется.

С учетом вышесказанного представляется, что под уголовно-процессуальным задержанием следует понимать взятие под стражу лица, предположительно совершившего преступление, доставление его в орган уголовного преследования и кратковременное содержание под стражей в местах и условиях, определенных законом с целью немедленного пресечения его начавшейся или действительно угрожающей начаться преступной деятельности, оперативного предотвращения сокрытия или уничтожения доказательств, а также побега этого лица.

Часть 2 ст.92 УПК РФ обязывает орган дознания и следователя указывать в протоколе мотивы задержания, но не раскрывает их понятия. Среди ученых до сих пор не сложилось единого мнения о том, что же является мотивами задержания. В научной литературе встречаются следующие определения мотивов: 1) опасения, что подозреваемый, в случае его оставления на свободе, будет продолжать преступные действия или скроется от дознания либо предварительного следствия, или станет препятствовать установлению истины;<sup>113</sup> 2) конкретные факты, конкретные обстоятельства, которые обуславливают необходимость задержания данного лица, свидетельствуют о правомерности его задержания;<sup>114</sup> 3) побуждения органа дознания, которые обуславливают необходимость производства задержания лица, подозреваемого в совершении преступления<sup>115</sup> или побудительные причины, которые оправдывают применение этой меры принуждения;<sup>116</sup> 4) обстоятельства, имеющие значение оснований задержания.<sup>117</sup> Встречаются и другие определения мотивов задержания.<sup>118</sup>

Мотивы задержания очень близки к целям, однако не совпадают с ними. Следует отметить, что некоторые авторы не различают мотивы и цели задержания. Так, Короткий Н.Н. указывает, на то, что "всякое задержание должно преследовать определенные цели, т.е. быть мотивированным".<sup>119</sup> Из его утверждения следует вывод о том, что если есть цель, то задержание мотивировано. Но в таком случае в постановлении достаточно указать лишь цель задержания, что представляется недостаточным, для подтверждения необходимости применения данного процессуального действия.

На наш взгляд, мотивы - это те, обусловленные потребностями, внутренние побуждения лица, которые вызывают у него решимость поступить определенным образом. Цели же - это представление лица о тех желаемых результатах (изменениях) во внешнем мире, которые должны произойти в силу совершения определенных действий. Иными словами, цели означают то, к чему стремится лицо, производящее задержание, то, для чего производится задержание, а мотивы - психические, волевые процессы этого лица, определяющие цель и вызывающие у него желание добиться цели. Поэтому представляется правильной третья точка зрения. Если провести сравнительный анализ с аналогичным понятием в уголовном праве, то можно заметить, что там присутствуют такие мотивы, как корысть, ревность, карьеризм, злость, месть и т.д., то есть, в отличие от целей (нажива, повышение по службе и др.), именно внутренние побуждения лица совершить определенные действия, а не какие-либо фактические обстоятельства. Именно мотив вызывает и формирует цель, а не наоборот. Приведем пример: лицо, желающее получить наследство, решает убить своего родственника. В данной ситуации отчетливо видно, что корыстный мотив лица ставит перед ним цель убийства. При отсутствии мотива цель убийства перед ним не возникла бы. В силу этого нельзя признать верным суждение о том, что "мотивы задержания определяются теми целями, которые преследует эта мера процессуального принуждения".<sup>120</sup> Е.М. Клюков отмечает, что в качестве мотива может выступить, например, стремление пресечь дальнейшую преступную деятельность. В таком случае, исходя из требования закона указать мотивы, в протоколе должно быть указано "стремление пресечь", а не фактические обстоятельства, вызвавшие это стремление. Однако и такая запись не свидетельствовала бы о действительной необходимости задержания.

Тем не менее те или иные обстоятельства способны сформировать у лица определенный мотив. При задержании такими обстоятельствами могут быть: доказательства, на которых основано признание фактов (сообщения очевидцев, документы, результаты осмотра места происшествия и иные), обстоятельства, которые были установлены (обстоятельства совершения преступления, его общественная опасность, личность человека

предположительно совершившего преступление, род его занятий, возраст, состояние здоровья, семейное положение и др.), соображения, которыми руководствовалось лицо, осуществившее захват, при оценке фактов, свидетельствующих о необходимости задержания. Перечисленные выше обстоятельства являются не мотивами, а объективными данными, свидетельствующими о необходимости произвести задержание. Именно в этом качестве они и должны быть представлены в протоколе.

Процесс формирования у лица решения о необходимости задержания можно представить следующей логической цепочкой. Должностное лицо, уполномоченное произвести задержание, получает фактические данные (установленные обстоятельства, доказательства фактов и др.), свидетельствующие о необходимости произвести немедленное задержание. Эти данные формируют у него внутреннее побуждение произвести данное действие, иными словами, формируют мотив задержания. При этом необходимо заметить, что во всех случаях он руководствуется одним основным мотивом, который можно обозначить, например, как правоохранный. Такой мотив ставит перед ним цель предотвратить дальнейшее совершение преступления, побег задерживаемого лица, сокрытие или уничтожение им доказательств, и тем самым обеспечить охрану законности и правопорядка.

Схематично это можно обозначить следующим образом: (схема здесь не приводится)

Задержание - специфическая мера уголовно-процессуального принуждения. С одной стороны, по своим усиленным правоограничительным свойствам оно близко к мерам пресечения, с другой - вследствие возможности фиксации доказательств при его осуществлении, оно схоже со следственными действиями.

Тем не менее, уголовно-процессуальное задержание обладает собственными отличительными признаками и не должно смешиваться ни с тем, ни с другим процессуальным институтом.<sup>121</sup> Задержание во многом совпадает по целям с мерами пресечения, но отличается от них кратковременностью, оперативностью достижения этих целей, кроме того, мерам пресечения не присущи задачи задержания.

Что касается отличия задержания от следственных действий, то здесь можно сказать следующее. Тот факт, что при некоторых фактических задержаниях (чаще всего - на месте совершения преступления) протокол задержания может быть использован в качестве доказательства, не меняет общего содержания и целевой направленности данной меры принуждения. Задержать, прежде всего, значит - "схватить", "воспрепятствовать движению", "принудить остаться".<sup>122</sup> Сами по себе эти действия не являются познавательными операциями, т.е. приемами, дающими новое знание. Можно ли сказать, что, например, задержание на основании постановления органа уголовного преследования или на основании решения суда о задержании осужденного до разрешения вопроса об отмене условного осуждения или отмене условно-досрочного освобождения<sup>123</sup> преследуют как основную цель получение доказательств? Представляется, что нет. А ведь именно получение доказательств как цель - есть главное отличие следственных от иных процессуальных действий. Н.В. Жогин и Ф.Н. Фаткуллин отмечают: "Уже этимология термина "следственное действие" говорит о том, что им обозначаются лишь процессуальные действия, направленные на выявление, закрепление и проверку "следов" преступления".<sup>124</sup> О том, что российский законодатель не относит задержание к следственным действиям, могут свидетельствовать положения п.4 ч.2 ст.38 и п.6 ч.1 ст.53 УПК РФ. Хотя МУПК в п.2 ч.2 ст.87 уполномочивает дознавателя производить следственное действие в виде задержания, тем не менее, в другой статье (156),

посвященной протоколам следственных и судебных действий, не называет задержание в первой части, где перечисляются следственные действия, а лишь указывает на возможность использования в качестве доказательств протоколов, составленных при принятии устного заявления о преступлении, явке с повинной, задержании, разьяснении лицам принадлежащих им прав и возложенных на них обязанностей. При этом разьяснение обязанностей, явка с повинной и др. также не являются следственными действиями. Они, как и протокол задержания, являются средствами, которыми доказательства могут быть лишь зафиксированы.

Несмотря на кратковременный характер применения, уголовно-процессуальное задержание - один из наиболее жестких видов государственного принуждения. Задержанный лишается свободы передвижения, возможности общения с другими людьми, возможности распоряжаться имуществом, страдает его физическая и нравственная неприкосновенность, он терпит иные многочисленные неудобства, связанные с бытом, проживанием, медицинским обслуживанием. Задержанный, как правило, несколько суток пребывает в состоянии сильнейшего стресса, вызванного резкой переменой положения, который способен вызвать чувство безысходности и бесполезности защиты даже у невинного, что может послужить причиной самооговора.<sup>125</sup>

Рассматриваемая мера уголовно-процессуального принуждения сочетается с иными правоограничительными мерами: личным обыском, осмотром, освидетельствованием, снятием отпечатков пальцев.<sup>126</sup> Часто при задержании лица, подозреваемого в совершении преступления, применяется физическая сила.

При этом задержание по подозрению в преступлении - весьма распространенное явление. В 1994-1998гг. число задержанных достигало 400-500 тыс. в год.<sup>127</sup> В 1999 году число задержанных составило 624.218.<sup>128</sup> Однако многие задержания являются неправомерными. До 60% задержанных освобождается без обращения органов дознания и следствия к прокурору за санкцией на арест.<sup>129</sup> Нередки случаи нарушения закона и несоблюдения прав граждан при задержании. Так, по опубликованным в печати данным, граждане безосновательно задерживались в 18% случаев; не были разьяснены права подозреваемого по 75% дел; по 30% дел было нарушено требование о немедленном допросе подозреваемого, нарушался 24-часовой срок направления сообщения о задержании прокурору.<sup>130</sup>

В милиции по-прежнему практикуются недозволенные методы обращения с задержанными. Ради получения признательных показаний, показаний против других лиц в первые часы после задержания людей в милиции нередко избивают, подвергают жестокому обращению и пыткам. Имеются примеры, когда пытки приводили к смерти или тяжелым последствиям для здоровья задержанных.<sup>131</sup>

Как мы уже отмечали, Президент РФ не имеет права издавать законы, ограничивающие права и свободы человека. Это прерогатива Парламента. Однако 14 июня 1994 года Президентом РФ был издан Указ "О неотложных мерах по защите населения от бандитизма и иных проявлений организованной преступности", который закреплял возможность задержания до 30 суток.<sup>132</sup> Такое положение закономерно привело к нарушениям конституционных прав граждан.<sup>133</sup> Поэтому данный Указ был подвергнут справедливой критике в Постановлении Государственной Думы от 22 июня 1994г. "О защите конституционных прав и свобод граждан при осуществлении мер по борьбе с преступностью"<sup>134</sup> и затем отменен.

## § 2 Основания, условия и порядок задержания

Согласно [ст.91 УПК РФ](#) для того, чтобы задержать лицо по подозрению в совершении преступления, необходимо установить наличие хотя бы одного из следующих оснований: п.1. Лицо застигнуто при совершении преступления или непосредственно после его совершения; п.2. Потерпевшие или очевидцы указывают на данное лицо как на совершившее преступление; п.3. На этом лице или его одежде, при нем или в его жилище обнаружены явные следы преступления; п.4. Существуют иные данные, дающие основание подозревать лицо в совершении преступления и при этом оно пыталось скрыться, либо не имеет постоянного места жительства, либо не установлена его личность, п.5. Существуют иные данные, дающие основание подозревать лицо и при этом в отношении этого лица направлено в суд ходатайство об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу. Все перечисленные выше основания можно отнести к материальным основаниям для задержания (фактические данные, формирующие мотив задержания).

Как видно, первые три основания являются самодостаточными и не требуют установления сопутствующих обстоятельств. Иные данные, дающие основание подозревать лицо в совершении преступления, являются лишь предпосылками для задержания и могут быть признаны основаниями, только если будут установлены указанные в законе дополнительные обстоятельства. Последние либо свидетельствуют о возможных затруднениях последующего обнаружения данного лица в случае оставления его на свободе, либо являются обеспечительными мерами для исполнения меры пресечения в виде заключения под стражу в случае удовлетворения соответствующего ходатайства судом.

Практически идентичные (за исключением п.5) материальные основания для задержания предусмотрены в УПК РУ (ст.221), КР (ст.94), РБ (ч.1 ст.108), РК (ст.132) и МУПК (ч.1 ст.160). Предусматривались они и в УПК РСФСР (ч.1,2 ст. 122). Согласно УПК РК, кроме того, лицо может быть задержано, если в полученных в соответствии с законом материалах оперативно-розыскной деятельности в отношении него имеются достоверные данные о совершенном или готовящемся им тяжком или особо тяжком преступлении.

Необходимо заметить, что материальные основания, перечисленные нами в п.1-4, в большинстве случаев возникают до возбуждения уголовного дела и задержание по таким основаниям (по МУПК и УПК РБ) является "задержанием по внезапно возникшему подозрению в совершении преступления". Понятно, что характер возникновения данных оснований таков, что заблаговременное информирование компетентных органов о предстоящем задержании практически исключено. Этот факт определяет установление в законе возможности производства фактического задержания без специального распоряжения уполномоченных органов, т.е. без процессуального основания.

В ходе уже начатого производства по делу у лица, ведущего расследование, может также возникнуть необходимость задержания лица, являющегося подозреваемым или обвиняемым, такая же необходимость может возникнуть и у суда по отношению к подсудимому или осужденному.<sup>135</sup> В этом случае представляется обязательным наличие соответствующего постановления органа уголовного преследования или решения суда, т.е. наличие процессуального основания.

Интересно, что конституции Японии и Бразилии допускают только одно основание, когда отсутствует приказ, выданный компетентным работником органов юстиции: задержание на месте преступления, так называемое задержание "flagrante delicto".<sup>136</sup> Т.е. задержание без такого приказа (процессуального основания) может производиться только при наличии серьезных фактических данных, свидетельствующих о большой степени вероятности совершения этим лицом преступления (достоверность, как известно, может быть установлена только судом). Учитывая важность и необходимость института задержания по решению компетентных органов, МУПК (п.2,3 ч.3 ст.159), УПК РБ (п.2,3 ч.3 ст.107) и УПК РУ (ст. 227) установили, что задержание может производиться не только по внезапно возникшему подозрению, но и на основании постановления органа уголовного преследования или на основании решения суда. К сожалению, в УПК РФ (как и в УПК КР, РК) вопрос регламентации задержания на основании решения компетентного органа после возбуждения уголовного дела полностью отсутствует. Это тем более странно в свете установления в УПК РФ основания для задержания, отмеченного нами выше в п.5. Представляется, что в данном случае задержание может быть произведено только по постановлению должностного лица, направившего в суд ходатайство о применении меры пресечения в виде заключения под стражу.

Порядок уголовно-процессуального задержания на территории РФ регулируется главой 12 УПК РФ, согласно которой алгоритм задержания выглядит следующим образом: (рисунки в электронной версии не приводятся)

Такой порядок не всегда достижим на практике, ибо уголовно-процессуальное задержание может иметь различные виды (характерные для различных процессуальных ситуаций):

#### I. Задержание лица по непосредственно возникшему подозрению.

Процессуальная ситуация: Фактический захват лица происходит по непосредственно (внезапно) появившемуся предположению о совершении тем или иным лицом преступления, о котором должностным лицам, уполномоченным возбудить уголовное дело, еще ничего не известно. Материальным основанием, вызвавшим такое предположение, могут явиться фактические данные, предусмотренные в ч.1 ст.91 УПК РФ. После захвата лицо доставляется в орган дознания, следователю или прокурору.

Особенности: В большинстве описанных выше ситуаций имеет место, упоминавшееся нами выше "гражданское задержание", ибо, например, очевидцем, застающим на месте совершения преступления, редко может оказаться сам дознаватель, следователь или прокурор. Значение задержания по внезапно возникшему подозрению состоит в том, что оно, по сути, является самостоятельным поводом к возбуждению уголовного дела, которое требует обязательной регистрации, определенной проверки и принятия соответствующего решения.

Порядок: Возможно ли уголовно-процессуальное задержание до возбуждения уголовного дела - сложный теоретический вопрос, не имеющий однозначного мнения со стороны ученых-процессуалистов. Вполне понятно желание законодателя связать факт уголовно-процессуального задержания с фактом возбуждения уголовного дела - это является дополнительной гарантией против незаконных и необоснованных задержаний. Это не вызывает никаких сложностей, если захват лица производится по уже имеющемуся производству. Однако существует масса случаев, когда фактический захват лица, т.е. начальный момент задержания, выходит за рамки не только стадии предварительного расследования, но и стадии возбуждения уголовного дела. На наш взгляд, любое

задержание, осуществляемое в связи с совершением преступления, должно рассматриваться как уголовно-процессуальное независимо от того, будет ли возбуждено впоследствии уголовное дело или нет. Это положение, на наш взгляд, более соответствует охране прав человека, так как, среди прочего, дает ему возможность на реабилитацию в уголовно-процессуальном порядке в соответствии с ч.3 ст.133 УПК РФ. Тот факт, что лицо по истечении трех часов после доставления отпускается и дело не возбуждается, не меняет сущности задержания и оно не превращается из уголовно-процессуального в административное. Основания для административного задержания - иные.

Представляется поэтому, что протокол уголовно-процессуального задержания в течение 3-х часов должен быть составлен в любом случае.<sup>137</sup> При этом в рассматриваемой ситуации протокол не должен придавать задержанному статус подозреваемого, но должен содержать совокупность прав, положенных лицу, фактически лишенному свободы: знать, в связи с чем его задержали, иметь защитника, переводчика и т.д. Эта совокупность уже, чем права подозреваемого - в ней отсутствуют права, непосредственно связанные с производством по делу: знакомиться с протоколами следственных действий, представлять доказательства и т.д. После составления такого протокола практическим работникам должно быть установлено достаточное время для проверки данного повода и установлению основания для возбуждения уголовного дела (в МУПК он установлен в пределах 8 часов с момента доставления лица к компетентному должностному лицу). По результатам такой проверки может быть принято одно из следующих решений: 1. Отказ в возбуждении уголовного дела. 2. Возбуждение уголовного дела по факту преступления (преступление подтвердилось, но схватили не причастное лицо). 3. Возбуждение уголовного дела в отношении задержанного. Статус подозреваемого задержанное лицо приобретет только в том случае, если будет принято последнее решение. При принятии иных решений оно должно быть немедленно отпущено.

Здесь нужно заметить, что даже если протокол составляется после возбуждения уголовного дела (согласно требованиям УПК РФ), то задержанный становится подозреваемым также не с момента составления протокола, а уже с момента возбуждения в отношении него<sup>138</sup> уголовного дела (п.1 ч.1 ст. 46 УПК РФ), бланк же протокола задержания рассчитан на то, что статус подозреваемого (с разъяснением ему прав) появляется у задержанного с момента его составления. Конечно, между первым и вторым процессуальным действием может пройти незначительный период времени, тем не менее, сути дела это не меняет.

Гарантии прав лица, задерживаемого гражданскими лицами: Представляется, что такими гарантиями могут выступить: ? а) немедленность доставления задержанного правоохранительным органам (запрет на удержание, превышающее время, необходимое для доставки к следователю, и т.д.). Например, в уголовном судопроизводстве Великобритании существует правило, согласно которому частное лицо должно доставить задержанного магистрату (судье) или офицеру "так скоро, как это практически возможно";<sup>139</sup> ? б) запрет на задержание лица, совершившего преступление небольшой и средней тяжести; Это ограничение объясняется, в первую очередь, трудностями для граждан по квалификации преступлений средней и небольшой тяжести, тогда как тяжкие и особо тяжкие однозначно воспринимаются гражданами как преступления. В той же Великобритании частные лица могут задерживать только в том случае, если преступление "фактически арестное и не достаточно, если лицо только полагает, что это так";<sup>140</sup> ? в) запрет на задержание, если о совершении преступления гражданину стало известно лишь со слов иных лиц, при отсутствии явных признаков (следов) преступления.

II. Задержание лица, в отношении которого у органов уголовного преследования имеется подозрение о совершении им преступления, по которому уже ведется производство.

Процессуальная ситуация: У должностного лица имеется возбужденное уголовное дело. В ходе осуществления производства по этому делу подозрение падает на определенное лицо (например, ранее молчавший в силу каких-либо причин потерпевший теперь прямо указывает на него). Таким образом, появляются материальные основания для задержания.

Особенности: Задержание производится в отношении лица, еще не имеющего статуса участника уголовного процесса. Имеется уже возбужденное уголовное дело либо по факту преступления, либо в отношении иного лица. О присутствии данного вида задержания в уголовно-процессуальном праве РФ говорит то положение, что прокурор должен быть уведомлен<sup>141</sup> в письменном виде в течение 12 часов с момента задержания.<sup>142</sup> Таким образом, исходя из того, что прокурор не всегда уведомляется в течение 3-х часов (а именно в этот срок нужно по УПК РФ возбудить уголовное дело при задержании первого вида, и без уведомления прокурора здесь обойтись невозможно), следует вывод о существовании в УПК РФ рассматриваемого вида задержания.

Порядок: Прежде всего, тот факт, что должностное лицо знает о необходимости осуществления задержания, требует наличия, помимо материального, также и процессуального основания: орган уголовного преследования должен вынести соответствующее постановление. В данном случае, по доставлении задержанного к вынесшему постановление о задержании лицу, должен быть составлен протокол в соответствии с бланком, данным в Приложении к УПК РФ, ибо статус подозреваемого задержанный получает именно с момента составления протокола о задержании. Затем должностное лицо в определенном УПК РФ порядке должно принять решение по задержанию в соответствии со ст. 94, ч.2 ст.107, ч.3 ст. 108 УПК РФ.

III. Задержание лица на предварительном расследовании.

Процессуальная ситуация: У должностного лица имеется возбужденное уголовное дело. В ходе осуществления производства по этому делу был выявлен подозреваемый (уголовное дело сразу возбуждалось в отношении него, он ранее уже задерживался, либо к нему была применена мера пресечения) или обвиняемый (ему в порядке, установленном УПК РФ, было предъявлено обвинение). В процессе предварительного расследования у дознавателя, следователя или прокурора появились материальные основания для его задержания (обвиняемый, подозреваемый может, например, нарушить меру пресечения и в связи с этим возникает необходимость его задержания для выяснения вопроса о причинах такого нарушения, целесообразности дальнейшего усиления в отношении него меры пресечения и получения, в случае необходимости, соответствующего решения суда).

Особенности: Данный вид задержания УПК РФ не регламентирован. МУПК (ст.162, 163) и УПК РБ (ст.111, 112) предусматривают возможность задержания подозреваемого (МУПК) или обвиняемого (УПК РБ) для предъявления обвинения или до заключения его под стражу.

Порядок: В данной ситуации для задержания также необходимо наличие соответствующего постановления должностного лица. Затем, после фактического захвата и доставления задержанного к следователю, прокурору или органу дознания, составляется протокол задержания. Так как статус задержанного лица уже определен, и права, соответствующие этому статусу, объявлены, протокол задержания в данном случае должен

содержать лишь общие сведения о задержании (дата, время составления протокола и т.д.). После составления протокола должностное лицо должно принять решение по задержанию: освободить задержанного либо применить к нему меру пресечения в установленном порядке.

#### IV. Задержание подсудимого, не являющегося в судебное заседание.

Процессуальная ситуация: Проводится судебное разбирательство, в котором участие подсудимого признано обязательным. Последний не является в судебное заседание без уважительных причин.

Особенности: Данный вид задержания УПК РФ не предусмотрен: согласно ч.3 ст.247, суд вправе подвергнуть подсудимого, не явившегося без уважительных причин, лишь приводу, а равно применить к нему или изменить ему меру пресечения. Такое же положение содержат МУПК (ч.2 ст.354), УПК РУ (ч.2 ст.410), РБ (ч.1 ст. 294), РК (ч.1 ст.315). УПК КР содержит расплывчатую норму, согласно которой, при неявке подсудимого, суд или судья обязывает обвинителя "обеспечить явку" подсудимого, не указывая, какие принудительные уголовно-процессуальные меры могут быть в данном случае применены (ч.3 ст.259).

Несмотря на то, что рассматриваемое нами законодательство не предусматривает подобного вида задержания, теоретически появление материального основания для его производства возможно. Так, например, в случае, когда местонахождение подсудимого неизвестно (он выбыл с постоянного места жительства, без уведомления органов уголовного преследования) и причины такого выбытия неизвестны (особенно когда имеются данные, что оно не связано с желанием скрыться от суда), представляется более целесообразным сначала задержать для выяснения этих причин, а уже затем, по необходимости применить (либо усилить) меру пресечения.

#### V. Задержание осужденного в связи с решением вопросов, связанных с исполнением приговора.

Процессуальная ситуация: Суд разрешает вопрос исполнения приговора в порядке п.2,4,7,17 ст.397 УПК РФ. Осужденный не является на судебное заседание, либо в отношении него у суда имеются материалы, что вероятна его попытка скрыться от суда, уклониться от явки в суд, либо нарушение им поставленных при осуждении или освобождении условий имеет серьезный характер.

Особенности: Данный вид задержания УПК РФ не предусмотрен. МУПК (ст.164) и УПК РБ (ст.113) предусматривают возможность задержания осужденного до разрешения вопроса об отмене условного осуждения, отмене отсрочки исполнения наказания или отмене условно-досрочного освобождения.

Порядок: Для осуществления задержания данного вида необходимо решение суда, вынесенное по представлению уполномоченного органа. Решение суда исполняет орган внутренних дел, а если осужденный скрылся, также всяким сотрудником органа дознания, следователем или прокурором, которые обнаружат осужденного. На момент задержания уголовно-процессуальный статус осужденного определен. При задержании ему должны быть объявлены лишь права на обжалование судебного решения. Срок такого задержания определяется судом в пределах 7 суток. В этот же срок суд должен вынести решение по вопросу, связанному с исполнением приговора.

Основания освобождения задержанного: 1. Не подтвердилось подозрение в совершении преступления (п.1 ч.1 ст.94). 2. Отсутствуют основания для применения к нему меры пресечения (п.2 ч.1 ст.94). 3. Задержание произведено с нарушением ст.91 УПК РФ (п.3 ч.1 ст.94). 4. Принятие судом решения в соответствии с п.2 ч.6 ст.108 УПК РФ. 5. Отсутствие решения суда по задержанию, принятого в соответствии с п.1,3 ч.6 ст.108 УПК РФ по истечению 48 часов. В целях усиления гарантий охраны прав личности следовало бы, на наш взгляд, установить еще три основания: 1) не ознакомление с сущностью подозрения (тем более, что это предусмотрено п.1 ч.4 ст.46 УПК РФ). Там, где речь идет о лишении человека свободы, гарантии законности и обоснованности должны быть максимально жесткими;<sup>143</sup> 2) необеспечение возможности немедленного обращения к защитнику (с этой целью возможна организация круглосуточного дежурства адвокатов).<sup>144</sup> 3) нарушение процессуальной процедуры, предусмотренной ст. 92 УПК РФ.

Сроки: Согласно Конституции РФ (ч.2 ст.22) задержание лица по подозрению в совершении преступления без судебного решения не может превышать 48 часов. Суд вправе продлить этот срок еще на 72 часа для предоставления ему (суду) дополнительных доказательств обоснованности задержания ([п.3 ч.6 ст.108 УПК РФ](#)). Таким образом, максимальный срок задержания в ходе уголовного процесса может достигать 5 суток. Большое значение для определения фактического срока задержания имеет статья 5 УПК РФ. По смыслу п. 11 этой статьи, 48-ми часовой срок (установленный ч.2 ст.22 Конституции РФ и ч.2 ст.94 УПК РФ), начинается исчисляться с момента фактического задержания, т.е. (согласно п.15 этой же статьи) с момента фактического лишения свободы передвижения, лица, подозреваемого в совершении преступления.<sup>145</sup> Такое же правило закреплено и в ч.3 ст.128 УПК РФ. Это положение в полной мере отвечает охране прав и свобод человека. Таким образом, промежуток времени между фактическим захватом лица и его доставлением в орган дознания, следователю или прокурору имеет уголовно-процессуальное значение и включается в общий срок задержания.

Условия: Единственным условием, которое УПК РФ выставляет для осуществления задержания, является предположение о совершении задерживаемым лицом преступления, за которое может быть назначено наказание в виде лишения свободы (ч.1 ст.[91](#) УПК РФ). Некоторые ученые-процессуалисты считают, что вторым условием является возможность производства задержания только после возбужденного уголовного дела.<sup>146</sup> На наш взгляд, данное требование относится не к условиям, а к порядку задержания.

## Глава II. Меры уголовно-процессуального пресечения

### § 1. Юридическая природа мер пресечения

Центральное место в системе мер уголовно-процессуального принуждения занимают меры пресечения: в отличие от других мер, именно им принадлежит рекорд по значительности правовых ограничений и предельной распространенности применения, приближающейся к полному охвату всех лиц, обвиняемых (подозреваемых) в совершении преступления.

На наш взгляд, природа мер пресечения может быть выяснена, прежде всего, при выявлении их связи со стоящими перед ними целями. Как известно, для успешного решения той или иной задачи выбираются не любые средства и способы, а только те, которые в принципе способны быть инструментом для ее решения, основные свойства которых таковы, что позволяют достичь желаемого результата (общие критерии). Цель всегда достаточно жестко задает общие критерии для отбора средств. Поясним это на простом примере: допустим, цель - вбить гвоздь в доску, эта цель ставит требования к инструменту - он должен быть жестким, твердым, с достаточно плотной структурой и т.д. Конечно, можно пытаться использовать и инструменты, не отвечающие требованиям, определяемым целью (в нашем примере - мягкими, хрупкими и т.п.), однако достижение цели при этом будет невозможным или крайне затруднительным. Понятно, что средств, отвечающих общим критериям, может быть довольно много. Поэтому алгоритм их подбора включает в себя еще и выбор тех средств и способов, которые соответствуют специальным критериям оптимальности и допустимости: по расходу сил, материальных затрат, времени и т.д. При этом приоритет может иметь какой-либо один (иногда несколько) критерий: в одном случае задача должна быть решена с использованием минимума материальных затрат, даже если это займет много времени, в другом - максимально быстро, невзирая на трату сил, средств и т.п.

Это в полной мере относится к уголовному судопроизводству, и, в частности, к мерам уголовно-процессуального пресечения. Последние вызваны к жизни только потому, что для успешного производства по делу существует объективная необходимость: 1) предотвратить уклонение обвиняемого (подозреваемого) от предварительного расследования и суда; 2) пресечь его дальнейшую преступную деятельность; 3) помешать его попыткам воспрепятствовать производству по уголовному делу; 4) обеспечить исполнение приговора. В свою очередь, лишь успешное судопроизводство гарантирует защиту прав и законных интересов потерпевших, а также защиту личности от незаконного и необоснованного обвинения, т.е. соответствует назначению уголовного судопроизводства. Если для применения мер пресечения указанные обстоятельства являются целями, то для уголовного процесса в целом они являются производными от его назначения задачами. То есть в каждом случае производства по уголовному делу задачи по обеспечению надлежащего поведения обвиняемого (подозреваемого), выражающегося в его не уклонении, не совершении им преступлений и т.д., должны быть решены. Это, однако, не определяет тот факт, что каждый обвиняемый заведомо поведет себя не лучшим образом. Надлежащее поведение последнего может быть достигнуто: его собственными усилиями, путем убеждения его со стороны знакомых, близких, защитника и т.д., путем убеждения со стороны органов уголовного преследования и только в последнюю очередь путем принуждения со стороны правомочных должностных лиц. Поэтому меры пресечения - факультативный, вспомогательный институт уголовного судопроизводства. При этом отношение между фактическими данными и суровостью мер пресечения должно

находиться в прямой зависимости: чем серьезнее противодействие, которое можно ожидать от обвиняемого (подозреваемого), тем сильнее должно быть сопротивление такому противодействию.

Итак, цели поставлены. Каким же общим требованиям должны удовлетворять средства (меры пресечения)? Какова должна быть природа, сущность мер, могущих достичь вышеуказанных целей? Прежде всего, как мы уже выяснили выше, они должны быть способны оказать влияние на обвиняемого (подозреваемого), при этом такое, которое является более действенным, чем просто убеждение. Таким влиянием обладают меры психического или физического принуждения. Принуждение же всегда связано с определенными правоограничениями. Наиболее близкой к убеждению мерой является простая угроза в адрес обвиняемого. Наиболее репрессивной - лишение свободы. Между ними находится целый спектр мер, способных вызвать дополнительную мотивацию правомерного поведения у обвиняемого. В него (спектр) входят и шантаж, и физическое насилие, и взятие близких лиц в заложники, а также всевозможные прочие меры (напомним, что сейчас речь идет лишь об общих требованиях, предъявляемых к средствам!), ибо они также способны направить поведение обвиняемого в нужное нам русло. Но для уголовного судопроизводства как деятельности, основанной на законе и осуществляемой от имени государства, пригодны не любые средства, а лишь те, которые отвечают специальным критериям оптимальности и допустимости, присущим для этого вида деятельности - охране и защите прав личности. В этом смысле мерами уголовного пресечения могут быть лишь такие меры, которые: 1) ограничивают лишь права самого обвиняемого (исключение составляют имущественные ограничения при залоге, вносимом иными лицами, но и это - только с их согласия); 2) не представляют опасности для его здоровья и жизнедеятельности; 3) отвечают нормам морали и нравственности. Сообразуясь с развитием нашего общества на данном этапе, законодатель считает, что общим требованиям и специальным критериям удовлетворяют на сегодняшний день лишь семь мер - подписка о невыезде и надлежащем поведении, личное поручительство, наблюдение командования воинской части, присмотр за несовершеннолетним обвиняемым (подозреваемым), залог, домашний арест и заключение под стражу ([ст.98 УПК РФ](#)). Поэтому только эти меры могут выступать в качестве мер уголовно-процессуального пресечения. Тем не менее, развитие науки и техники не стоит на месте, и мы с уверенностью можем ожидать, что если не в ближайшем, то хотя бы более отдаленном будущем будут изобретены новые меры пресечения, эффективность которых будет увеличиваться, а ограничиваемый при этом объем прав обвиняемого (подозреваемого) - уменьшаться.

Выше мы уже обращали внимание на несовпадение понятий мер уголовно-процессуального принуждения и мер уголовно-процессуальной ответственности. Признавая справедливость данного утверждения в отношении прочих мер уголовно-процессуального принуждения в правовой литературе и на практике, нередко оно отрицается по отношению к мерам пресечения. Чаще всего ответственностью признается: избрание меры пресечения после совершения лицом противоправных действий (обвиняемый скрылся, оказал давление на свидетеля и т.п.), изменение меры пресечения после указанных действий на более строгую в случае нарушения этой меры пресечения, обращение суммы залога в доход государства и взыскание с поручителя.<sup>147</sup> Однако, по нашему мнению, ни один из этих случаев не является какой-либо ответственностью. Справедливо отмечено, что "поскольку нарушение норм - факт свершившийся, постольку ответственность в этом случае является ретроспективной (выделено нами - Е.В.), относящейся к событиям прошлого. Юридическая ответственность - основной вид ретроспективной ответственности".<sup>148</sup> Мера пресечения же, в любом случае, применяется

в отношении возможного совершения действий в будущем. Поэтому, формулируя основания для применения мер пресечения ([ч.1 ст.97 УПК РФ](#)), законодатель не случайно использует будущее время глаголов - "скроется" (а не скрывался), "может продолжать" (а не продолжал), "может угрожать" (а не угрожал). Если мера пресечения избирается во время указанных действий, то тоже не за то, что они совершались до этого момента, а только потому, что будут совершаться и дальше. Назначение (изменение) меры пресечения - корректировка дальнейших действий обвиняемого (подозреваемого), а не оценка его прошлого поведения, тогда как главной функцией ответственности является штрафная, карательная функция.

В деле по обвинению К. в мошенничестве по ст.159 УК РФ, к нему была применена мера пресечения в виде подписки о невыезде. После чего К. от следствия скрылся и был объявлен в розыск, мера пресечения изменена на заключение под стражу. В процессе следствия выяснилось, что к совершению данного преступления К. непричастен. Уголовное дело в отношении него было прекращено, а мера пресечения отменена. Если признать, что изменение меры пресечения на более строгую - мера ответственности за уголовно-процессуальное правонарушение, то логично было бы в данном случае, после розыска К., заключить его под стражу, т.е. лишить его свободы. Однако УК РФ не предусматривает в качестве преступления нарушение обвиняемым (подозреваемым) меры пресечения (в случае совершения им в этот период преступления вопрос о мере пресечения должен решаться в соответствии с данными о новом преступлении). Правонарушение же, как известно, обладает меньшей общественной опасностью, чем преступление. Поэтому нельзя признать, что правонарушение в виде неисполнения меры пресечения в ходе предварительного следствия представляет собой большую общественную опасность, чем совершение преступления, санкция которого не предусматривает лишения свободы. Если считать меру пресечения ответственностью, то отсюда должен следовать вывод о том, что заведомо за менее общественно опасное деяние - уголовно-процессуальное правонарушение может быть применена мера более жесткая, чем за совершение им более общественно опасного деяния - преступления, т.е. уголовно-процессуальная ответственность может быть строже уголовно-правовой. А это неприемлемо с точки зрения соблюдения принципов законности, справедливости и гуманизма.

Замена меры пресечения на более строгую - также не ответственность, а лишь мера реагирования на вновь возникшие препятствия для осуществления производства по делу. Это в полной мере относится как к случаям, когда лицо, избравшее меру пресечения, с самого начала неверно оценило ситуацию (мера пресечения была неэффективна изначально), либо изменились объективные обстоятельства, так и к случаям, когда обвиняемый (подозреваемый) нарушением первоначально избранной меры не оценил проявленного к нему доверия со стороны следствия. Причиной для усиления меры пресечения служит не нарушение (субъективный фактор по отношению к обвиняемому) первоначальной меры, как таковое (это нарушение может выступить лишь в качестве обстоятельства, свидетельствующего о большой степени вероятности дальнейшего негативного поведения обвиняемого и только в этом качестве явиться поводом для усиления меры пресечения), а неэффективность (объективный фактор по отношению к обвиняемому) в отношении него данной меры для достижения задач судопроизводства. Поэтому, если по материалам дела можно сделать вывод о том, что в дальнейшем первоначально избранная мера будет иметь действие, изменять ее нет необходимости. Более того, применение в этом случае более жесткой меры было бы незаконным, так как это противоречило бы условиям и целям применения указанных мер. По мнению А.Г. Братко, если лицо нарушает правовое ограничение, то юридическая ответственность не

наступает, так как ответственность в этом случае несут соответствующие должностные лица, не обеспечившие осуществление ограничения.<sup>149</sup>

Что касается обращения залога в доход государства и денежного взыскания с поручителя (в ходе уголовного судопроизводства), то и эти меры, несмотря на значительную схожесть с мерами ответственности, на наш взгляд, таковыми не являются. И тот, и другой случай являются специфическими разновидностями договоров (сделок), а обращение залога в доход государства, так же, как и взыскание денежной суммы с поручителя, по сути, являются условиями этих договоров, о которых участники ставятся в известность заранее. Последние по своему усмотрению могут вступить в сделку или отказаться от нее (что вовсе не характерно для ответственности). При поручительстве не имеет значения - виновно ли (недобросовестно) поручилось лицо за обвиняемого (подозреваемого) или нет, при залоге не имеет значения, кто вносит его - сам обвиняемый или иное лицо (несоответствие основным принципам ответственности - персонализации и виновности). Кроме того, установление ответственности за нарушение одних мер пресечения и не установление за нарушение других, на наш взгляд, было бы непоследовательным и не соответствовало бы принципу справедливости.

Все сказанное нами выше не означает, тем не менее, того утверждения, что лицо, нарушившее меру пресечения, должно быть свободно от всякой ответственности. Ибо еще Французская декларация прав человека и гражданина утвердила, что "... каждый гражданин, вызванный или задержанный в силу закона, должен беспрекословно повиноваться: в случае сопротивления он несет ответственность" (ст. 7). Но выступать в качестве нее должно не усиление меры пресечения, а уголовно-процессуальная или административная ответственность.<sup>150</sup> Если же при этом совершается преступление (ст. 105, 111, 112, 313 УК РФ и др.), то лицо должно нести ответственность и в уголовном порядке.

## **§ 2. Общие основания, условия и порядок применения мер уголовно-процессуального пресечения**

Для того чтобы применить ту или иную меру пресечения, необходимо определиться по следующим пунктам: 1. Наличие каких обстоятельств свидетельствует о необходимости применения меры пресечения? 2. Какую именно выбрать меру пресечения из перечня, предложенного законом? 3. Какие процессуальные действия требует совершить закон, чтобы выбранная мера пресечения считалась законно избранной? На перечисленные выше вопросы можно ответить, опираясь на следующие понятия: основания, условия и порядок.

Никакая правовая категория, так или иначе связанная с ограничением или ущемлением прав, свобод или интересов личности, не может быть осуществлена фактически без наличия установленных законом оснований. Основания для применения мер пресечения - это факты, свидетельствующие об угрозе должному порядку уголовного процесса со стороны лица, в отношении которого ведется производство по данному делу. В предыдущем параграфе мы уже отмечали, что целями применения мер пресечения являются: предотвращение уклонения обвиняемого, подсудимого от предварительного расследования и суда; пресечение его дальнейшей преступной деятельности; воспрепятствование его попыткам помешать установлению истины по делу и обеспечение исполнения приговора. Отсюда, если появляются достаточные доказательства, что без предупредительного вмешательства соответствующих должностных лиц достижение указанных целей находится под большим сомнением или однозначно невозможно, то это и является основанием<sup>151</sup> для применения предупредительных (сопротивленческих) мер,

коими и являются меры уголовно-процессуального пресечения. Таким образом, чтобы признать то или иное обстоятельство основанием, нужно определить - является ли оно доказательством дальнейшего негативного (в плане перечисленных целей) поведения обвиняемого (подозреваемого). Все остальные обстоятельства, так или иначе влияющие на избрание меры пресечения, относятся либо к условиям, либо к порядку их применения.

"Условия" - это обстоятельства, от которых что-нибудь зависит.<sup>152</sup> Поэтому, на наш взгляд, те обстоятельства, наличие которых влияет на выбор вида меры пресечения, являются условиями. Условия, в отличие от оснований и порядка применения мер пресечения, не являются "нерушимыми". Часто они игнорируются так называемыми "исключительными случаями". Открытый перечень общих условий избрания меры пресечения изложен в ст.99 УПК РФ. К ним, в частности, относятся: тяжесть предъявленного обвинения, данные о личности обвиняемого, его возраст, состояние здоровья, семейное положение и род занятий. Кроме того, дознаватель, следователь, прокурор, а также суд в пределах предоставленных им полномочий могут учитывать и иные обстоятельства. Применительно к конкретным видам мер пресечения закон выставляет специальные условия.

Нетрудно заметить, что все условия можно разделить на две условные группы: обстоятельства, характеризующие личность, и обстоятельства, характеризующие преступление. Первые обычно всегда удовлетворяют требованию приоритетности ценностей (правомерному соотношению целей и средств их достижения). Вторые же можно разделить на позитивные и негативные. К уголовному процессу, в некотором смысле, тоже применима категория "объективного вменения". В частности, об этом можно вести речь, когда выбор той или иной меры принуждения ставится в зависимость не от характеристик личности, а напрямую от тяжести преступления (а иногда от конкретных составов преступления). УПК РСФСР, например, в ч.2 ст.96 (до внесения в нее изменений), предоставлял возможность заключать под стражу по мотивам одной лишь опасности преступления. Это и подобные ему условия, расширяющие сферу применения принуждения в зависимости от преступления, имеют отрицательную окраску, и их можно определить как "негативное объективное вменение". Лицу объективно вменяются неисполнительность, неблагонадежность, общественная опасность, способность оказать противодействие и т.п.<sup>153</sup> Нужно признать, что в некоторых случаях, с точки зрения практики, "негативное объективное вменение" может быть оправдано. Тем не менее, этот и подобные ему примеры, каким-либо образом заранее ухудшающие положение обвиняемого (подозреваемого), не должны выступать в качестве юридических презумпций<sup>154</sup> - т.е. исключать необходимость доказывания будущего отрицательного поведения обвиняемого (подозреваемого) и т.п. Это противоречит духу правового государства, выдвигающего на первый план охрану и защиту прав и интересов личности. Представляется, что все случаи "негативного объективного вменения" должны быть исключены из законодательства.

Те условия (относящиеся к преступлению, а не к личности), которые играют роль ограничителя, для применения мер принуждения (например, общий запрет применения заключения под стражу по делам о преступлениях небольшой тяжести) можно отнести к условиям "положительного объективного вменения". В таких случаях закон исходит из объективного вменения лицу небольшой общественной опасности, относительно стойкой благонадежности, малой вероятности уклонения от расследования и суда и совершения новых преступлений и т.д. Так как подобный вид объективного вменения улучшает положение лица, способствует охране прав и свобод обвиняемого (подозреваемого), то

такое презюмирование фактов, с точки зрения требований правового государства, вполне допустимо.

"Порядок" - это последовательный ход чего-нибудь, правила, по которым совершается что-нибудь.<sup>155</sup> Порядок применения мер пресечения понимается нами, как установленная законом совокупность процессуальных действий и решений, осуществленных в определенной последовательности, наличие которой позволяет реализовать в отношении обвиняемого (подозреваемого) определенные предупредительно-процессуальные меры, изменить или отменить их.

Можно выделить общий, конкретный и индивидуальный порядок применения мер уголовно-процессуального пресечения. При этом индивидуальный порядок поглощается конкретным, а конкретный, в свою очередь, общим порядком. В большинстве случаев, когда говорят о "порядке применения мер пресечения" имеют в виду конкретный порядок, который ограничивается принятием решения об избрании (изменении, отмене) меры пресечения и вынесением соответствующего постановления или определения (см., например, ст.168 МУПК, ст.119 УПК РБ). Тем не менее, как известно, уголовному судопроизводству свойственна определенная процессуальная форма, которая предполагает установленную законом последовательность стадий, действий, решений и т.д. В этом смысле в общий порядок избрания меры пресечения, помимо процедур, относящихся к конкретному порядку, должны быть включены все предусмотренные законом процессуальные действия и акты, начиная с регистрации и проверки повода для возбуждения уголовного дела и заканчивая моментом, с которым закон связывает появление у должностных лиц и суда возможности применить меру пресечения. Таким образом, представляется, что наличие возбужденного дела и привлечение лица в качестве обвиняемого, иногда признаваемые в качестве условий,<sup>156</sup> относятся не к последним, а непосредственно к общему порядку применения мер пресечения. Нарушение (несоблюдение) общего порядка влечет за собой невозможность применения мер пресечения. Индивидуальный порядок определяется непосредственным содержанием той или иной меры пресечения (например, к индивидуальному порядку относится составление протокола о принятии залога). Конкретный порядок применения может быть судебным (непосредственно по решению суда), двухуровневым (с согласия прокурора по решению суда), внесудебным прокурорским (с согласия прокурора) и внесудебным единоличным (непосредственно по решению следователя, дознавателя, прокурора).

УПК РФ (ст.110), УПК РБ (ст.119), УПК КР (ст.112), УПК РК (ст.154) закрепили положение о соответствии порядка отмены либо изменения меры пресечения порядку ее назначения: меры, назначенные судом либо с согласия прокурора, могут быть отменены либо изменены также судом либо прокурором. Согласно МУПК (ст.187) мера пресечения, избранная судом, может быть изменена и отменена при досудебном производстве органом уголовного преследования. УПК РУ (ст.240) не выразил четкой позиции, однако, исходя из того, что не предусмотрено обратное, можно предположить его солидарность по этому вопросу с МУПК. На наш взгляд, установление положения, согласно которому мера пресечения, избранная судом, может быть изменена либо отменена, когда в этом отпала необходимость, только судом, не является правомерным. Отсутствие необходимости в мере пресечения вообще, либо в более строгой мере пресечения, является безусловным основанием для ее отмены или изменения независимо от порядка ее наложения.

### § 3. Заключение под стражу

Самой строгой превентивной мерой, которая может быть применена к обвиняемому (подозреваемому) в качестве меры уголовно-процессуального пресечения, является заключение под стражу. Широко применяемое на практике (согласно статистическим данным, ежегодно в следственные изоляторы России поступает почти 500 тысяч арестованных<sup>157</sup>), оно представляет собой непосредственное вторжение государства в сферу прав граждан.

Прежде чем перейти к рассмотрению сущности данной меры, необходимо определиться со значением терминов, употребляемых по отношению к данной уголовно-процессуальной категории. Исторически так сложилось, что досудебное превентивное лишение свободы в связи с совершением преступления имело и имеет различные наименования. В частности, использовались следующие названия: "взятие под стражу" (Устав уголовного судопроизводства 1864г. ст. 416, 416I, 430, 431), "заключение под стражу" (УПК РСФСР 1923 г. п.5 ст.144, ст.158-160, остальные УПК союзных республик бывшего СССР, кроме УПК УССР, Основы уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик 1958г. и вновь принятые в соответствии с ними УПК всех союзных республик), "содержание под стражей" (Устав уголовного судопроизводства 1864г. ст. 419; УПК УССР п.6 ст.142, ст.156-158), "арест" (Основы уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик 1924г. ст.9-11, Конституция СССР 1977г., УПК РСФСР 1960г. п.13 ст.34 в ред. 1992г.), "предварительное заключение под стражу" (Положение о предварительном заключении под стражу 1969г.).<sup>158</sup>

"Арест" - емкое понятие. Историческое значение ареста - судебное постановление, приговор.<sup>159</sup> Со временем понятие ареста стало ассоциироваться не со всякими судебными постановлениями, а только с теми из них, которые налагали запрет, означали задержание либо приостановление чего-либо. Современная юридическая наука разделяет два типа ареста: личный и имущественный. Причем первый тип получил наибольшее значение и развитие.

Семантическое значение личного ареста - это законное лишение личной свободы, физическое изолирование конкретного лица от общества, ограничение его передвижения путем запрета добровольного оставления места содержания, постоянное наблюдение и контроль. Личный арест охватывает все виды законного помещения и содержания в неволе.<sup>160</sup> Применение ареста может преследовать различные цели и занимать по времени неодинаковые промежутки: от нескольких часов до нескольких десятков лет. Первый фактор - цель определяет второй фактор - срок. Вместе они порождают виды личных арестов. Современное российское законодательство знает 4 таких вида: административный (ст.32.8 КОАП), дисциплинарный (п."д" ст.51, п."г" ст.52 Дисциплинарного Устава ВС РФ<sup>161</sup>), уголовно-процессуальный (ст.91, 108 УПК РФ) и наказательный (п."и" ст.44, ст.54 УК РФ).

Имущественный арест, как правовое средство, имеют в своем арсенале лишь две отрасли права - уголовное и гражданское судопроизводство. Отсюда и 2 вида имущественного ареста: уголовно-процессуальный имущественный арест (ст.115 УПК РФ) и гражданско-процессуальный имущественный арест (ст.140 ГПК РФ).

Представляется, что наличие законодательно установленных различных равноправных (не поглощающих друг друга) видов, предъявляет особое требование к языку закона: ни одна

из отраслей права не может монополизировать термин (слово) "арест" без употребления вместе с ним дополнительных (определяющих, уточняющих) слов. Любое использование понятия "арест" без каких-либо определений автоматически дает понять, что речь идет о всех видах законных арестов или, по крайней мере, обо всех видах личного ареста, что, в принципе, допустимо, исходя из того, что основным значением "ареста" все-таки является "помещение и содержание в неволе". Качество же правовой регламентации, помимо прочего, предполагает четкость, конкретность и ясность правовых предписаний, их связь между собой и недопустимость использования неясных, многозначных и нечетких терминов.

С одной стороны, понятие ареста шире понятия мер пресечения, так как существуют и другие виды арестов, кроме уголовно-процессуального (административный, дисциплинарный и т.д.), с другой, понятие мер пресечения шире уголовно-процессуального ареста, так как помимо него существуют и другие подобные меры (залог, поручительство и т.д.). Отсюда в одном нормативном акте одновременно могут сосуществовать такие понятия, как "арест в качестве меры пресечения" (ст.150 УПК РК) и "мера пресечения в виде ареста" (ч.1 ст.132, п.7 ч.1 ст.380 УПК РК и др.), что, хотя и не противоречит логике, но и не способствует четкому и аккуратному толкованию норм права. Поэтому применительно к уголовному процессу использование термина "арест" представляется нецелесообразным.

Модельный УПК и УПК РК оперируют двумя понятиями: "арест" и "заключение под стражу". При этом под арестом в МУПК понимается "заключение под стражу в качестве меры пресечения". Анализ МУПК показал, что введение термина "арест" не было вызвано особой необходимостью. Этому свидетельствуют следующие обстоятельства: во-первых, не является рассматриваемый термин разграничительным моментом понятий "заключение под стражу" и "заключение под стражу как мера пресечения", ибо смысловой анализ норм МУПК показал, что заключение под стражу употребляется в нем только как мера пресечения и эти понятия полностью совпадают по значению; во-вторых, это не послужило и терминологической экономией, ибо во всех иных главах (см., например: п.2 ч.2 ст.269, ч.1 ст.322, ст.326, 328-329, ст.540), кроме специальной гл. 21 Меры пресечения и ст.10, употребляются именно словосочетания "заключение под стражу как мера пресечения" или "мера пресечения в виде заключения под стражу" и т.п., но не "арест". Более того, в п.14 ч.2 ст.84 МУПК употребляется уже совсем непонятное (с точки зрения данного им же в п.41 ст.10 определения): "арест в качестве меры пресечения". УПК РК также предусматривает меру пресечения - арест, но он более последователен в своих положениях - можно сказать, что хотя бы терминологическая экономия им достигнута.

Конституция РФ своеобразным способом разграничила рассматриваемые понятия - в ч.2 ст.22 она закрепляет: арест, заключение под стражу и содержание под стражей допускаются только по судебному решению. Отсюда можно заключить, что заключение под стражу вообще к арестам не относится, что, как мы видели ранее, не совсем верно. Новый УПК РФ (изменив стереотип, существовавший в п.16 ст.34 УПК РСФСР), на наш взгляд, справедливо отказался от употребления термина "арест", используя более конкретизированный, указывающий на определенный вид ареста - "заключение под стражу".

От формы (названия) перейдем к содержанию (сущности) данной меры пресечения. УПК РФ, РУ, РБ, КР, РК не дают определения заключению под стражу. МУПК (ч.1 ст.169) определяет данную меру пресечения как содержание лица под стражей в местах и условиях, определенных законом. Лицо, взятое под стражу, физически изолируется от

общества и содержится под охраной.<sup>162</sup> В.А. Михайлов так определяет сущность рассматриваемой меры пресечения: "При заключении под стражу гражданин лишается свободы до окончательного решения вопроса судом о его виновности при условии, что эта мера не будет изменена или отменена".<sup>163</sup> Таким образом, можно сказать, что рассматриваемое превентивное средство уголовно-процессуального принуждения заключается в физическом изолировании обвиняемого (подозреваемого) в совершении преступления лица и содержании его под охраной мест и условиях, определенных законом до окончательного решения вопроса судом о его виновности при условии, что эта мера не будет изменена или отменена.

При заключении под стражу обвиняемый (подозреваемый) терпит многочисленные ограничения личного и имущественного характера. Утрачивается возможность распоряжаться своим личным временем, действовать по своему усмотрению, ограничивается свобода передвижения, общения, переписки; заключенный ограничивается в праве заниматься трудовой деятельностью, а зачастую и вовсе лишается работы. Ограничивается возможность основательно подготовиться к защите, регулярно встречаться с родственниками. Заключенный, состоящий в общественной организации или религиозной конфессии, не может осуществлять ряд своих членских прав. Такие права, как свободный выбор лечащего врача и получение информации, также не могут быть реализованы в полном объеме. Нахождение под стражей оказывает определенное влияние и на избирательные, гражданские и социальные права.<sup>164</sup> Имущественные лишения проявляются в ограничении права пользоваться и распоряжаться имуществом, потере прибыли из-за невозможности заниматься трудовой, предпринимательской деятельностью и т.д.

Лицо, лишенное свободы, терпит физическую и психологическую зависимость от администрации следственного изолятора. Б.А. Филимонов, исследуя уголовный процесс в Германии, отмечает: "После заключения под стражу начинают действовать факторы физического и психического воздействия, порожденные лишением свободы: изоляция от общества, внезапный разрыв связей с обычной средой, прекращение трудовой деятельности, моральные страдания, связанные с арестом, гнетущая неизвестность исхода дела... обвиняемый в любое время может быть вызван на допрос и допрашиваться сколько угодно, а само нахождение в тюрьме делает его словоохотливым".<sup>165</sup>

Строгость данной меры пресечения характеризуется не только обширным объемом ограничиваемых прав и длительными сроками своего действия. Человек, заключенный под стражу на время проведения следствия и суда, практически выпадает из общества, кардинально меняется его статус, условия быта, сфера деятельности, круг общения, он лишается целого ряда социальных благ. Негативные последствия заключения не исчезают полностью и после его возвращения на свободу.

Кроме того, не всегда лишение свободы, даже только на срок следствия и суда, действует "отрезвляюще" на лиц, совершивших преступление, вызывая у них решимость встать на путь исправления.<sup>166</sup> Известны случаи, когда пребывание в СИЗО и общение с соответствующим контингентом, наоборот, формируют у них решимость мешать ходу расследования и продолжать преступную деятельность. Особенно пагубно сказываются аресты на несовершеннолетних. Л.В. Лившиц отмечает, что, попав в следственный изолятор и стремясь адаптироваться в экстремальной ситуации, несовершеннолетние очень быстро обучаются тюремным традициям и нравам, усваивают жаргон, стараются походить на "бывалых" преступников и линию поведения выбирают нередко под воздействием сокамерников. При этом, перенимая опыт преступного мира, они обучаются

различным приемам противодействия не только администрации, но и расследованию.<sup>167</sup> "Так что из тюрем и СИЗО общество чаще всего получает озлобленных и готовых к новым преступлениям людей, у которых отнято самое главное - здоровье и вера в справедливость".<sup>168</sup>

Острой остается проблема жестокого обращения с арестованными с целью добиться признаний. Об этом свидетельствуют многочисленные факты.<sup>169</sup> В подавляющем большинстве жалоб на приговоры судов имеются сведения о том, что на стадии дознания либо предварительного следствия с целью получения показаний о признании вины по отношению к задержанным применялось физическое или психологическое насилие, сотрудниками милиции допускались нарушения уголовно-процессуального законодательства. По-прежнему без достаточных оснований граждане помещаются в ИВС и СИЗО, где путем угроз, шантажа задержанных вынуждают к даче показаний, чаще всего к самооговору.<sup>170</sup> Еще П.И. Люблинский писал: "Преграждая способы сношения с внешним миром, следственная власть с большею легкостью и спокойствием может расследовать преступления, не опасаясь препятствий и затруднений со стороны обвиняемого; с другой стороны, отрывая заключенного от общества и ставя его в бесправное положение, она внушает ему страх перед своей властью, который весьма часто может склонить его к сознанию в преступлении".<sup>171</sup> Пытаясь решить эту проблему, Генеральный прокурор РФ в Приказе № 31 от 18 июня 1997г.,<sup>172</sup> указал на то, что ни в коем случае нельзя допускать использование задержания и ареста обвиняемого как средства получения от подозреваемого или обвиняемого признания вины в совершении преступления.<sup>173</sup> Тем не менее, по утверждению С.А. Пашина, пытки для добывания признательных показаний в органах внутренних дел становятся чуть ли не повседневной практикой.<sup>174</sup>

Как отмечают процессуалисты, среди лиц, осужденных к лишению свободы за одинаковые преступления, значительно больше тех, кто до суда находился под стражей.<sup>175</sup> Стремясь подтвердить содержание под стражей, номинально независимый судья назначает наказание в виде лишения свободы, хотя подсудимый не виновен или не столько виновен.<sup>176</sup> Характерно также мнение начальника Информационно-аналитического управления Следственного комитета МВД РФ Б.Я. Гаврилова: "При рассмотрении уголовных дел в судах судьями учитывается, помимо других обстоятельств, и избранная на следствии мера пресечения. Если подследственный к моменту судебного разбирательства находился под стражей, то в отношении него, как правило, и приговор бывает более жестким, чем в отношении тех, у кого была отобрана подписка о невыезде".<sup>177</sup>

Помимо прочего, содержание под стражей обеспечивает возможность помещения обвиняемого (подозреваемого) в медицинский и психиатрический стационар для производства экспертизы без специального на то решения суда (см. положения п.3 ч.2 ст.29 и ч.2 ст.[203 УПК РФ](#)).

В связи с тем, что заключение под стражу настолько серьезно ограничивает права личности, данная мера пресечения засчитывается в срок назначенного судом наказания (ст.72 УК РФ и п.2 ч.6 ст.302 УПК РФ). "Тюремное заключение, лишая человека свободы, уже само по себе является наказанием" (п.64 Европейских пенитенциарных правил).<sup>178</sup>

Все вышесказанное свидетельствует о возможности применения заключения под стражу лишь в исключительных случаях. В общее понятие исключительности вкладывается смысл, согласно которому заключение под стражу используется в судопроизводстве как

крайняя мера при условии должного учета интересов расследования предполагаемого преступления и защиты общества и жертвы.179

Помимо этого, закон указывает на три конкретизированных вида исключительности применения заключения под стражу:

1) в отношении подозреваемого ([ст.100 УПК РФ](#)180, ст.142 УПК РК). Согласно п.6.2. ст.6 Стандартных минимальных правил ООН в отношении мер, не связанных с тюремным заключением, на ранних стадиях уголовного судопроизводства по возможности должны использоваться альтернативы предварительному заключению под стражу.181 Подозреваемый же присутствует именно в такой стадии. Полное запрещение применения заключения под стражу в отношении подозреваемого, содержится в МУПК (ч.3 ст.166), УПК РУ (ст.239), УПК КР (ст.101, 102).

2) в отношении лиц, обвиняемых в преступлениях, за которые максимальное наказание, установленное законом, не превышает 2 лет лишения свободы ([ч.1 ст.108 УПК РФ](#)).182 Аналогичную норму содержат УПК РБ (ч.1 ст.126) и УПК РК (ч.1 ст.150). УПК РУ (ст.242) и МУПК (ч.2 ст.167) снижают этот срок до одного года, что, собственно, наблюдалось и в УПК РСФСР 1960 г. до внесения в него в марте 2001г. соответствующего изменения.183 Тем не менее, учитывая сроки возможного содержания под стражей, очевидно, что позиция УПК РФ, РК и РБ лучшим образом удовлетворяет требованиям принципа общей исключительности применения рассматриваемой меры пресечения.

Законодатель Кыргызстана занимает не совсем четкую позицию. С одной стороны, он считает, что, по общему правилу, заключение под стражу должно применяться только к лицам, обвиняемым в преступлении с наказанием свыше 3-х лет лишения свободы, с другой стороны, считает исключительным применение этой меры пресечения к лицам, которым может быть назначено наказание менее одного года (ч.1 ст.110 УПК КР). Таким образом, неясно, можно ли заключать под стражу лицо, обвиняемое в преступлении с наказанием от одного до трех лет лишения свободы по общим правилам, или считать такое действие все-таки исключительным случаем.

Данный вид исключительности требует наличия хотя бы одного из дополнительных обстоятельств (помимо оснований, перечисленных в [ст. 97 УПК РФ](#)). УПК РФ ([ч.1 ст.108](#)) и РК (ч.1 ст. 150), в отличие от УПК РСФСР 1960 г., УПК РУ и КР устанавливают конкретные дополнительные обстоятельства: 1) подозреваемый или обвиняемый не имеет постоянного места жительства на территории РФ; 2) его личность не установлена; 3) им нарушена ранее избранная мера пресечения; 4) он скрылся от органов предварительного следствия и суда ([ч.1 ст.108 УПК РФ](#)). УПК РБ (ч.1 ст.126) предусматривает идентичные обстоятельства, за исключением нарушения ранее избранной меры пресечения. МУПК несколько иначе решает данный вопрос: если собранные по делу материалы дают достаточные основания полагать, что обвиняемый может (но этого еще не произошло) скрыться, воспрепятствовать расследованию или рассмотрению дела, совершить преступление или уклониться от ответственности или наказания, то эти обстоятельства - общее основание для применения заключения под стражу, а уже фактическое совершение этих действий - те самые дополнительные обстоятельства, наличие которых позволяет заключить под стражу лицо, обвиняемое в преступлении, наказание за которое может быть в виде лишения свободы до 1 года.

Нужно подчеркнуть, что перечень дополнительных обстоятельств является исчерпывающим, кроме того, что все эти обстоятельства дают лишь право применения данной меры.

3) к сожалению, УПК РФ ослабил такую гарантию, как общую исключительность применения заключения под стражу к несовершеннолетнему (ст. 393 УПК РСФСР), оставив ее лишь в случае обвинения либо подозрения его (несовершеннолетнего) в совершении преступления средней тяжести, тогда как содержание под стражей подростка, обвиняемого (подозреваемого) в совершении тяжкого и особо тяжкого преступления, видимо, нужно считать нормой ([ч. 2 ст. 108 УПК РФ](#)). Согласно же Правилам ООН, касающимся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы, следует всячески стремиться к применению альтернативных мер. В тех же случаях, когда такая мера, как превентивное содержание под стражей, все же применяется, суды по делам несовершеннолетних и следственные органы должны уделять первоочередное внимание максимально быстрому рассмотрению дел, с тем, чтобы период содержания под арестом был как можно менее продолжительным. 184

Помимо общих оснований, наличие которых обязательно для применения любой меры пресечения (см. §2 настоящей главы), избрание меры пресечения в виде заключения под стражу требует наличия одного специального основания. Это основание находит официальную формулировку в [ч.1 ст.108 УПК РФ](#). Нужно сказать, что оно имеет решающее значение для определения возможности заключения лица под стражу. Этим основанием является невозможность применения иной, более мягкой, меры пресечения. Понятие невозможности складывается из достаточной совокупности достоверных доказательств, свидетельствующих о высокой степени вероятности (приближающейся к достоверности) совершения обвиняемым (подозреваемым) действий, для предотвращения которых созданы меры пресечения.

УПК РФ содержит и специальные условия, применяемые к этой мере пресечения: 1. Совершеннолетнее лицо должно обвиняться (подозреваться) в преступлении, за которое предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше двух лет ([ч.1 ст.108](#)). 2. Несовершеннолетнее лицо должно обвиняться (подозреваться) в тяжком или особо тяжком преступлении ([ч.2 ст.108](#)). Однако, как мы уже отмечали выше, в исключительных случаях эти условия могут быть проигнорированы.

Заключению под стражу соответствует специальный порядок применения. В настоящее время в соответствии с новым уголовно-процессуальным законодательством, ориентированным на Конституцию РФ (ч.2 ст.22), только суд правомочен принимать решения по применению заключения под стражу. Путь к практической реализации данного положения не был легким. Федеральным законом № 177 "О введении в действие УПК РФ" от 18.12.2001г. вступление в силу соответствующей нормы одновременно принятого УПК РФ было отложено на два года: ч.2 ст.29 УПК, предусматривающая судебные решения по упомянутым вопросам, должна была вступить в силу, начиная с 1 января 2004 года. Однако Конституционный Суд в своем Постановлении от 14.03.02г. предложил Федеральному Собранию незамедлительно внести в законодательство изменения с тем, чтобы обеспечить введение в действие норм, предусматривающих судебный порядок применения заключения под стражу, содержания под стражей, а также задержания подозреваемого на срок свыше 48 часов, с 1 июля 2002 года. 185

Такая постановка ситуации, когда суду делегировались функции по применению мер пресечения, ограничивающих индивидуальную свободу личности, а практическая

реализация этого положения откладывалась на более или менее продолжительный срок, не нова. Начало было положено в 1992 году, когда в Конституцию РСФСР Верховным Советом РФ было внесено изменение, согласно которому заключение под стражу допускалось только на основании судебного решения. Реализация этого положения откладывалась до создания необходимых организационно-технических условий и принятия соответствующих законодательных актов.<sup>186</sup> Следующим этапом стало принятие всенародным референдумом в 1993г. Конституции РФ (предусматривающей соответствующее положение в ч.2 ст.22), заключительные и переходные положения которой в ст. 6 сохраняли, тем не менее, прежний (прокурорский) порядок заключения под стражу впредь до приведения в соответствие уголовно-процессуального законодательства. Попытки привести уголовно-процессуальное законодательство в соответствие с Конституцией РФ предпринимались и до принятия в 2001 году УПК РФ. Так, 5 января 2001г. Президент РФ внес в Государственную Думу законопроект о поправках к УПК РСФСР, основная из которых сводилась к тому, чтобы арест лиц, подозреваемых в совершении преступлений, происходил только на основании судебного решения. 19 января 2001 г. данный законопроект Президентом был отозван. Основной причиной отзыва послужило отсутствие необходимого для реализации поправок финансового, технического и организационного обеспечения.<sup>187</sup> Нельзя сказать, что отсрочки вступления в силу судебного порядка были случайными. Несмотря на демократичность данного института, он неоднозначно воспринят как учеными, так и практиками. Высказываются предположения, что это может привести к ослаблению гарантий законности и снижению эффективности уголовно-процессуальных мер в борьбе с преступностью.<sup>188</sup> Об этом свидетельствует ряд факторов. Во-первых, как отмечается практиками, надзор должен носить постоянный характер, а в некоторых ситуациях требуется, чтобы эта деятельность была оперативной и конфиденциальной. Трудно себе представить, чтобы суд мог обеспечить эти требования.<sup>189</sup> Во-вторых, на сегодняшний день в России почти 40% односоставные суды, значит, судья, давший санкцию на арест, через два месяца может рассматривать данное дело по существу,<sup>190</sup> "давая санкции на арест, судебная система наделяется правом вершить всю судьбу процесса от подозрения до осуждения".<sup>191</sup> В-третьих, судебная деятельность еще сама не избавилась от многочисленных нарушений в сфере применения мер пресечения, в том числе ареста,<sup>192</sup> а, следовательно, не может выступать жестким гарантом обеспечения прав граждан, и в этом качестве в настоящее время немногим отличается от прокурорского надзора. По словам Президента РФ В.В. Путина, "отечественная судебная система отстает от жизни... Для многих людей, пытающихся законно отстоять свои права, суд так и не стал "ни скорым, ни правым, ни справедливым".<sup>193</sup> А ведь "одно дело, когда национальная конституция изящно формулирует гарантии индивидуальной свободы. И совсем другое дело - когда правовая система решениями своих судов немедленно представляет эффективное средство правовой защиты от действий любого официального органа, лишившего кого-либо свободы".<sup>194</sup> Тем не менее, если отвлечься от отмеченных выше проблем, то необходимо признать, что компромиссный (двухуровневый) порядок заключения под стражу, за который высказывались многие ученые и практики,<sup>195</sup> является крупным достижением на пути совершенствования законодательства.

Судебный порядок заключения под стражу был рекомендован авторами МУПК для всех стран СНГ (ч.2 ст.168), однако УПК РК (ст.150), РБ (ст. 126), КР (ст. 110), РУ (ст. 243) сохранили прежний порядок избрания данной меры пресечения - заключение под стражу применяется с санкции прокурора.

Индивидуальный порядок заключения под стражу при проведении предварительного следствия определяется п.п.3-11 ст.108 УПК РФ, особенности избрания этой меры

пресечения при дознании отражены в [ст. 224 УПК РФ](#). Кроме того, УПК РФ предусматривает особый порядок избрания меры пресечения в виде заключения под стражу в отношении отдельной категории лиц ([ст. 450](#)).

Важное значение имеет определение срока содержания под стражей, который, с одной стороны, должен позволять органам расследования без искусственных помех искать, находить и изобличать виновных, с другой - он должен разумно соизмеряться с тяжестью предусмотренного законом наказания. Общий срок превентивного содержания под стражей можно разделить на два периода.

Первый период - содержание под стражей до направления уголовного дела в суд ([ст.109 УПК РФ](#)).

По общему правилу, срок содержания под стражей при расследовании преступлений не может превышать 2 месяца. Однако он может быть продлен. При этом основания (причины) продления срока не всегда одинаковы. Условно можно выделить первичные и вторичные основания: первичные - это необходимость принятия мер превенции негативного поведения обвиняемого на всем этапе предварительного следствия (если имеются соответствующие основания); вторичные основания - те обстоятельства, которые влияют на продолжительность срока предварительного следствия вплоть до направления прокурором уголовного дела в суд. Первичные основания всегда идентичны, в любом случае они служат интересам органов, осуществляющих уголовное преследование (и поэтому продление срока содержания под стражей всегда происходит по ходатайству этих органов), а вот вторичные могут иметь различную природу:

А. Если вторичное основание - невозможность окончания предварительного следствия в связи с тем, что этого требуют интересы стороны обвинения - органы уголовного преследования не выполнили всех следственных действий, а собранные доказательства недостаточны для составления обвинительного заключения (конечно, здесь могут играть роль и интересы стороны защиты, например, производство длительных экспертиз по ее ходатайству и т.п., но эти интересы проявляют себя в данном случае не напрямую, а опосредовано):

? в случае невозможности закончить предварительное следствие в два месяца - до 6 месяцев (судьей районного суда или судьей военного суда соответствующего уровня по ходатайству следователя, вынесенному с согласия прокурора)

? в случае особой сложности уголовного дела только в отношении лиц, обвиняемых в совершении тяжких и особо тяжких преступлений - до 12 месяцев (верховным судом республики, краевым или областным судом, судом города федерального значения, судом автономной области или автономного округа или военным судом соответствующего уровня по ходатайству следователя, вынесенному с согласия прокурора субъекта РФ или приравненного к нему военного прокурора)

? в исключительных случаях только в отношении лиц, обвиняемых в совершении особо тяжких преступлений - до 18 месяцев (судьей суда субъекта РФ или военного суда соответствующего уровня) по ходатайству следователя, вынесенному с согласия Генерального прокурора РФ или его заместителя)

Б. Если вторичное основание - невозможность составления обвинительного заключения и направления его прокурору в связи с тем, что этого требуют интересы стороны защиты - обвиняемый и его защитник не успели ознакомиться с материалами уголовного дела:

? Если материалы оконченого расследованием уголовного дела предъявлены обвиняемому и его защитнику не позднее, чем за 30 дней до окончания предельного срока содержания под стражей, однако 30 суток для ознакомления с указанными материалами им оказалось недостаточно, то срок содержания под стражей может быть продлен - до момента окончания ознакомления обвиняемого и его защитника с материалами дела (верховным судом республики, краевым или областным судом, судом города федерального значения, судом автономной области или автономного округа или военным судом соответствующего уровня по ходатайству следователя с согласия прокурора субъекта РФ).

Такое деление продления сроков содержания под стражей по вторичным основаниям объясняет позицию законодателя, который в первом случае (А) устанавливает четкие временные границы продления сроков (6, 12, 18 мес.), а во втором случае (Б) - нет. Ибо если в первом случае существует опасность злоупотребления органами уголовного преследования продлением рассматриваемых сроков в своих интересах, то во втором случае такая опасность объективно отсутствует. Таким образом, отсутствие в законе общего предельного срока досудебного содержания под стражей в целом не противоречит принципам охраны и защиты прав личности и состязательности уголовного процесса.

Итак, максимальный срок досудебного заключения под стражу по вторичному А-основанию согласно российскому законодательству равен 18 месяцам. Этот же срок закреплен в ч.4,6 ст.127 УПК РБ и в ч.3 ст.245 УПК РУ. В Казахстане и Кыргызстане, этот срок снижен до одного года (ч.4,5 ст.153, ч.2 ст.111 УПК РК). Согласно же замыслу МУПК, максимальный срок содержания лица под стражей при досудебном производстве может продляться судом ввиду особой сложности дела - до 6 месяцев (ч.3 ст.170).

Что касается вторичного Б-основания, то и здесь нет единой позиции. Одну занимают УПК КР (ст.111) и УПК РУ (ст.245): они не ограничивают время содержания под стражей на период ознакомления обвиняемого с материалами дела, но и не включают его в общий срок содержания под стражей. То есть, сколько бы ни длилось содержание под стражей по Б-основанию, его сроки по А-основанию не нарушаются, что, собственно, и требуется для признания такого содержания законным. УПК РФ, как мы уже отмечали, время на ознакомление не ограничивает, но включает его в общий срок содержания под стражей, законность при этом обеспечивается наличием соответствующего судебного решения (ч.8 ст.109). Другой позиции придерживается УПК РБ (ч.8-11 ст.127): он не только включает срок ознакомления обвиняемого и его защитника с материалами дела в общий срок заключения под стражу, но и ограничивает этот срок временными рамками (до 6 мес.). Этим самым он устанавливает общий предельный срок досудебного содержания под стражей в 2 года. Иначе решается этот вопрос в Казахстане - уголовно-процессуальный закон этой республики (ст. 153 УПК РК) не выделяет каким-либо образом время на ознакомление обвиняемого с материалами дела из общего срока содержания под стражей, вынуждая, таким образом, соответствующие органы одновременно "убить двух зайцев": провести предварительное следствие и ознакомить обвиняемого с материалами дела, уложившись в общий (или продленный) по А-основанию срок содержания под стражей. При этом, согласно ч.3 ст.275 этого же кодекса, обвиняемый и его защитник (если они явно не затягивают ознакомление) не могут ограничиваться во времени, необходимом для ознакомления со всеми материалами дела.

Вернемся к анализу [ст. 109 УПК РФ](#). Часть 5 этой статьи предписывает предъявить материалы окончательного расследования уголовного дела обвиняемому и его защитнику не позднее чем за 30 суток до окончания предельного срока содержания под стражей, установленного ч.2 и 3 ст. 109 УПК, т.е. продленного свыше 2-месяцев. Таким образом, с одной стороны, закон запрещает продлевать срок содержания под стражей, если материалы для ознакомления предъявлены менее чем за 30 дней (ч.6, п.1 ч.8), с другой - он не обязывает соблюдать 30-ти дневный срок ознакомления, если предварительное следствие закончено в два месяца (ч.5). Как же быть, если обвиняемый и его защитник не успели ознакомиться со всеми материалами дела? Положения [ч.6 ст.108 УПК РФ](#) фактически вынуждают органы уголовного преследования окончить предварительное следствие на месяц раньше, чем истечет предельный срок содержания под стражей. Однако эти требования мало подходят для общего срока предварительного следствия, установленного в 2 месяца (ч.1 ст.162 УПК РФ) который совпадает с общим сроком содержания под стражей (ч.1 ст.109 УПК РФ), так как провести следствие по делу в месячный срок во многих случаях - задача нереальная. Поэтому в случае, когда уголовное дело было окончено расследованием в 2-х месячный срок, органам уголовного преследования необходимо предоставить право обращаться в суд с ходатайством о продлении срока содержания под стражей на время ознакомления обвиняемого и его защитника с материалами дела, независимо от того, когда эти материалы были предъявлены.

Согласно [ч.10 ст.109](#), в срок содержания под стражей засчитывается время: 1) на которое лицо было задержано в качестве подозреваемого; 2) домашнего ареста; 3) принудительного нахождения в медицинском стационаре по решению суда; 4) в течение которого лицо содержалось под стражей на территории иностранного государства по запросу об оказании правовой помощи или о выдаче его России. Не вызывает сомнения социальная ценность данных норм, которые, кроме прочего, означают, что: Во-первых, срок предварительного содержания под стражей лица, которое до этого находилось под домашним арестом или принудительно в медицинском или психиатрическом стационаре, должен исчисляться с момента помещения его под домашний арест или в стационар. Во-вторых, заключение под стражу лица, которое до этого находилось под домашним арестом, в медицинском или психиатрическом стационаре по решению суда свыше 2-х месяцев, должно производиться в порядке, предусмотренном ст.109, а не ст.108 УПК РФ. В-третьих, зачтенные в срок содержания под стражей домашний арест и (или) принудительное пребывание в стационаре (в порядке ч.10 ст.109 УПК РФ), засчитываются, в свою очередь, в назначенное судом наказание (в порядке ч.3 ст.72 УК РФ). Таким образом, законодатель, исходя из значительной правоограниченности при домашнем аресте и принудительном пребывании в стационаре, выстраивает следующую цепочку: "домашний арест или принудительное пребывание в стационаре = заключение под стражу = наказание". Понятно, что это полностью соответствует принципам правового государства. Однако, следуя логическим законам, если верно, что  $x = y = z$ , то верно и  $x = z$ , то есть если верна приведенная нами выше цепочка, то верна и следующая: "домашний арест или принудительное пребывание в стационаре = наказание". Тем не менее, последнее, к сожалению, пока не свойственно нашему уголовному законодательству.

Второй период - содержание под стражей во время нахождения уголовного дела в суде.

УПК РФ в ч. [2 ст. 255](#) установил предельный срок содержания под стражей лица со дня поступления уголовного дела в суд и до вынесения приговора - 6 месяцев. Однако ч. 3 этой статьи по уголовным делам о тяжких и особо тяжких преступлениях позволяет продлевать этот срок на неопределенное время. УПК РУ (ст.422), КР (ст.267) вообще не

ограничивают судебное содержание под стражей каким-либо определенным временным пределом. УПК РК (ч.2-5 ст.322) устанавливает следующие правила: по делам о преступлениях небольшой и средней тяжести срок ареста подсудимого в качестве меры пресечения со дня поступления дела в суд и до вынесения приговора не может превышать 6 месяцев; по делам о тяжких преступлениях - 12 месяцев; по делам об особо тяжких преступлениях срок не ограничивается. УПК РБ (ч.13 ст.127) разделяет позицию УПК РК за одним исключением - по делам об особо тяжких преступлениях срок содержания под стражей также ограничивается до 12 месяцев.

Представляется, что позиция УПК РБ в данном случае наиболее оправдана, так как неограниченность срока содержания под стражей лица, дело которого находится в суде, в каком бы преступлении оно не обвинялось, является прямым нарушением ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах, которое за каждым закрепляет права на рассмотрение любого предъявленного ему обвинения без неоправданной задержки, а также положение ст. 5 ч. 2 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, согласно которому каждое арестованное или задержанное лицо имеет право на судебное разбирательство в течение разумного срока или на освобождение до суда.

Наиболее щадящие сроки предложены МУПК (ч.4 ст.170): срок содержания обвиняемого под стражей при досудебном производстве по уголовному делу и рассмотрении его судом не может в совокупности превышать 1 года и 6 месяцев.

В конце хотелось бы остановиться на некоторых международных требованиях, предъявляемых к заключению под стражу. В своей Рекомендации № 1257 (1995) по вопросу об условиях содержания под стражей в государствах-членах Совета Европы, Парламентская Ассамблея подчеркнула необходимость сужать сферу применения тюремного заключения и сокращать его сроки с учетом явного ухудшения условий содержания в тюрьмах по причине их перенаселенности.<sup>197</sup> Аналогичным образом, в Рекомендации 1245 (1994), касающейся досудебного содержания под стражей, Ассамблея подчеркнула, что превентивное содержание под стражей должно применяться лишь в силу острой необходимости, что оно должно быть предметом ограничений и что лицам, содержащимся под стражей до суда, должны предоставляться гарантии".<sup>198</sup> Статья 5 ч.3 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод предусматривает возможность освобождения из-под стражи до суда в зависимости от предоставления гарантии явки в суд. Поскольку каждый считается невиновным, пока его вина не установлена, то в случаях, когда признается нужным арест лица, любые излишне суровые меры, не являющиеся необходимыми, должны строжайше пресекаться законом. Такое правило содержится, например, в ст.9 французской Декларации прав человека и гражданина 1789 г. Согласно п.5 Основных принципов обращения с заключенными, за исключением тех ограничений, необходимость которых явно обусловлена фактом заключения в тюрьму, все заключенные пользуются правами человека и фундаментальными свободами, изложенными во Всеобщей декларации прав человека, Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах, Международном пакте о гражданских и политических правах и Факультативном протоколе к нему, а также такими другими правами, которые изложены в других пактах ООН. Подобная норма содержится и в Своде принципов (ч.2 пр.36).<sup>199</sup> Нужно сказать, что в российский парламент внесен проект ФЗ "Об общественном контроле за обеспечением прав человека в местах принудительного содержания и о содействии общественных объединений их деятельности"<sup>200</sup>, первое чтение которого планируется на февраль 2003г.

## § 4. Домашний арест

УПК РФ (ст.107) предусмотрел новую меру пресечения - домашний арест. Хотя новое в данном случае - это как раз хорошо забытое старое. Не известная УПК РСФСР 1960г., эта мера занимала достойное место и в Уставе уголовного судопроизводства 1864г., и в УПК РСФСР 1922 и 1923 годов. За ее возрождение уже давно высказывались некоторые ученые.<sup>201</sup> Осуществившееся введение домашнего ареста в перечень мер пресечения нового УПК РФ, на наш взгляд, заслуживает всяческого одобрения, как, впрочем, и введение любой другой меры, способной быть альтернативой заключению под стражу. Тем не менее, не всеми эта идея воспринимается однозначно. Так, УПК РУ и УПК КР не включили домашний арест в обновленные списки мер уголовно-процессуального пресечения. Не едины во мнении и ученые-процессуалисты. Е.В. Гусельникова, например, возражая против данной меры пресечения, ссылается на недостатки применения домашнего ареста в период с 1864 по 1903 гг., а также в 1922 - 1926 гг.<sup>202</sup> Тем не менее, нельзя не заметить, что, по сравнению с указанными периодами, произошел значительный технический прогресс, позволяющий на сегодняшнем уровне развития науки и техники использовать самые современные достижения в этой области для установления контроля за обвиняемым (подозреваемым), находящимся под домашним арестом. Более того, п.7 "Декларации об использовании научно-технического прогресса в интересах мира и на благо человечества" прямо указывает, что все государства должны принимать "необходимые меры, включая законодательные, в целях обеспечения того, чтобы использование достижений науки и техники способствовало наиболее полному осуществлению прав человека и основных свобод...".<sup>203</sup> Конечно, пока применение домашнего ареста несколько затруднено, так как на сегодняшний день отсутствует полноценная детальная правовая регламентация данного института, как и подзабыт опыт в практике его применения, однако это не повод отказываться от него вообще.

Согласно ч.1 ст.107 УПК РФ, домашний арест заключается в ограничениях, связанных со свободой передвижения обвиняемого (подозреваемого), а также в запрете совершать определенные действия. Более точно ее охарактеризовали МУПК (ч.1 ст.175) и УПК РБ (ч.1 ст.125) - как неполную (нестрогую) изоляцию обвиняемого от общества без содержания его под стражей, но с применением соответствующих правоограничений.

Таким образом, содержание данной меры пресечения, помимо изоляции лица, характеризуется тем, что обвиняемому (подозреваемому) всегда устанавливаются определенные правоограничения. Так, УПК РФ (ч.1 ст.107) и УПК РК (ч.2 ст.149) определяют, что арестованному может быть запрещено общение с определенными лицами, получение и отправление корреспонденции, ведение переговоров с использованием любых средств связи. По УПК РК, кроме того, могут быть установлены ограничения выхода из жилища, место жительства арестованного может охраняться, а за его поведением при необходимости устанавливается надзор. Согласно положениям МУПК (ч.2 ст.175) и УПК РБ (ч.2 ст.125), домашний арест может сопровождаться многими ограничениями, используемыми поодиночке или в допустимой совокупности: 1) запретом выхода из жилища полностью или в определенное время, 2) запретом телефонных переговоров, отправления корреспонденции и использования средств связи; 3) запретом общаться с определенными лицами и принимать кого бы то ни было у себя; 4) применением электронных средств контроля и возложением обязанности носить при себе эти средства и обслуживать их работу; 5) возложением обязанности отвечать на

контрольные телефонные звонки или иные сигналы контроля, звонить по телефону или лично являться в определенное время в орган дознания или другой орган, осуществляющий надзор за поведением обвиняемого (подозреваемого); 6) установлением наблюдения за обвиняемым (подозреваемым) или его жилищем, а также охраной его жилища или отведенного ему в жилище помещения; 7) др. подобными мерами.

Для применения домашнего ареста, помимо общих, необходимо также наличие специальных условий и оснований, которые закон ([ч.2 ст.107 УПК РФ](#)) отождествляет со специальными условиями и основаниями для применения заключения под стражу. Т.е. домашний арест может применяться лишь тогда, когда: во-первых, невозможно применение иной, более мягкой, меры пресечения (основание); во-вторых, совершеннолетнее лицо обвиняется (подозревается) в преступлении, за которое предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше двух лет, а несовершеннолетнее - в тяжком или особо тяжком преступлении (условия). Аналогично с заключением под стражу принимаются во внимание и исключительные случаи.

Выше мы отмечали, что согласно стандартам правового государства недопустимо содержать под стражей лицо до предъявления ему обвинения, применение же домашнего ареста к подозреваемому следует оставить по двум причинам: во-первых, органы, ведущие уголовное преследование, должны иметь оперативную возможность эффективно предотвратить ненадлежащее поведение подозреваемого и оградить общество от опасного преступника; во-вторых, домашний арест - мера, хотя и влекущая за собой значительные правоограничения, но все же уступающая по строгости заключению под стражу.

УПК РК (ч.1 ст.149) допускает применение данной меры при наличии условий, позволяющих избрать меру пресечения в виде заключения под стражу, но когда полная изоляция лица не вызывается необходимостью или нецелесообразна с учетом возраста, состояния здоровья, семейного положения и других обстоятельств. Видимо, ту же мысль хотел выразить и УПК РФ, когда в ч.2 ст.107 установил, что домашний арест избирается на основании и в порядке установленных для заключения под стражу с учетом возраста обвиняемого (подозреваемого), состояния его здоровья, семейного положения и других обстоятельств. МУПК и УПК РБ таких условий не выставляют.

Специальный порядок избрания меры пресечения в виде домашнего ареста, согласно [ч.2 ст.107 УПК РФ](#), также идентичен специальному порядку применения заключения под стражу. При этом в постановлении или определении суда об избрании домашнего ареста в качестве меры пресечения указываются конкретные ограничения, которым подвергается подозреваемый (обвиняемый), а также указываются орган или должностное лицо, на которые возлагается осуществление надзора за соблюдением установленных ограничений ([ч.3 ст.107 УПК РФ](#)).

К существенным недостаткам УПК РФ можно отнести отсутствие в нем регламентации сроков домашнего ареста (в 107 нет ссылки на 109). Между тем, УПК РК (ч.3 ст. 149), УПК РБ (ч.3 ст.125) и МУПК (ч.3 ст.175) устанавливают, что определение и продление срока домашнего ареста регулируются соответствующими положениями, относящимися к мере пресечения в виде заключения под стражу. Учитывая, что по характеру и объему ограничений и запретов домашний арест равнозначен лишению свободы, установление конкретных сроков его применения - важная гарантия соблюдения прав обвиняемых (подозреваемых). Это тем более актуально при дифференциации преступлений по тяжести: при отсутствии определенных правил установления предельных сроков, под домашним арестом длительное время можно будет содержать не только лиц, совершивших

тяжкие преступления, но и лиц, обвиняемых в совершении преступлений небольшой и средней тяжести.

## § 5. Залог

Залог - единственная, присущая современному российскому уголовно-процессуальному законодательству имущественная мера пресечения. Она воздействует на личность, ограничивая, прежде всего, ее независимость и экономические права. Однако сам факт нахождения лица под залогом, а также большая вероятность, в случае его нарушения, быть лишенным свободы, представляет собой серьезное психическое принуждение.

Среди ученых встречаются мнения как "против",<sup>204</sup> так и "за" применение залога.<sup>205</sup> Практика, между тем, свидетельствует: при его правильном применении он оказывается довольно эффективной мерой. Так, в США, только 2-4,7% случаев повторного ареста лиц, отпущенных под залог.<sup>206</sup> В России число скрывшихся от органов следствия и суда при применении залога не превышает 2%.<sup>207</sup> Несмотря на то, что залог как мера пресечения в настоящее время используется крайне редко,<sup>208</sup> его роль в обеспечении надлежащего поведения обвиняемых в процессе ведения уголовного дела должна постепенно усиливаться. Если раньше, в период существования СССР, упор в основном делался на сознательность граждан, на их личную ответственность, то теперь, в соответствии с изменением экономической ситуации в стране, где имущественные отношения регулируются, в основном, нормами свободного рынка, эффективность имущественных рычагов, на наш взгляд, будет, несомненно, повышаться. Б.Т. Безлепкин отмечает: "с появлением в России класса состоятельных людей заметную актуальность приобретает... вопрос о залоге, который применяется в качестве меры пресечения. Посвященная залогом ст.99 УПК (РСФСР - Е.В.) в условиях, когда легальное имущественное положение граждан определялось размером зарплаты (пенсии, пособия, стипендии), более тридцати лет применялась крайне редко и приобрела характер нормы, имеющей важное практическое значение, только в последние годы".<sup>209</sup>

Преимущество залога в том, что при его применении не нарушается личная свобода обвиняемого, не ограничивается его право свободного передвижения, он не ограничивается в общении с другими членами общества, не прекращает трудовую деятельность. При уклонении от следствия лица, к которому была применена данная мера пресечения, залог обращается в доход государства, что в определенной степени компенсирует затраты по дальнейшему розыску обвиняемого в случае, если он скроется от следствия и суда. Кроме того, не связанные с лишением свободы меры пресечения избавляют государство от необходимости затрат на содержание лица,<sup>210</sup> способствуют устранению переполненности в СИЗО. Тем более, что мировая практика показывает - достижение целей уголовного судопроизводства может быть обеспечено в большинстве случаев без применения заключения под стражу.

В настоящий момент существует два подхода к определению содержания залога как меры пресечения: [УПК РФ \(ч.1 ст.106\)](#) и РБ (ч.1 ст.124) считают, что залог - это действие, выражающееся во внесении материальных ценностей в обеспечение определенных обязательств, МУПК (ч.1 ст.176), УПК РУ (ч.1 ст.249), КР (ч.1 ст.109) и РК (ч.1 ст.148) смещают акцент с "действия" на "предмет": по их мнению, залог - это сами материальные ценности, которые передаются с определенной целью или в качестве гарантии чего-либо.

Между тем, согласно толковому словарю, "залог" - это отдача (имущества) в обеспечение обязательств.<sup>211</sup> Таким образом, представляется, что УПК РФ и РБ дают более точную оценку содержания данной меры пресечения. Итак, различаются - содержание залога и предмет залога (залоговая ценность).

Характеристику содержания залога составляют: во-первых, круг лиц, могущих вносить залоговую ценность, во-вторых, определение мест для внесения залоговой ценности.

МУПК (ч.1 ст.176) считает, что материальные ценности могут вноситься "одним или несколькими лицами", что может толковаться как расширенно (физическими и юридическими), так и суженно (только физическими). Согласно УПК РФ (ч.1 ст.106), КР (ч.1 ст.109), РК (ч.1 ст.148) и РУ (ч.1 ст.249) залоговую ценность могут вносить любые физические или юридические лица. УПК РБ (ч.1 ст.124) ограничивает этот круг только физическими лицами. Основным критерием по установлению рассматриваемого круга лиц является, с одной стороны, степень ответственности обвиняемого (подозреваемого) перед залогодателем, с другой стороны, степень влияния залогодателя на самого обвиняемого (подозреваемого). Нельзя сказать, что этому критерию могут соответствовать лишь межличностные отношения, отношение "личность - юридическое лицо" также может характеризоваться устойчивыми социальными связями. Кроме того, нельзя забывать, что речь идет об имущественной мере пресечения, и зачастую именно юридические лица способны выделить, а тем более в короткие сроки, значительную сумму. Поэтому списывать со счетов юридические лица представляется нецелесообразным.

УПК РФ закрепляет, что местом для внесения залоговой суммы является депозитный счет органа, избравшего данную меру пресечения, УПК РУ - депозитный счет органа предварительного следствия или суда, УПК РБ - республиканский бюджет, УПК КР - специальный счет (?), МУПК и УПК РК (а также УПК РСФСР 1960 г.) - депозит суда. В научной литературе существует мнение, согласно которому наиболее приветствуется внесение залоговой суммы в депозит суда, так как это гарантирует неприкосновенность залога до окончательного разрешения судом уголовного дела.<sup>212</sup> В связи с этим возникает вопрос: можно ли сомневаться в сохранности ценностей, внесенных на счета иных органов, избравших данную меру пресечения, либо, например, в бюджет субъекта Российской Федерации? Очевидно, нельзя. С другой стороны, как нам представляется, норма, нашедшая свое место в УПК РФ и РУ, может увеличить частоту избрания данной меры пресечения, а также замены заключения под стражу на залог дознавателями, следователями (с согласия прокурора), и самими прокурорами.

Что касается предмета залога, то в качестве него называются, прежде всего, денежные средства. Кроме этого, в качестве залога могут выступать: ценные бумаги (УПК РФ, МУПК), недвижимое имущество (УПК РК, РУ, МУПК) и другие ценности (МУПК, УПК РФ, РУ, КР).

Важное значение для характеристики залога имеют поставленные перед ним цели. УПК РУ (ч.2 ст.249, ч.2 ст.46) максимально использует данную меру пресечения, ставя перед залогом цель обеспечения обвиняемым всех обязанностей, которые данный уголовно-процессуальный кодекс предусматривает для этого участника уголовного процесса. УПК РФ ([ч.1 ст.106](#)) ставит перед залогом две цели: 1) обеспечение явки обвиняемого (подозреваемого) к следователю, прокурору или в суд; 2) предупреждение совершения им новых преступлений. УПК КР (ч.1 ст. 109 и ч.1 ст. 105) - три: 1) запрещение обвиняемому покидать постоянное или временное место жительства без разрешения следователя, суда; 2) преодоление противодействия объективному ведению следствия и разбирательству дела

в суде со стороны обвиняемого; 3) обеспечение явки обвиняемого по вызову. УПК РК (ч.1 ст.148) и УПК РБ (ч.1 ст.124), считают что залог должен преследовать единственную цель, состоящую в обеспечении явки обвиняемого (подозреваемого) в органы дознания, следствия или в суд по их вызову. По замыслу МУПК (см. ч.6,7 ст.176), залог призван пресечь возможность обвиняемого скрыться либо выехать в другую местность без разрешения. Представляется, что нет оснований искусственно снижать пресекательные возможности данного вида мер пресечения. Правильно избранная (с учетом всех обстоятельств), она способна обеспечить все цели, поставленные перед подобными мерами - пресечь желание обвиняемого скрыться, помешать суду и следствию, продолжить преступную деятельность или уклониться от исполнения приговора.

В этом смысле большое значение имеет определение размера залоговой суммы. Согласно российскому уголовно-процессуальному законодательству, она определяется исходя из: 1) характера совершенного преступления; 2) данных о личности обвиняемого (подозреваемого); 3) имущественного положения залогодателя. Эти же обстоятельства учитываются и при определении суммы залога в Узбекистане, Беларуси и Казахстане. В Узбекистане, кроме того, учитывается также отношение залогодателя с обвиняемым. МУПК учитывает лишь тяжесть совершенного преступления. УПК РФ не ограничивает залоговые суммы ни минимальным, ни максимальным пределом. Интересно, как разнятся минимальные пределы залоговых сумм в иных кодексах: МУПК (ч.4 ст.176) - 3 МРОТ, УПК РУ (ч.3 ст.249) - 20 МРОТ; УПК КР (ч.4 ст.109) - 50 МРОТ; УПК РК (ч.3 ст.148) - стократный размер месячного расчетного показателя, УПК РСФСР (ч.3 ст.99 в редакции ФЗ от 9.03.01г.) - 100 МРОТ, УПК РБ (ч.1 ст.124) - 500 МРОТ. Максимальный предел устанавливает лишь УПК КР - 1000 МРОТ. При этом, лишь МУПК (ч.2 ст.176) и УПК РК (ч.1 ст.148) возлагают на залогодателя обязанность доказывания ценности залога.

Сумма залога должна быть определена таким образом, чтобы стать действительно серьезным препятствием для нарушения им процессуальных обязанностей. Априорно рекомендовать на данном этапе какие-либо конкретные пределы залога - занятие, на наш взгляд, несвоевременное, и подтверждением тому является разброс сумм, приведенный выше. Сделать это сможет со временем лишь практика активного применения данной меры пресечения. Во всяком случае, для обеспечения обвиняемому (подозреваемому) их прав и законных интересов представляется необходимым предусмотреть возможность обжалования им или его защитником суммы залога в суд, для ограждения его от назначения чрезмерно высоких сумм.

Особого внимания заслуживают специальные условия, выставляемые законом для применения данной меры пресечения: УПК РБ запрещает применение залога в отношении лиц, подозреваемых или обвиняемых в совершении тяжких или особо тяжких насильственных преступлений (ч.1 ст.124); УПК КР (ч.3 ст.109) и РК (ч.1 ст.148) - в отношении лиц, обвиняемых в совершении особо тяжких преступлений. МУПК занимает позицию, согласно которой запрет на применение залога ввиду тяжести преступления может быть наложен судом (ст.176). УПК РФ и РУ не содержат подобных ограничений для применения меры пресечения в виде залога. На наш взгляд, условия, выдвигаемые УПК РБ, КР, РК и МУПК, представляют собой не что иное, как рассмотренное нами выше "негативное объективное вменение". В данном случае законодатель, хотя и не так открыто (как это было, например, в ч.2 ст.96 УПК РСФСР), но не менее настойчиво создает основу для применения заключения под стражу и домашнего ареста по мотивам одной лишь тяжести преступления. По замыслу законодателя, не должно даже вызывать сомнение, что вместо залога будет избрана более строгая мера пресечения. Поэтому он не установил подобные запреты к поручительству, подписке о невыезде и т.д. Таким образом, смысл

этих условий состоит прежде всего в том, чтобы лишить лицо, обвиняемое в тяжком или особо тяжком преступлении, возможности избежать заключения под стражу или домашнего ареста.

УПК РФ выставляет еще одно специальное условие - залог применяется только после полного возмещения имущественного вреда, причиненного преступлением (ч.1 ст.124).

Что касается специального порядка избрания меры пресечения в виде залога, то тут нужно отметить, что МУПК предусматривает только судебный порядок ее применения. Помимо судебного решения, применение залога допускают: УПК РФ (как и РСФСР) - по постановлению следователя, дознавателя с санкции прокурора, УПК КР - следователем с санкции прокурора, РФ - прокурором, его заместителем, а также органом дознания и следователем с санкции прокурора, РК - органом, ведущим уголовный процесс, УПК РУ - по постановлению дознавателя, следователя или прокурора.

Специальных оснований для применения залога рассматриваемое законодательство не устанавливает.

## **§ 6. Присмотр за несовершеннолетним подозреваемым или обвиняемым**

К лицам, не достигшим на момент производства по делу 18-ти лет,<sup>213</sup> согласно действующему законодательству, помимо общих мер пресечения может быть применена специальная мера в виде присмотра за несовершеннолетним обвиняемым и подозреваемым.

Введение особой меры пресечения в отношении указанных лиц не случайно. Повышенное внимание, уделяемое правам несовершеннолетних, обусловливается важностью защиты ребенка, который в силу своей эмоциональной, духовной, интеллектуальной и физической незрелости нуждается в специальной охране и заботе, включая надлежащую правовую защиту. Дифференциация мер воздействия позволяет не только более эффективно решать задачи уголовного судопроизводства, но и достигать цели гармоничного развития и воспитания подростков. Специальная мера пресечения вызвана сохраняемой еще возможностью оказать влияние на подростка, в отличие от совершеннолетнего лица, со стороны взрослых. Сущность данной меры пресечения состоит в обеспечении надлежащего поведения обвиняемого (подозреваемого) несовершеннолетнего посредством присмотра за ним уполномоченных на то лиц.

Находясь под присмотром, несовершеннолетний должен обладать всем комплексом конституционных прав; лица, осуществляющие присмотр, в свою очередь, не вправе самостоятельно ограничивать несовершеннолетнего в его законных правах. Однако, при применении данной меры пресечения подросток, безусловно, попадает в более или менее строгую зависимость от присматривающего лица, которое может до некоторой степени ограничивать свободу его действий, оказывать на него психическое давление, ибо без этого эффективный присмотр просто невозможен. В этой связи большое значение играет вопрос определения круга лиц, на которых может быть возложена обязанность по присмотру.

МУПК (ч.1 ст.182), УПК РУ (ч.1 ст.556) четко определяют, что присмотр за несовершеннолетним может быть поручен только: 1) родителям; 2) опекунам; 3)

попечителям; 4) должностным лицам (руководителям) специализированного детского учреждения. УПК РСФСР (ч.1 ст. 394), до внесения в него поправки ФЗ от 9.03.01г., содержал аналогичный исчерпывающий перечень указанных лиц. УПК РФ (ч.1 ст.105), РБ (ч.1 ст.123), КР (ч.1 ст.108), РК (ч.1 ст.147) считают, что данную обязанность можно возложить и на других, заслуживающих доверия лиц. Первая позиция основывается на том, что присматривающими могут быть признаны лишь лица, которые уже несут ответственность за несовершеннолетнего вне уголовно-процессуальных отношений. Конечно, верным является то, что именно родители, опекуны или попечители обычно оказывают воздействие на несовершеннолетнего. Но верно и другое - зачастую, в силу сложившихся обстоятельств, положительное воздействие на подростка в состоянии оказать как раз не родители, опекуны или попечители (ведь он уже предположительно совершил преступление, находясь в зоне их внимания), а другие лица. Проблема здесь состоит в следующем: не всегда "формальный" авторитет родителей, опекунов и попечителей, основанный на подчинении им подростка в силу брачно-семейных отношений, совпадает с "реальным" авторитетом, основанным на действительном уважении подростка морально-личностных качеств того или иного лица. Кроме того, "реальный" авторитет не всегда имеет положительную направленность. Таким образом, определение пригодности лица для присмотра за несовершеннолетним должен зависеть от двух критериев: "реальности" авторитета и его направленности. Возможны следующие сочетания в характеристике авторитета: 1) "формальный" отрицательный; 2) "формальный" положительный; 3) "реальный" положительный; 4) "реальный" отрицательный авторитет. Отсюда можно сформулировать следующее правило: присмотр может быть возложен только на лицо, являющееся "реальным" положительным авторитетом для несовершеннолетнего. Выяснение этих качеств у того или иного лица позволит избежать злоупотреблений в этой области и достичь максимального эффекта присмотра. Но это задача уже не закона, а правоприменителя. Закон не может заранее предопределить, какие лица будут отвечать указанным выше требованиям, а потому и не должен ограничивать круг лиц, которым может быть поручен присмотр за несовершеннолетним. Поэтому правильной представляется позиция УПК РФ, РБ, РК и КР.

Применение данной меры пресечения связано с наличием специальных условий: возложение обязанностей по уголовно-процессуальному присмотру может быть осуществлено только с согласия родителей, опекунов и попечителей и других заслуживающих доверия лиц. УПК РБ (ч.2 ст.123), РК (ч.1 ст.147), РУ (ч.2 ст.556), КР (ч.2 ст.108), а также УПК РСФСР в период с 9.03.01 до вступления в силу УПК РФ (ч.2 ст.394) указывают, что отдача несовершеннолетнего под присмотр возможна лишь по письменному ходатайству лиц, принимающих на себя такую обязанность (МУПК и УПК РФ такого ходатайства не требуют). Правомерность рассматриваемого условия не вызывает сомнения - эффективность данной меры пресечения напрямую зависит от их заинтересованности в судьбе несовершеннолетнего и от их оценки возможности своего влияния на последнего.

Это, тем не менее, не должно относиться к должностным лицам детских специализированных учреждений.<sup>214</sup> Предоставление им возможности отказаться от присмотра за находящимся в их учреждении несовершеннолетним ограничивает право последнего на применение к нему облегченной (по сравнению с заключением под стражу) меры пресечения. Следует согласиться с В.А. Михайловым по поводу того, что функции уголовно-процессуального характера не совпадают с профессиональными функциями соответствующих должностных лиц,<sup>215</sup> но это не может быть препятствием для возложения на них еще и определенных уголовно-процессуальных обязанностей. Конечно, при решении вопроса применять или не применять к обвиняемому эту меру пресечения,

следователь (дознатель и т.д.) должен учитывать мнение администрации детского учреждения, уже знакомой с личностью несовершеннолетнего, о неэффективности такого присмотра. Но ставить в зависимость решение вопроса о применении этой меры от усмотрения данных должностных лиц (как это предусматривается в ч.2 ст.123 УПК РБ, ч.2 ст.556 УПК РУ, ч.2 ст.108 УПК КР, ч.2 ст.147 УПК РК) - положение, не соответствующее общепризнанным стандартам по охране прав несовершеннолетнего, согласно которым "все государственные учреждения обязаны уделять первоочередное внимание наилучшему обеспечению интересов ребенка".216

Между тем, отдача несовершеннолетнего под присмотр администрации закрытого детского учреждения - жесткая мера пресечения, значительно ограничивающая права несовершеннолетнего. При ее применении подросток лишен свободы передвижения, ограничено его право на уединение, личную жизнь в различных ее проявлениях, общение с другими людьми, а также право свободно располагать собой. Вследствие этого "несовершеннолетний обвиняемый должен помещаться в закрытое детское учреждение лишь тогда, когда применение к нему иной меры пресечения, кроме заключения под стражу, не может явиться надежной гарантией явки к следователю и в суд и его надлежащего поведения, а заключение под стражу применять нельзя или оно явилось бы для него слишком строгой мерой пресечения".217

УПК РУ (ч.2 ст.556) выставляет еще одно условие: отдача несовершеннолетнего под присмотр может осуществляться только с согласия последнего. На наш взгляд, такое условие является излишним, т.к. мотивы отказа несовершеннолетнего могут быть различными и не всегда преследовать те же цели, что и цели применения мер пресечения, т.е. обеспечение его надлежащего поведения. Однако необходимо обязать следователя (дознателя и т.д.) выяснять в каждом случае мотив отказа подростка от помещения его под присмотр (такой обязанности не предусматривает ни один из рассматриваемых УПК).

## **§ 7. Личное поручительство**

Личное поручительство по своему содержанию является наиболее демократичной мерой пресечения. Однако и она включает в себе определенные факторы морально-личностного воздействия. Н.И. Капинус выделяет следующие: а) совместное морально-принудительное влияние поручителей на обвиняемого (подозреваемого) с использованием различных способов воздействия с учетом личности, имущественного, общественного и семейного положения своего подопечного; б) осознание обвиняемым (подозреваемым) взаимной зависимости его и поручителей от проявленного им поведения после избрания меры пресечения: поручители могут быть подвергнуты мерам уголовно-процессуальной ответственности, а сам обвиняемый (подозреваемый) может подлежать изменению данной меры пресечения на более строгую.218

Сущность такого поручительства состоит в письменном обязательстве лица, заслуживающего доверие, о том, что оно ручается (своим словом) за выполнение подозреваемым (обвиняемым) конкретных обязательств (в назначенный срок являться по вызовам и т.д.) - ч. 1 ст.103 УПК РФ, ч.1 ст.94 УПК РСФСР, ч.1 ст.121 УПК РБ, ч.1 ст.106 УПК КР, ч.1 ст.145 УПК РК, ч.1 ст.251 УПК РУ. Авторы МУПК предполагают, что поручитель должен ручаться не только своим словом, но и вносимой денежной суммой (ч.1 ст.178). В этой связи хотелось бы обратить внимание на необходимость различать такие различные меры пресечения, как:

"личное поручительство" - состоит в письменном обязательстве заслуживающего доверия лица в том, что оно ручается своим словом за надлежащее поведение обвиняемого (подозреваемого). Последствия за невыполнение обязательства состоят в наложении на поручителя денежного взыскания, сумма которого заранее не оговаривается. Основа - доверие.

"личное имущественное поручительство" - состоит в письменном обязательстве заслуживающего доверия лица в том, что оно ручается своим словом и вносимой денежной суммой за надлежащее поведение обвиняемого (подозреваемого). Последствия - обращение в доход государства заранее внесенной денежной суммы. Основа - доверие и денежная сумма.

"имущественное поручительство" - состоит во взятии от достаточно состоятельного лица или организации подписки в том, что они обязуются уплатить известную сумму в случае ненадлежащего поведения обвиняемого (подозреваемого). Основа - денежная сумма.

При залоге, как и в имущественном поручительстве, также отсутствует вопрос о доверии, лицо или организация также отвечает за поведение обвиняемого (подозреваемого) своим имуществом, но денежная сумма вносится заранее.

Таким образом, несмотря на то, что ст.178 УПК имеет название "личного поручительства", речь в ней идет об иной мере пресечения - "личном имущественном поручительстве".

Итак, основа "личного поручительства" - доверие. "Доверие" - это уверенность в чьей-нибудь добросовестности, искренности, в правильности чего-нибудь и основанное на этом отношении к кому-нибудь.<sup>219</sup> Закон говорит только об одном лице, которое должно заслуживать доверия - поручителе (ч.1 ст.103 УПК РФ, указанные выше соответствующие статьи других УПК). Между тем, на эффективность указанной меры пресечения оказывают влияние также: доверие лица, избравшего эту меру пресечения обвиняемому (подозреваемому) и доверие поручителя к обвиняемому (подозреваемому). В основе последнего могут лежать: личностные характеристики обвиняемого (подозреваемого) и поручителя, родство, дружба, взаимные материальные интересы и т.д.

Чем большее количество заслуживающих доверия лиц может поручиться за обвиняемого (подозреваемого), тем больше уверенности, что цели данной меры пресечения будут достигнуты. Поэтому определять необходимое для конкретного случая число поручителей предоставляется следователю. Закон устанавливает лишь нижние пределы: один (ч.2 ст.103 УПК РФ, ч.2 ст.251 УПК РУ) или два поручителя (ч.1 ст.145 УПК РК, ч.1 ст.121 УПК РБ, ч.1 ст.106 УПК КР). Установление максимального числа поручителей в законе не обязательно, но обвиняемому (подозреваемому) всегда должна быть предоставлена возможность обжалования в суд решения следователя (дознателя и т.д.) о требовании слишком большого числа поручителей, когда имеются достаточные основания полагать, что делается это с целью препятствовать ему применению этой меры.

В качестве специальных условий для избрания меры пресечения в виде личного поручительства выступают требования закона о наличии письменного ходатайства со стороны поручителя и согласия лица, в отношении которого дается поручительство. Закрепление этих условий имеет важное значение не только для первоначального момента избрания данной меры, но и для последующей ее отмены. Постольку, поскольку закон исходит из инициативы (или согласия) лица при назначении его поручителем, его отказ в

любой момент производства по делу есть безусловное основание для освобождения его от соответствующих обязательств. И это справедливо, ибо отличительной содержательной характеристикой данной меры является то обстоятельство, что при отсутствии желания поручителя выполнять свои обязанности она теряет всякий смысл. И не имеет значения, потерял ли обвиняемый доверие лица, ручавшегося за него, виновата ли в этом недобросовестность самого поручителя или свою роль сыграли другие обстоятельства, - в любом случае цели данной меры пресечения достигнуты быть не могут. Это, тем не менее, не должно лишать обвиняемого (если им не были нарушены соответствующие обязанности) возможности найти других поручителей. Отсутствие желания самого обвиняемого (подозреваемого) в избрании в отношении него личного поручительства также свидетельствует о заведомой неэффективности в отношении него данной меры.

Для того, чтобы добиться серьезного отношения поручителя к решению вопроса: сможет ли он действительно гарантировать выполнение обвиняемым (подозреваемым) своих обязанностей, закон устанавливает для него особую материальную зависимость: "денежное взыскание" (ч.4 ст.103 УПК РФ, ч.4 ст.121 УПК РБ, ч.4 ст.106 УПК КР, ч.5 ст.145 УПК РК). Выше мы уже отмечали, что данное "денежное взыскание" по своему внутреннему содержанию является не уголовно-процессуальной ответственностью, а условием "договора личного поручительства в уголовном процессе". УПК РУ, тем не менее, говорит о возможности привлечения поручителя к "установленной законом ответственности". Возникает вопрос: каким законом? Ст. 271 УПК РУ не называет поручителей в списке лиц, могущих нести ответственность за нарушение уголовно-процессуальных обязанностей; а согласно ст.274 этого же кодекса, денежные взыскания и штрафы могут налагаться судом только в случаях, специально им (кодексом) предусмотренных. Таким образом, можно сказать, что вопрос о привлечении к ответственности поручителей по УПК РУ остается открытым. От уголовной ответственности поручителей республики СНГ (СССР) отказались еще в 1984 г. после приведения уголовно-процессуального законодательства в соответствие с Конституцией СССР 1977 г.<sup>220</sup>

## **§ 8. Подписка о невыезде и надлежащем поведении**

Рассматриваемыми в данной работе уголовно-процессуальными кодексами предусматриваются различные варианты названий одной и той же меры пресечения: подписка о невыезде (ст.177 МУПК, ст.105 УПК КР, ст.93 УПК РСФСР), подписка о невыезде и надлежащем поведении (ст. 102 УПК РФ, ст.120 УПК РБ, ст.144 УПК РК), подписка о надлежащем поведении (ст.250 УПК РУ).

Фактически данная мера пресечения состоит в письменном обязательстве обвиняемого выполнять определенные обязанности. При применении данной меры пресечения лицо в принудительном порядке лишается на определенный срок свободы передвижения, и в результате этого его законные интересы не могут быть полностью удовлетворены. Лившиц Ю.Д. отмечает, что, несмотря на сравнительную мягкость этой меры, сопутствующие ей ограничения все же весьма серьезны, и оставаться равнодушным к автоматическому применению подписки о невыезде нельзя.<sup>221</sup> Конституционный Суд РФ в своем определении отметил, что "такая мера процессуального принуждения, как подписка о невыезде, ограничивает право свободно передвигаться, выбирать место жительства, выезжать за пределы Российской Федерации (ст. 27 Конституции РФ), т.е. порождает последствия, выходящие за режим уголовного процесса, при том, что эти последствия могут иметь длительный характер, поскольку предельный срок предварительного следствия, в ходе которого допускается действие этой меры пресечения, ограничен лишь

сроками давности (ст.78 УК РФ)".<sup>222</sup> Помимо ограничения свободы передвижения, у лиц, чья работа связана с длительными, частыми разъездами, ограничивается также и право на труд, выбор рода деятельности и профессию, закрепленное в ч.1 ст.37 Конституции РФ. Кроме того, данная мера пресечения может повлечь за собой ограничение права свободного выбора места отдыха, права свидания с родственниками и друзьями, проживающими за пределами данной местности. Подписка о невыезде оказывает психическое давление на обвиняемого (подозреваемого), вынужденного получать разрешение всякий раз, когда у него возникнет необходимость отъезда по тем или иным причинам. Психическое принуждение здесь выражается еще и в том, что при отобрании подписки о невыезде лицо предупреждается о возможном применении более строгой меры пресечения в случае нарушения условий подписки о невыезде.

Других, непосредственно не связанных с ограничением свободы передвижения, правоограничений для лиц, давших подписку о невыезде, закон не устанавливает. Как отмечает И.Л. Петрухин, эти лица пользуются всем комплексом конституционных и отраслевых прав и свобод. Иные ограничительные меры, нередко сопутствующие данной мере пресечения (привлечение отдела кадров, участкового инспектора милиции и др.), не предусмотрены законом, и более того, противозаконны, так как представляют собой серьезные и чувствительные ограничения личной свободы граждан.<sup>223</sup> Такое утверждение соответствует международному законодательству, согласно которому в ходе применения не связанных с тюремным заключением мер права обвиняемого (подозреваемого) не ограничиваются в большей степени, чем это санкционировано компетентным органом, вынесшим первоначальное решение.<sup>224</sup>

Никаких специальных оснований для применения данной меры пресечения закон не предусматривает. Между тем на практике нарушения закона в этой сфере связаны именно с основаниями: в большинстве случаев подписка о невыезде (и надлежащем поведении) применяется именно тогда, когда в наличии такие фактические данные, которые, наоборот, должны свидетельствовать о возможности неприменения к данному лицу какой бы то ни было меры пресечения. Согласно проведенному нами исследованию, в постановлениях об избрании подписки о невыезде в качестве оснований указываются прямо противоположные требуемым законом обстоятельства: наличие постоянного места жительства (упоминается в качестве основания в 44% постановлений), отсутствие судимости (19,4%), положительная характеристика (18,8%), наличие иждивенцев, в том числе несовершеннолетних детей (11,5%), признание вины и раскаяние (9,1%), регулярная явка по вызовам (8,5%), наличие семьи (3,6%). Среди прочих оснований встречаются также - удостоверение личности обвиняемого, инвалидность, болезнь, наличие возмещения ущерба, явка с повинной, незначительная роль в преступлении, ходатайство с места работы о неприменении заключения под стражу, откровенность на допросе и т.д. Более того, в 2,4% постановлений о назначении подписки о невыезде в качестве оснований значится отсутствие (!) у обвиняемого намерений скрыться, мешать ходу расследования и продолжать преступную деятельность. Далее, в качестве оснований нередко выступают и процессуальные действия прокурора: в 5,4% подписка избирается вследствие отказа прокурора в санкции на арест. При этом фактические данные, свидетельствующие о необходимости применения мер пресечения, вообще не указываются.

## Глава IV. Иные меры уголовно-процессуального принуждения

### § 1. Виды иных мер уголовно-процессуального принуждения

Сразу отметим, что УПК РСФСР вообще не употреблял такого понятия как "иные меры уголовно-процессуального принуждения". УПК РФ ввел главу 14 под таким названием, объединив в ней нормы, регламентирующие применение обязательства о явке, приводе, временного отстранения от должности, наложения ареста на имущество и денежного взыскания. Так же поступили УПК КР (гл.13), РБ (гл.14) и РК (гл.19). УПК РУ в разделе 4 "Процессуальное принуждение", помимо других, поместил главы "Отстранение от должности" (гл.29), "Приводы" (гл.30) и "Помещение лица в медицинское учреждение" (гл.31). МУПК в разделе "Меры процессуального принуждения" кроме глав, касающихся задержания и мер пресечения, содержит также главу 22 - "Принудительное производство следственных действий".

Как нам представляется, основными признаками иных мер уголовно-процессуального принуждения являются: а) возможность их принудительного обеспечения; б) применение к различным участникам процесса (помимо обвиняемого, подозреваемого, и к свидетелю, потерпевшему и др.). В силу большого разнообразия мер, отвечающих данным признакам, имеет смысл выделить следующие группы:

- "Принудительное производство следственных действий".<sup>225</sup> Следственные действия не всегда сопровождаются принуждением, поэтому в разделе "Меры уголовно-процессуального принуждения" должны быть рассмотрены не сами следственные действия, а основания, условия и порядок их принудительного применения. Именно так поступил Модельный УПК (гл.22). Хотелось бы заметить, между тем, что этот рекомендательный акт допустил неточность (видимо, в силу экономии глав), поместив сюда же такую меру принуждения, как привод. Привод не является следственным действием, что, собственно, не отрицает и сам МУПК (ст.156 ч.1).

- "Уголовно-процессуальная ответственность". УПК РФ, РБ, РК и КР к мерам уголовно-процессуального принуждения справедливо отнесли такую меру, как денежное взыскание.<sup>226</sup> Тем не менее, в силу принципиального отличия мер ответственности от других мер принуждения, следует выделить данный институт в отдельную группу. В этом плане наиболее удачной является позиция УПК РУ, предусмотревшего соответствующую главу 32.<sup>227</sup>

Как мы уже отмечали, существование уголовно-процессуальной ответственности признают не все ученые. Это касается и некоторых нормативных актов. Так, МУПК в ст.61 ч.3 употребляет следующее выражение: "ответственность, предусмотренная настоящим Кодексом (выделено нами - Е.В.) и другими законами", однако статьи, непосредственно предусматривающие процессуальную ответственность (удаление из зала лиц, нарушающих порядок, наложение штрафов за уклонение от исполнения процессуальной обязанности и т.п.) в нем отсутствуют. Поэтому, кроме упомянутой статьи, в целом, можно сделать вывод об отрицании МУПК уголовно-процессуальной ответственности.

- Непосредственно в группу "иные меры уголовно-процессуального принуждения" можно отнести, помимо приводов, также случаи предупреждения об ответственности и отображение различного рода подписок (кроме меры пресечения в виде подписки о невыезде и надлежащем поведении). Это объясняется тем обстоятельством, что в каждом из

перечисленных случаев наблюдается корректировка последующих действий или поведения лица, а значит, возможно (а в случае привода - обязательно) психическое принуждение. УПК РФ предусматривает случаи предупреждения об ответственности потерпевшего, свидетеля, специалиста, эксперта, понятого, переводчика за неисполнение или ненадлежащее исполнение своих обязанностей (ст.42 ч.7, ч.8, 9 ст.56, ч.4 ст.58, ч.5, 6 ст.57, ч.4 ст.60, ч.5 ст.59), заявителя за заведомо ложный донос (ч.6 ст.141); собственника или владельца имущества или совершеннолетнего члена их семьи, у которого оставляется арестованное не изъятое имущество, за отчуждение или порчу этого имущества (ч.6 ст.115). МУПК, кроме того, предусматривает вынесение судом или прокурором официального предостережения лицу, от которого исходит угроза насилия или других запрещенных уголовным законом деяний, о возможном возложении на него уголовной ответственности (ч.1 п.1 ст.137). Что касается привода, то он принудителен по своей сущности. Это значит, что в каждом случае его осуществления ограничивается неприкосновенность личности. При приводе лицо, нередко свидетель или даже потерпевший, на виду у своих родственников, соседей в сопровождении милиции доставляется к следователю. При таких обстоятельствах может пострадать его личное достоинство. Кроме того, на весь период общения с должностным лицом он лишается возможности свободного передвижения.

УПК РФ (а также УПК РБ и КР) предусмотрел, среди прочих, и такую меру, как обязательство о явке. В этой связи возникает вопрос о соотношении данной меры с уже предусмотренной п.1 ч.5 ст.42 и п.1 ч.6 ст.56 УПК РФ обязанностью свидетеля и потерпевшего (а по УПК КР и РБ, кроме того, подозреваемого и обвиняемого) являться по вызову органов уголовного преследования, а следовательно, и вопрос о применении привода: осуществляется ли он как следствие неисполнения процессуальной обязанности лица как участника процесса, либо он осуществляется как следствие нарушения ими данного обязательства о явке. По нашему мнению, отобрание обязательства о явке у свидетеля и потерпевшего в значительной степени дублирует уже существующую процессуальную обязанность: несмотря на то, что ч.2 ст.112 УПК РФ обязывает разъяснять лицу последствия нарушения такого обязательства, он не указал, какие именно последствия имеются в виду. Отобрание обязательства не является и механизмом реализации норм, предусмотренных в п.1 ч.5 ст.42 и п.1 ч.6 ст.56 УПК РФ, так как существует ч.1 ст.11 УПК РФ, согласно которой участникам процесса должны быть разъяснены их обязанности. Поэтому наличие данной меры в УПК РФ в отношении свидетеля и потерпевшего представляется не совсем оправданным. В отношении обвиняемого (подозреваемого) вопрос должен быть урегулирован таким же образом: предусмотреть явку по вызову в качестве обязанности. Если же появляются основания полагать, что он может скрыться, то следует применить меру пресечения в виде подписки о невыезде.

Особое положение занял институт отстранения от должности. МУПК причислил его к мерам пресечения, в то время как УПК РФ, РБ, РУ, РК и КР предусмотрели его в списке "иных мер уголовно-процессуального принуждения". Представляется, что в данном случае позиция МУПК более обоснована, так как целями отстранения обвиняемого от должности являются: а) лишение его возможности помешать успешному расследованию дела путем изъятия, уничтожения или фальсификации документов, воздействия на свидетелей, потерпевших, по службе ему подчиненных, и совершения иных неправомерных действий с использованием своего служебного положения; б) воспрепятствования ему продолжать преступную деятельность, связанную с занимаемым положением.<sup>228</sup> Что это, как не цели, поставленные законом перед мерами пресечения? Кроме того, в перечень мер пресечения необходимо включить и такую меру, как наложение ареста на имущество. Эту меру УПК

РФ, РБ, РК, КР отнесли к иным мерам уголовно-процессуального принуждения. МУПК и УПК РК считают арест имущества следственным действием. Однако нельзя сказать, что проведение данной меры в первую очередь направлено на получение, проверку или оценку доказательств: во-первых, она применяется лишь в том случае, если имеются достаточные основания полагать, что лицо (в т.ч. обвиняемый, подозреваемый), у которого находится имущество, может скрыть, испортить или издержать имущество (ст.274 ч.1 МУПК); во-вторых, решение о наложении ареста уже должно содержать указание на имущество и его стоимость (ст.274 ч.3 МУПК). Основной целью наложения ареста на имущество является обеспечение гражданского иска и возможной конфискации имущества (ст.272 ч.2 МУПК), т.е. обеспечение исполнения имущественной части приговора; использование протокола данного действия в качестве доказательства (ст.156 ч.1 МУПК) - дополнительная, побочная цель. Понятно, что отстранение от должности, как и наложение ареста на имущество, не могут способствовать достижению каждой из четырех целей, поставленных перед иными мерами пресечения (т.е. обладают сниженной пресекающей способностью), как не могут быть и нарушены обвиняемым, тем не менее, эти особенности не могут в целом изменить их сущности как мер пресечения. Ни одно из этих условий не выделено учеными-процессуалистами либо законодателем в качестве признаков меры пресечения. Отстранение от должности и наложение ареста на имущество, как и иные меры уголовно-процессуального пресечения, применяются только к обвиняемому и только для коррекции его поведения и создания надлежащих условий для осуществления судопроизводства. Исходя из указанных характеристик данных мер, представляется, что в системе уголовно-процессуального принуждения они должны занимать место дополнительных<sup>229</sup> мер пресечения.

## **§ 2. Характеристика принудительного производства следственных и иных процессуальных действий**

Во всех случаях, когда объектом исследования в принудительном порядке выступает тело человека - ограничивается физическая неприкосновенность.<sup>230</sup> Психическая неприкосновенность ограничивается тогда, когда, не желая испытать на себе физическое насилие, лицо вынуждено подчиниться и действовать вопреки своим желаниям. В тех случаях, когда затрагивается честь и достоинство личности, происходит ограничение нравственной неприкосновенности, а в случаях угрозы жизни и здоровью страдает личная безопасность. Индивидуальная свобода при этом ограничивается на: а) время доставления лица до места проведения следственного действия (если такое доставление осуществляется принудительно); б) время удержания лица до начала осуществления необходимых действий; в) время непосредственного проведения следственного действия. При личном обыске, освидетельствовании, получении образцов для сравнительного исследования, изъятии вещественных доказательств из полостей тела и проведении амбулаторной экспертизы ограничение прав личности носит кратковременный характер. Однако это не означает мягкости и безвредности их для обвиняемого. Осуществление этих мер - деятельность, способная глубоко оскорбить человека, причинить боль, вызвать чувство стыда, нанести ущерб репутации.

Мера, наиболее обременительная с точки зрения прав личности, - помещение обвиняемого и подозреваемого в медицинское учреждение для проведения экспертизы. При ее осуществлении обвиняемый (подозреваемый) ограничивается в свободе передвижения, свободе общения, в праве на труд, страдает его человеческое достоинство. О строгости данной меры говорит длительность срока, в течение которого она может производиться (ст. 30 ФЗ "О государственной судебно-экспертной деятельности в РФ"). Согласно п. 3 ч. 10 ст. 109 УПК РФ, время нахождения лица в медицинском или психиатрическом

стационаре засчитывается в срок пребывания обвиняемого под стражей, а исходя из положений ст. 72 УК РФ и п. 6 ч. 2 ст. 302 УПК РФ следует вывод, что пребывание в медицинском учреждении при прохождении экспертизы - мера, приравненная к наказанию.

В настоящее время принудительно поместить обвиняемого (подозреваемого) в медицинский или психиатрический стационар для проведения судебной экспертизы, если он находится на воле, возможно только по решению суда (п. 3 ч. 2 ст. 29 УПК РФ). В случае же, когда он находится под стражей, направить его на экспертизу, в т.ч. психиатрическую, может непосредственно следователь (ч. 1 ст. 195 УПК РФ). Такое положение свидетельствует о том, что уголовно-процессуальный закон заботится в первую очередь о правомерности ограничения индивидуальной свободы лица на предварительном следствии, тогда как охрана психической неприкосновенности личности выпала из его поля зрения. Между тем данная проблема заслуживает особого внимания.<sup>231</sup> Этот вопрос попытался урегулировать ФЗ "О государственной судебно-экспертной деятельности в РФ" (ч. 3 ст. 29), закрепив положение, согласно которому для производства судебно-психиатрической экспертизы лицо помещается в психиатрический стационар только на основании определения суда или постановления судьи. Однако реализация этого положения статьей 43 этого же закона поставлена в зависимость от уголовно-процессуального законодательства. Поэтому представляется необходимым закрепить в УПК РФ положение о передаче суду всех полномочий для решения вопроса о помещении лица в психиатрический стационар. Кроме того, в целях защиты законных интересов обвиняемого (подозреваемого), необходимо установить следующие положения об обязанности органа дознания, следователя и прокурора: 1) принять меры попечения о детях и охраны имущества; 2) в краткие сроки сообщить родственникам обвиняемого (подозреваемого) о его помещении в медицинское учреждение; 2). Усиление судебного контроля за помещением обвиняемого (подозреваемого) в медицинское учреждение - мера необходимая. "Режим в медицинских учреждениях строг, а в психиатрических стационарах он приближается к тюремному".<sup>232</sup> Справедливо замечено, что "произвол в этой области не менее опасен, чем произвол при заключении под стражу. "Карательная психиатрия" может стать орудием расправы...".<sup>233</sup> УК РФ предусматривает специальную статью 128, устанавливающую уголовную ответственность за незаконное помещение в психиатрический стационар. Об общественной опасности данного преступления свидетельствует санкция этой статьи, предусматривающая лишение свободы на срок до 7 лет.

В отношении свидетеля и потерпевшего принудительное помещение в стационар УПК РФ не предусматривает. Помещение потерпевшего и свидетеля в медицинское учреждение для проведения экспертизы без их согласия возможно только в порядке ст. 29 Закона РФ "О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее применении": если его обследование или лечение возможны только в стационарных условиях, а психическое расстройство является тяжелым и обусловливает: а) его непосредственную опасность для себя или окружающих, или б) его беспомощность, то есть неспособность самостоятельно удовлетворять основные жизненные потребности, или в) существенный вред его здоровью вследствие ухудшения психического состояния, если лицо будет оставлено без психиатрической помощи.

Существуют различные позиции по вопросу о допустимости принуждения (как психического, так и физического) в отношении обвиняемого (подозреваемого). Некоторые ученые считают, что такое принуждение возможно не во всех случаях. Так, например, М.Ю. Ильичева считает, что следователь не имеет права принуждать обвиняемого

(подозреваемого) к получению требуемых образцов для сравнительного исследования.<sup>234</sup> По мнению Ю.И. Стецовского, нельзя согласиться с трансформацией права на защиту в обязанность предоставления доказательств, обвиняемый вправе, а не обязан предоставлять доказательства.<sup>235</sup>

Мы придерживаемся того мнения, что в отношении обвиняемого принуждение возможно для осуществления любой из этих мер (такое принуждение предусмотрено законом - 1, 2 ст. 179, ч. 1 ст. 202, ч. 1 ст. 184, п. 3, 5 ст. 196, ч. 1 ст. 203 УПК РФ). В параграфе 1 главы 1 мы уже останавливались на обосновании причин, обуславливающих применение принуждения в отношении обвиняемого (подозреваемого) в уголовном процессе. Здесь отметим лишь следующее обстоятельство. Запрет уголовно-процессуальным законом применения принуждения в отношении обвиняемого (подозреваемого) при производстве рассматриваемых процессуальных действий, в то время как им предусматривается лишение его (обвиняемого) свободы в виде заключения под стражу, был бы непоследовательным. Во-первых, права личности при заключении под стражу ограничиваются намного жестче, чем в упомянутых случаях принуждения, и, во-вторых, осуществление данных действий напрямую направлено на установление истины, тогда как заключение под стражу - лишь мера, обеспечивающая такое установление. Таким образом, позиция авторов, с одной стороны, не отрицающих меру пресечения в виде заключения под стражу, с другой, выступающих за ограждение обвиняемого от значительно более мягкого и в то же время не менее важного для всего производства по делу (конечно, имеются в виду случаи, когда такое принуждение действительно необходимо) принуждения, представляется не совсем верной.

По общему правилу, к свидетелю и потерпевшему в ходе уголовного судопроизводства принуждение не применяется. Однако, как и любое правило, оно имеет свои исключения. Согласно [ч.4 ст.195 УПК РФ](#) амбулаторная судебная экспертиза принудительно может быть осуществлена в отношении потерпевшего только в двух случаях: для определения его психического или физического состояния в случаях, когда возникает сомнение в их способности правильно воспринимать обстоятельства, имеющие значение для уголовного дела и давать о них показания, и для определения его возраста, когда это имеет значение для уголовного дела, а документы, подтверждающие его возраст, отсутствуют или вызывают сомнение (за исключением посмертной экспертизы).

П.2 ст.196 УПК РФ предусматривает еще один случай обязательного производства экспертизы - для определения характера и степени вреда, причиненного здоровью. При этом данная статья не называет лиц, в отношении которых может быть произведена такая экспертиза. Согласно же ст.28 ч.4 Закона РФ "Закон РФ "О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации" от 5 апреля 2001 г.,<sup>236</sup> в случае, если в процессуальном законодательстве РФ не содержится прямого указания на возможность принудительного направления лица на судебную экспертизу, государственное судебно-экспертное учреждение не вправе производить судебную экспертизу в отношении этого лица в принудительном порядке. Таким образом, с одной стороны, уголовно-процессуальный закон обязывает следователя назначить экспертизу, с другой стороны, она не может быть произведена, если лицо откажется подвергнуться ей добровольно. Поэтому необходимо закрепление в законе, что экспертиза для выяснения обстоятельств, указанных в п.2 ст.196 УПК РФ, может быть назначена в отношении обвиняемого, подозреваемого (такая необходимость может возникнуть, например, при производстве уголовного дела по ст.114 УК РФ) и потерпевшего (например, когда это необходимо для точной квалификации преступления).

УПК РФ в определенных случаях обязывает свидетеля и потерпевшего подвергнуться освидетельствованию и отобранию образцов для сравнительного исследования в принудительном порядке ([ч. 1 ст. 179](#), [ч. 1 ст. 202](#), ст. 196 УПК РФ). Однако не все ученые разделяют в этом вопросе точку зрения законодателя.<sup>237</sup> На наш взгляд, ситуации, когда применение такого принуждения к свидетелю и потерпевшему оправдано, существуют.<sup>238</sup> Права свидетеля и потерпевшего могут и должны быть ограничены в том случае, если от результатов такого принуждения зависит уголовно-процессуальное (а в дальнейшем и уголовно-правовое) положение обвиняемого (подозреваемого), т.е. когда имеются достаточные основания полагать, что результат произведенных следственных действий может привести к снятию обвинения в целом или по отдельным пунктам, либо иным образом улучшить положение обвиняемого (подозреваемого). По УПК РУ ([ч.4 ст.265](#)), например, в случаях, когда потерпевший и свидетель изобличают подозреваемого, обвиняемого, подсудимого в совершении тяжкого или особо тяжкого преступления, они могут быть принудительно помещены в медицинское учреждение для проведения экспертизы. Данное положение наглядно иллюстрирует случай, когда закон встает на защиту интересов обвиняемого, признавая их приоритет перед правами и интересами потерпевшего и свидетеля (см. также п.4 ч. 2 ст. 91 МУПК).

Такое утверждение полностью соответствует ч.3 ст.55 Конституции РФ, которая гласит: права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены в целях защиты законных прав и интересов других лиц (вне зависимости от их процессуального статуса - Е.В.). В данном случае права обвиняемого имеют прерогативу, т.к. объем прав, ограничиваемых в случае его незаконного осуждения, шире объема прав потерпевшего или свидетеля при принудительном освидетельствовании либо отобрании образцов для сравнительного исследования - это обстоятельство полностью отвечает критерию правомерности ограничения прав личности.

В пользу этой точки зрения можно привести и иной аргумент. Согласно ч.3 ст.123 Конституции РФ, [ст.15 УПК РФ](#) судопроизводство в России осуществляется на основе состязательности и равноправия сторон. Состязательность же предполагает: а) перенос обязанности всестороннего и полного исследования обстоятельств дела с суда на стороны (п.13 Концепции МУПК); б) наделение сторон равносильными возможностями отстаивать свою позицию ([ч.5 ст.28 МУПК](#), [ч.4 ст.24 УПК РФ](#), [ч.4 ст.25 УПК РУ](#), [ч.7 ст.23 УПК РК](#)).<sup>239</sup> Поэтому принудительное осуществление освидетельствования и отобрания образцов для сравнительного исследования как источники доказательств должны быть равно доступны сторонам.

Для выяснения истины по делу, и, следовательно, вынесения справедливого приговора, нет принципиального различия, какое из мест на потерпевшем (свидетеле) нужно подвергнуть освидетельствованию и требуется ли для этого обнажение или нет, какие именно образцы нужно отобрать (по делу об изнасиловании это могут быть образцы крови, по делу о растрате - образцы почерка). Однако результаты этих мер могут иметь важное значение и оказать больше влияние на обвиняемого (обвинение может подтвердиться, либо быть изменено или снято). Таким образом, применение принуждения должно ставиться в зависимость не от отношения к нему освидетельствуемого (свидетеля или потерпевшего), его чувства стыда и т.д. (этот критерий был предложен И.Л. Петрухиным<sup>240</sup>), а от того значения, которое имеют результаты освидетельствования для положения обвиняемого (а также для всего хода расследования) и от обоснования приоритетности в каждом конкретном случае прав той или иной стороны процесса. Обвиняемый - лицо, которое до решения суда считается невиновным. В силу этого нельзя считать интересы свидетеля и потерпевшего предпочтительнее интересов обвиняемого

(подозреваемого), т.е., проявляя заботу об их чувствах, лишая обвиняемого хотя бы и самой малой, но возможности быть оправданным.

Ситуация, когда интересы потерпевшего и свидетеля приносятся в жертву интересам установления истины, не единична. При отказе от дачи показаний свидетель и потерпевший подлежат уголовной ответственности. Например, потерпевшая по делу об изнасиловании не освобождается от дачи показаний и сообщения интимных подробностей, даже когда рассказ о них вызывает чувство стыдливости. Тем не менее, нельзя сказать, что сведения, полученные из свидетельских показаний, имеют большее доказательственное значение, чем полученные в результате проведения рассматриваемых мер, а ограничение прав личности при их применении менее жестко, чем при отбытии уголовного наказания по ст.308 УК РФ.

С другой стороны, "отрицательные для обвиняемого" результаты проведения указанных мер, имеющие существенное для выяснения истины значение не менее важны, ибо отвечают назначению уголовного судопроизводства, обеспечивая назначение виновным справедливого наказания (ч. 2 ст. 6 УПК РФ). Поэтому, на наш взгляд, позиция А.И. Трусова, утверждающего, что обвиняемый и подозреваемый могут принуждаться к освидетельствованию, отобранию образцов для сравнительного исследования и личному обыску только при особо исключительных условиях, например, при раскрытии тяжких и особо тяжких преступлений, когда исчерпаны все меры для того, чтобы убедить их в необходимости подвергнуться добровольно, а свидетель и потерпевший - ни при каких обстоятельствах, достаточно спорна.<sup>241</sup>

Понятно тем не менее, что принудительное осуществление тех или иных следственных действий не может быть допущено без соблюдения определенных условий. Такими условиями должны выступить: а) соблюдение критериев правомерности применения принудительных мер (см. параграф 1 главы 1); б) недостаточность доказательств у той или иной стороны в сочетании с отсутствием иных (не ограничительных) средств (источников) их восполнения.

Однако любое ограничение прав личности должно иметь определенные гарантии законности и обоснованности его осуществления. В данном случае в качестве такой гарантии следует, на наш взгляд, установить институт санкционирования прокурором ходатайств о принудительном осуществлении амбулаторных экспертиз, освидетельствований и отобрания образцов для сравнительного исследования. В отношении несовершеннолетних участников процесса гарантии должны быть усилены: ходатайства о разрешении принудительного производства в отношении их упомянутых действий должны разрешаться судом.

## **Заключение**

Характер и уровень развития права в ту или иную эпоху определяют не только содержание и объем прав человека и гражданина, но и его значение в шкале ценностей общества и государства. В процессе становления и развития мировой цивилизации, занявшем значительный по продолжительности период, постепенно сформировалась единая идея осознанной людьми необходимости свободы и независимости человека в разумных пределах. В настоящее время, когда большинством государств накоплен позитивный опыт и установлен мировой стандарт в области прав и свобод личности, необходимо стремиться к тому, чтобы реальная действительность была приведена в соответствие с этим

стандартом. Отсюда важнейшей задачей нашего времени является закрепление, гарантирование и применение на практике передовых идей, определяющих приоритет личности и провозглашающих ее высшей ценностью.

В то же время сохранение преступности в нашей стране, ее масштабность, изощренность методов, в совокупности с отсутствием посылок на ее значительное снижение в ближайшей перспективе, вынуждают государство вести решительную борьбу со всякими преступными проявлениями методами, не исключающими принуждение. Институт уголовно-процессуального принуждения, таким образом, является необходимым и социально обусловленным средством выполнения государством функции защиты общества от преступных посягательств, выявления и наказания преступников, обеспечения надлежащего уголовно-процессуального производства, нейтрализации противодействия расследованию.

Правовые ограничения - довольно жесткий способ достижения целей, однако это вызывается крайней необходимостью. В демократическом государстве всякое ограничение прав личности - вынужденное действие, обусловленное необходимостью обеспечить равновесие между этим правом, презумпцией невиновности и интересами общества и государства. Неосуществимой идеей явилась бы попытка обойтись без таких ограничений в деле борьбы с преступностью, а вот запрет всякого излишнего принуждения - обязанность правового государства по отношению к гражданскому обществу.

Правильность ограничения прав личности достигается, если нормы принуждения применяются только при наличии веских оснований (доводов) - соразмерных по статусу с доказательствами - под которыми правоприменителем понимаются данные, отвечающие требованиям достаточности, относимости и допустимости, способные убедить разумного и осторожного человека в том, что принуждение необходимо. Для обеспечения правомерности и эффективности ограничения прав личности не меньшую роль играет и безукоризненное соблюдение законодательно установленной процедуры. Однако сами нормы должны соответствовать не только международным стандартам в этой области, но и отвечать требованиям морали и нравственности.

Социально вреден и опасен неоправданный отказ от мер уголовно-процессуального принуждения в тех случаях, когда неприменение ограничений создает опасность вреда более приоритетным ценностям.

Обновление уголовно-процессуального законодательства принесло много положительных моментов в сфере применения мер принуждения. Сюда относится установление двухуровневого (прокурорско-судебного) порядка принятия решения о заключении под стражу, сокращение сроков предварительного содержания под стражей, отмена принудительного производства экспертизы в отношении свидетеля. Установлены и другие гарантии. Однако УПК РФ все еще нуждается в доработке: отсутствует механизм реализации обжалования судебных решений, помещение в психиатрический стационар обвиняемого (подозреваемого), находящегося под стражей, для проведения судебно-психиатрической экспертизы не требует решения суда, отсутствует регламентация "гражданского" задержания. УПК РФ не лишен и других недостатков, что далеко не положительно сказывается на практике. Ориентиры для совершенствования законодательства может дать изучение и анализ норм УПК РБ, УПК РУ, УПК РК, УПК КР, принятых в последнее десятилетие и содержащих значительное количество прогрессивных, демократически оправданных положений в области уголовно-

процессуального принуждения, не свойственных уголовно-процессуальному законодательству России.

Итак, современная тенденция к переориентации ценностей, выдвиганию на первый план прав человека обуславливает необходимость скорейшего создания механизма уравнивания их с потребностями общества и государства. При этом задача стоит, прежде всего, не в отмене ограничений прав, а в разработке социально обусловленной, юридически оправданной системы таких ограничений. От решения этого вопроса зависят: общее состояние прав человека в России, объем мер принуждения в уголовном процессе, успешное решение задач уголовного судопроизводства по борьбе с преступностью.

Проблемы, связанные с принудительным ограничением прав личности, образуют одно из актуальных научных направлений в области уголовного судопроизводства.

Автор выражает большую благодарность своему научному руководителю профессору, доктору юридических наук Еникееву Заршату Давлетшиновичу, а также кандидату юридических наук, доценту Абакаровой Мелие Каюмовне за помощь, оказанную в подготовке данной монографии.

## СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

### Нормативно-справочный материал

1. Конституция Российской Федерации 1993 г.
2. Всеобщая Декларация прав человека от 10 декабря 1948 г. // Рос. газета. 1995. 5 апреля.
3. Международный пакт о гражданских и политических правах от 19 декабря 1966г. // Международные акты о правах человека. Сборник документов. - М.: Изд-во НОРМА, 2000. С. 53 - 68.
4. Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. // Рос. газета 1995. 5 апреля.
5. Европейская конвенция против пыток или бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания от 10 декабря 1984 г. // Рос. газета. 1995. 5 апреля.
6. Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых заключению в какой бы то ни было форме: Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН 43//173 от 9 декабря 1988 г.(Сборник стандартов и норм ООН в области предупреждения преступности уголовного правосудия) // Правовые основы деятельности МВД России: Сборник нормативных документов. Т. 2. - М.: ИНФРА-М, 1996. С.145-156
7. Основные принципы, касающиеся деятельности судебных органов, приняты седьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступлений и обращению с правонарушителями и одобрены Генеральной Ассамблеей ООН 40//32 29 ноября 1985 г. Собрание международных документов. - Издание ОБСЕ. С. 147-150.
8. Минимальные стандартные правила обращения с заключенными. Приняты Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями от 30 августа 1955 г. // Международные акты о правах человека. Сборник документов. - М.: Изд-во НОРМА, 2000. С. 190 - 205.
9. Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка // Международные акты о правах человека. Сборник документов. - М.: Изд-во НОРМА, 2000. С. 175 - 180.
10. Основные принципы обращения с заключенными, принятые Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН от 14 декабря 1990 г. // Международные акты о правах человека. Сборник документов. - М.: Изд-во НОРМА, 2000. С. 206 - 207.
11. Минимальные стандартные правила ООН в отношении мер, не связанных с тюремным заключением ("Токийские правила"), принятые Резолюцией Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1990 г. // Международные акты о правах человека. Сборник документов. - М.: Изд-во НОРМА, 2000. С. 217 - 225.
12. Минимальные стандартные правила ООН, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних ("Пекинские правила"), принятые Резолюцией

Генеральной Ассамблеи ООН от 10 декабря 1985 г. // Международные акты о правах человека. Сборник документов. - М.: Изд-во НОРМА, 2000. С. 284 - 305.

13. Правила ООН, касающиеся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы, от 14 декабря 1990 г. // Мельникова Э.Б. Ювенальная юстиция: Проблемы уголовного права, уголовного процесса и криминологии. Приложение № 5. М. 2000. С. 252 - 271.

14. Конвенция Содружества Независимых Государств о правах и основных свободах человека // СЗ РФ. 1999. № 13. Ст. 1489.

15. О ратификации Конвенции СНГ о правах и основных свободах человека: Федеральный закон от 4 ноября 1995 г. // Рос. газета. 1995. 11 ноября.

16. Модельный уголовно - процессуальный кодекс для государств - участников СНГ: Рекомендательный законодательный акт. Принят на седьмом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств - участников СНГ 17 февраля 1996 г. // Приложение к "Информационному бюллетеню". 1996. № 10.

17. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации 2001 г. // Рос. газета. 2001. 22 декабря.

18. Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР 1960 г. с последующими изменениями и дополнениями. - Москва: Проспект, 2001. - 208 с.

19. Уголовный кодекс РФ от 24 мая 1996 г. // Юридический вестник. 1996. № 13.

20. Закон РФ "Об уполномоченном по правам человека в Российской Федерации" // СЗ РФ. 1997. № 9. Ст. 1011.

21. Закон РФ "О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений" от 15 июля 1995 г. // СЗ РФ. 1995. № 29. Ст. 2759.

22. Закон РФ "Об оперативно - розыскной деятельности" от 12 августа 1995 г. // Собрание законодательства РФ. 1995. № 33. Ст. 3349.

23. Закон РФ "О Прокуратуре РФ" от 17 января 1992 г. // Рос. газета. 1995. 25 ноября.

24. Закон РФ "О милиции" от 18 апреля 1991 г. // Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. № 16. Ст. 503.

25. Закон РФ "О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации" от 5 апреля 2001 г. // Рос. газета. 2001. 5 июня.

26. Закон РФ "Об основных гарантиях прав граждан Российской Федерации" от 6 декабря 1994 г. // Собрание законодательства РФ. 1994. № 33. Ст. 3406.

27. Закон РФ "О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании" от 2 июля 1992 г. // Рос. газета 1992. 18 августа.

28. Закон РФ "О безопасности" от 5 марта 1992 г. // Рос. газета. 1992. 6 мая.

29. Закон РФ "Об органах федеральной службы безопасности" от 3 апреля 1995 г. // Рос. газета. 1995. 12 апреля.
30. Закон РФ "О праве граждан РФ на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации" от 25 июня 1993 г. // Рос. газета. 1993. 10 августа.
31. Закон РФ "О Государственной дактилоскопической регистрации в РФ" от 25 июля 1998 г. // СЗ РФ. 2001. № 11. Ст. 1002.
32. Закон РФ "О средствах массовой информации" // Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 7. Ст. 300.
33. УПК Республики Казахстан. - Алматы. 1998. - 384 с.
34. УПК Республики Беларусь. - Минск: Амалфея, 2001. - 384 с.
35. УПК Республики Узбекистан. 1994 г. <http://www.ssu.samara.ru>
36. УПК Республики Кыргызстан. 1999 г. <http://www.ssu.samara.ru>
37. Уголовно-процессуальный кодекс Федеративной Германской Республики. М.: Манускрипт, 1994.
38. Американская конвенция о правах человека // Международные акты о правах человека. Сборник документов. - М.: Изд-во НОРМА, 2000. С. 722.
39. Конституция Королевства Испания // Конституции зарубежных государств. Сост. Проф. В.В. Малков. М. 2000. С. 175 - 176.
40. Основной Закон ФРГ // Конституции зарубежных государств // Сост. Проф. В.В. Малков. М.: Изд-во БЕК, 2000.
41. Конституция Федеративной Республики Бразилия // Конституции зарубежных государств // Сост. Проф. В.В. Малков. М.: Изд-во БЕК, 2000.
42. Федеральная Конституция Швейцарской Конфедерации // Конституции зарубежных государств // Сост. Проф. В.В. Малков. М.: Изд-во БЕК, 2000.
43. Конституции Японии // Конституции зарубежных государств // Сост. Проф. В.В. Малков. М.: Изд-во БЕК, 2000.
44. Конституции Итальянской Республики // Конституции зарубежных государств // Сост. Проф. В.В. Малков. М.: Изд-во БЕК, 2000.
45. Основные направления исследовательской программы "Пути и формы укрепления российского государства", утвержденные Указом Президента РФ от 29 апреля 1994 г. // Рос. газета. 1994. 6 мая.
46. Постановление Съезда народных депутатов РФ от 14 декабря 1992г. "О состоянии законности, борьбы с преступностью и коррупцией" // Рос. газета. 1992. 17 декабря.

47. Заключение по парламентским слушаниям "Борьба с преступностью и укрепление правопорядка в РФ" одобренное Постановлением Совета Федерации Федерального Собрания РФ от 8 апреля 1994 г. // Рос. газета. 1994. 19 апреля.
48. Заключение по результатам парламентских слушаний "О состоянии борьбы с преступностью и об укреплении правопорядка в РФ в современных условиях", одобренное Постановлением Совета Федерации Федерального Собрания РФ от 24 сентября 1997 г. // Рос. газета. 1997. 19 апреля.
49. Постановление Совета Федерации Федерального Собрания РФ от 4 сентября 1998 г. "Об информации и.о. Министра внутренних дел РФ и директора ФСБ РФ о криминогенной обстановке в РФ, принимаемых мерах по укреплению законности, пресечению фактов коррупции и проникновения криминальных элементов в органы государственной власти" // Рос. газета. 1998. 10 сентября.
50. Доклад Комиссии по правам человека при Президенте РФ "О соблюдении прав человека и гражданина в РФ в 1996 -1997 годах". - М.: Юрид. лит., 1998. - 80 с.
51. Доклад о деятельности Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации Миронова О. В 1998 году // Рос. газета. 1999. 10-11 марта.
52. Доклад о деятельности Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации в 1999 году // Рос. газета. 2000. 17 мая.
53. Доклад о деятельности Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации в 2000 году // Рос. газета. 2001. 16 мая.
54. Послание Президента РФ Федеральному Собранию Российской Федерации // Рос. газета. 2001. 4 апреля.
55. Краткая характеристика состояния преступности в России в 2000 г. // Рос. юстиция. 2001. № 3.
56. Определение Конституционного Суда РФ по жалобе граждан Лазарева А.В., Руслановой Е.С., и Эрнезакса О.В. на нарушение их конституционных прав рядом положений ст. 201, 202, 218 и 220 УПК РСФСР от 17 февраля 2000 года № 84-0 // СЗ. 2000. № 28. Ст. 2999.
57. Постановление Правительства РФ О реализации ФЗ "О предупреждении распространения туберкулеза в РФ" от 25 декабря 2001 г. № 892 // Рос. газета. 2001 г. 30 декабря.

#### **Учебно-монографическая литература**

58. Англо-русский юридический словарь. 2-е изд., стереотип. // С.Н. Андрианов, А.С. Берсон, А.С. Никифоров. М. РУССО, 1998.
59. Базылев Б.Т. Юридическая ответственность. Красноярск. 1985.

60. Батюк В.Н. Задержание и заключение под стражу в стадии предварительного расследования. Киев: НИ и РИО КВШ МВД СССР, 1990. Бахрах Д.Н. Административное право. Общая часть. М. 1999.
61. Безлепкин Б.Т. Судебно-правовая защита прав и свобод граждан в отношениях с государственными органами и должностными лицами. М.: "ЮрЛитИнфоР", 1997.
62. Братко А.Г. Запреты в советском праве. Саратов: Изд-во СГУ, 1979.
63. Воеводин Л.Д. Юридический статус личности в России. М. 1997.
64. Гоббс Т. Левиафан, или материя, форма и власть государства, церковного и гражданского. Избр. соч. Т.2. М. 1964.
65. Гольбах П. А. Избр. Произведения в 2-х Т. Под общ. ред. Х.Н. Момджяна. М.: Соцэкгиз, 1963.
66. Громов Н.А. Уголовный процесс России. М.: Юристъ, 1998.
67. Громов Н.А., Полунин С.А. Санкции в уголовно-процессуальном праве России. М.: "Городец", 1998.
68. Громов Н.А., Францифоров Ю.В. Правоприменительная деятельность органов предварительного расследования, прокуратуры и судов. Основные начала: Учебное пособие для вузов. М.: "Издательство ПРИОР", 2000.
69. Давыдов П.М., Якимов П.П. Применение мер процессуального принуждения по Основам уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик. Свердловск: СЮИ, 1961.
70. Даньшина Л.И. Меры пресечения при производстве по уголовному делу. М.: МВД РФ, 1991.
71. Демидов И.Ф. Обеспечение прав человека в сфере борьбы с преступностью // Законность в Российской Федерации. М. 1998.
72. Демидов И.Ф. Проблема прав человека в российском уголовном процессе. М.: 1985.
73. Дженис М., Кэй Р., Бредли Э. Европейское право в области прав человека (Практика и комментарии). Пер. с англ. М.: "Права человека", 1997.
74. Дубинский А.Я. Исполнение процессуальных решений следователя. Правовые и организационные проблемы. Киев. 1984.
75. Евдокимов С.В. Правосстановительные меры. Нижний Новгород: Нижегородская правовая академия, 2001.
76. Еникеев З.Д. Конституционные основы неприкосновенности личности // Актуальные проблемы развития советской автономии в условиях формирования социалистического правового государства. Уфа: 1990.

77. Еникеев З.Д. Меры процессуального принуждения в системе средств обеспечения обвинения и защиты. Уфа: Башкирский государственный университет, 1978.
78. Еникеев З.Д. Применение мер пресечения по уголовным делам. Уфа: БГУ, 1988.
79. Еникеев З.Д. Принципы применения мер пресечения по уголовным делам. Уфа: БГУ, 1997.
80. Еникеев З.Д. Проблемы эффективности мер уголовно-процессуального пресечения. Казань: Изд-во Каз. университета, 1982.
81. Еникеев З.Д. Спорные вопросы компетенции прокурора по санкционированию арестов // Компетенция прокуратуры СССР. Межвуз. сб. науч. тр. Свердловск: Свердлов. Юрид. институт, 1985.
82. Жогин Н.В., Фаткуллин Ф.Н. Предварительное следствие. М.: Юрид. лит., 1965.
83. Законность в Российской Федерации. М.: Спарк, 1998.
84. Зинатуллин З.З. Некоторые аспекты проявления социальной справедливости при охране прав обвиняемого // Социальная справедливость охраны прав обвиняемого. Кемерово. 1989.
85. Зинатуллин З.З. Уголовно-процессуальное принуждение и его эффективность. Казань: Изд-во Казанского университета, 1981.
86. Игнатов С.Д., Сафин Н.Н. Уголовно-процессуальная ответственность и ее применение. Ижевск: 1988.
87. Идеалы Всеобщей декларации прав человека и современный мир: материалы международной научно-практической конференции. Сборник. Уфа: РИЦ БашГУ, 1999.
88. Ильин И.А. Путь к очевидности. М.: Республика, 1993.
89. Ильичева М.Ю. Советы задержанным, подозреваемым, обвиняемым. М. 1999.
90. История первобытного общества. Общие вопросы. Проблемы антропосоциогенеза. М.: 1983.
91. Капинус Н.И. Меры пресечения в российском уголовном процессе. М.: Манускрипт, 1998.
92. Керимов А.Д. Философские проблемы права. М. 1972.
93. Клюков Е.М. Мера процессуального принуждения. Казань: Изд-во Казанского университета, 1974.
94. Коврига З.Ф. Уголовно-процессуальное принуждение. Воронеж: Изд-во Воронежского Университета, 1975.

95. Кожевников О.А. Защита прав человека и гражданина российской прокуратурой // Идеалы Всеобщей декларации прав человека и современный мир. Уфа. 1999.
96. Короткий Н.Н. Процессуальные гарантии неприкосновенности личности подозреваемого и обвиняемого в стадии предварительного расследования. М.: ВНИИ МВД СССР, 1981.
97. Комментарий к Федеральному закону "О прокуратуре РФ" от 17.11.95., под общей ред. профессора Ю.И. Скуратова. М.: НОРМА, 1996.
98. Конституция РФ. Научно-практический комментарий под ред. Б.Н. Топорнина. М.: Юристъ, 1997.
99. Конституция Российской Федерации: Проблемный комментарий // Отв. ред. В.А. Четвернин. М.: Тасис, 1997.
100. Корнуков В.М. Меры процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве. Саратов: Саратовский университет, 1978.
101. Крылов И.Ф., Бастрыкин А.И. Розыск, дознание, следствие. Л. 1984.
102. Кудин Ф.М. Принуждение в уголовном судопроизводстве. Красноярск: Изд-во Красноярского Университета, 1985.
103. Лейбо Ю.И., Толстопятенко Г.П., Экштайн К.А. Научно-практический комментарий к главе 2 Конституции РФ "Права и свободы человека и гражданина". Под ред. Экштейна К.А. М.: "Издательство ЭКОМ", 2000.
104. Ленин В.И. Лев Толстой как зеркало русской революции. Полн. собр. соч. Т. 17. М. 1961.
105. Лившиц Ю.Д. Меры пресечения в советском уголовном процессе. М.: Юрид. лит., 1964.
106. Лосский Н.О. История русской философии. М.: Советский писатель, 1991.
107. Люблинский П.И. Свобода личности в уголовном процессе. М. 1906.
108. Мартынчик Е.Г., Радьков В.П., Юрченко В.Е. Охрана прав и законных интересов личности в уголовном судопроизводстве. Кишинев: "Штиница", 1982.
109. Международные акты о правах человека. М.: НОРМА, 2000.
110. Международные нормы о правах человека и применение их судами РФ // Под общ. ред. В.М. Жуйкова. М.: Права человека, 1996.
111. Мельникова Э.Б. Ювенальная юстиция: Проблемы уголовного права, уголовного процесса и криминологии: Учебное пособие. М.: Дело, 2000.
112. Михайлов В.А. Меры пресечения в российском уголовном процессе. М.: Право и Закон, 1996.

113. Москалькова Т.Н. Этика уголовно-процессуального доказывания. М.: Спарк, 1996.
114. Мотовиловкер Я.О. Об институте "привлечение к уголовной ответственности" и содержании уголовно-процессуальной деятельности // Проблемы укрепления социалистической законности и правопорядка. Куйбышев. 1979.
115. Мухаметшин Ф.Б. Задержание и допрос подозреваемого. Уфа: УЮИ МВД России, 1998.
116. Мюллерсон Р.А. Права человека, идеи, нормы, реальность. М.: Юрид. лит., 1991.
117. Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР // Под общ. ред. В.М. Лебедева. М.: СПАРК, 1996.
118. Научно-практический комментарий к УПК РСФСР. М.: Спарк, 1997.
119. Общая теория прав человека. Отв. ред. Е.А. Лукашева. М.: Изд-во НОРМА, 1996.
120. Ожегов С.И. Словарь русского языка. М.: Рус. Яз., 1985.
121. Очередин В.Т. Юридическая природа мер пресечения в уголовном процессе // Уголовно-процессуальное принуждение и ответственность, их место в решении задач предварительного расследования. Волгоград. 1987.
122. Петрухин И.Л. Неприкосновенность личности и принуждение в уголовном процессе. М.: Наука, 1989.
123. Петрухин И.Л. Свобода личности и уголовно - процессуальное принуждение. М.: "Наука", 1985.
124. Петрухин И.Л. Человек и власть (в сфере борьбы с преступностью). М.: Юристъ, 1999.
125. Пешков М.А. Арест и обыск в уголовном процессе США. М.: "СПАРК", 1998.
126. Права человека: постоянная задача Совета Европы. Пер. с англ. М.: Права человека, 1996.
127. Путеводитель по Европейской Конвенции о защите прав человека. Совет Европы. 1994.
128. Рыжаков А.П. Меры пресечения. М.: Филинь, 1996.
129. Рыжаков А.П. Уголовный процесс. М.: "Издательство ПРИОР", 1999.
130. Свобода личности в праве. Исследование по вопросу об обязанностях личности перед обществом и ограничениях прав и свобод человека по ст. 29 Всеобщей декларации прав человека // подготовлено Э.-И. А. Даес. Нью-Йорк: ООН, 1993.
131. Соловьев А.Б., Токарева М.Е., Халиулин А.Г. Прокурорский надзор за исполнением законов при расследовании преступлений. М.: Юрлитинформ, 2000.

132. Соловьев В. Право и нравственность. Очерки прикладной этики. СПб.: Юридическая библиотека, 1912. № 4.
133. Социальная справедливость охраны прав обвиняемого: Межвуз. сб. науч. тр. Кемерово: КемГУ, 1989.
134. Стецовский Ю.И. Право на свободу и личную неприкосновенность: Нормы и действительность. М.: Дело, 2000.
135. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. М.: Изд-во "Наука", 1968.
136. Строгович М.С. Право обвиняемого на защиту и презумпция невиновности. М.: Изд-во "Наука", 1984.
137. Теория государства и права. Под. Ред В.М. Корельского и В.Д. Первалова. М.: НОРМА-ИНФРА, 1998.
138. Уголовно-процессуальное законодательство России. Воронеж: Изд-во ВГУ, 1993.
139. Уголовно-процессуальное законодательство Союза СССР и РСФСР (Теоретическая модель) // Под ред. Савицкого В.М. М.: Институт государства и права АН СССР, 1990.
140. Уголовно-процессуальное право РФ. Под ред. П.А. Лупинской. М.: Юристъ, 2001.
141. Уголовный процесс. Под ред. А.С. Кобликова. М.: Издательство НОРМА, 1998.
142. Уголовный процесс. Под ред. К.Ф. Гуценко. М.: ИКД"Зерцало", 2001.
143. Филимонов Б.А. Основы уголовного процесса Германии. М.: МГУ, 1994.
144. Чельцов М.А. Советский уголовный процесс. М., 1951.
145. Чистякова В.С. Законность и обоснованность применения мер уголовно-процессуального принуждения. М.: ВЮЗИ, 1978.
146. Чхиквадзе В.М. Социалистический гуманизм и права человека. М. 1978.
147. Шадрин В.С. Процессуальное принуждение и убеждение при производстве следственных действий // Уголовно-процессуальное принуждение и ответственность, их место в решении задач предварительного расследования. Волгоград. 1987.
148. Шадрин В.С. Обеспечение прав личности при расследовании преступлений. М.: Изд-во "Юрлитинформ", 2000.
149. Щерба С.П., Зайцев Д.А. Охрана прав потерпевших и свидетелей по уголовным делам. М.: Спарк, 1996.
150. Элькин П.С. Сущность советского уголовно-процессуального права. Л. 1963.
151. Элькин П.С. Цели и средства их достижения в советском уголовно-процессуальном праве. Л.: Изд-во ЛГУ, 1976.

152. Юридический словарь. М.: "Сов. Энциклопедия", 1987.

153. Arquile R. Criminal Procedure. London: Butterworths, 1969.

### **Диссертации и авторефераты диссертаций**

154. Галузо В.Н. Судебный контроль за законностью и обоснованностью содержания под стражей подозреваемых и обвиняемых на стадии предварительного расследования. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М. 1995.

155. Гусельникова Е.В. Заключение под стажу в системе мер пресечения. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Томск. 2001.

156. Давыдов П.М. Меры пресечения в советском уголовном процессе. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Л. 1953.

157. Ивлиев Г.П. Основания применения мер процессуального принуждения. Дис. ... канд. юр. наук. М. 1986.

158. Каюмов Р.Р. Уголовно-процессуальные средства обеспечения неотвратимости ответственности за преступления. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ижевск. 1994.

159. Кирюшина О.М. Предварительное расследование уголовных дел о взяточничестве. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М. 1997.

160. Козулин А.И. Правовое принуждение (Правовые начала государственного принуждения в советском обществе). Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Свердловск. 1986.

161. Корнуков В.М. Теоретические и правовые основы положения личности в уголовном судопроизводстве. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харьков. 1987.

162. Лившиц Л.В. Проблемы преодоления противодействия расследованию преступлений несовершеннолетних. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Уфа. 1998.

163. Прокофьева С.М. Гуманистические начала уголовного судопроизводства. . Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб. 1999.

164. Пастушенко Е.Н. Функции административного предупреждения по советскому законодательству. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов. 1996.

165. Токарева М.Е. Современные проблемы законности и прокурорский надзор в досудебных стадиях уголовного процесса. Дис. докт. юрид. наук в форме научного доклада. М. 1997.

### **Статьи**

166. Базылев Б.Т. Об институте юридической ответственности // Советское государство и право. 1975. № 1. С.112

167. Байтин М.И. О современном нормативном понимании права // Журнал российского права. 1999. № 1. С. 98-107.
168. Борисов Т. Арест по филькиной грамоте // Рос. газета. 2001. 6 апреля.
169. Буряков А. Отдача несовершеннолетнего под присмотр, как мера пресечения // Социалистическая законность. 1963. № 3. С. 43-45.
170. Гладышев А.А. Обращение в Европейский суд по правам человека - это реально // Адвокат. 2000. Июнь. № 6.
171. Грачев А. Как один генерал бюджет области спас // Рос. газета. 1998. 21 ноября.
172. Долгоруков С.В. Развитие гарантий неприкосновенности личности подозреваемого в советском уголовном процессе // Вестник Белорусского государственного университета им. В. И. Ленина. Серия 3. История, философия, научный коммунизм, экономика, право. 1984. № 3. С. 71-73.
173. Еникеев З.Д. Проблема усиления гарантий неприкосновенности личности в уголовном судопроизводстве // Российский юридический журнал. 1997. № 3. С. 68-74.
174. Жога Е., Полунин С., Громов Н. Карательные санкции в уголовном процессе // Следователь. 1999. № 7.
175. Зубков А. О присяжных, адвокатах и прочих иностранцах // Рос. вести. 2001. 21 марта.
176. Ильин И.А. Общее учение о праве и государстве (фрагменты) // Правоведение. 1992. № 3.
177. Каминская В.И. Охрана прав и законных интересов граждан в уголовно-процессуальном праве // Советское государство и право. 1968. № 10. С. 28-34.
178. Капинус Н.И. Меры пресечения в российском уголовном процессе // Следователь. 2001. № 8. С. 21 - 40.
179. Карапетян С. О защите прав подозреваемых и обвиняемых, находящихся под стражей // Законность. 1997. № 10. С. 2-3.
180. Козлова Н. Выбивание "Чистосердечного признания" // Рос. газета. 2001. 3 февраля.
181. Колмогоров В. Судьи тоже подвержены коррупции // Рос. вести. 2001. 21 марта.
182. Колоколов Н.Н. Меры пресечения имущественного характера // Российская юстиция. 1998. № 12. С. 41-42.
183. Колоколов Н. Почему процветает процессуальный саботаж // Юридическая газета. 2000. № 15. С. 2.
184. Краснов М. От чего независим прокурор // Рос. газета. 2001. 28 апреля.

185. Крашенинников П. Мнение министра // Закон и право. 1998. № 8.
186. Куликов В. Прейскурант на свободу // Рос. газета. 2001. 13 апреля.
187. Куцова Э.Ф. Следственные действия: понятие, обеспечение прав личности при их совершении // Вестник МГУ. Серия 11: Право. 1991. № 1. С. 32-41.
188. Назаренко В. Санкция прокурора или судебное решение // Законность. 2000. № 12. С. 34-35.
189. Никаноров Н. Прокурор в домашних тапочках // Рос. газета. 2001. 26 апреля.
190. Новгородцев П.И. О задачах современной философии права // Вестн. Моск. ун-та. Сер. 7. Философия. М. 1992. № 3. С. 71-75.
191. Паулов А. Почему переполнены российские СИЗО // Рос. адвокат. 2000. № 3.
192. Пашин С.А. К обсуждению проекта нового Уголовно-процессуального кодекса. // Рос. бюл. по правам человека. 2000. Вып. 13. С. 74-77.
193. Петрухин И.Л. Проект нового УПК РФ нуждается в кардинальной переработке // Независимая газета. 1997. 24 сентября.
194. Петрухин И. Л. Правовая защита личности при поиске доказательств по уголовным делам // Социалистическая законность. 1989. № 12.
195. Петрухин И.Л. Судебные гарантии прав личности в уголовном процессе // Актуальные вопросы борьбы с преступностью в России и за рубежом. Вып. 8. М. 1992. С. 67-68.
196. Пешков М. Мера пресечения - залог (правовой опыт судов США) // Законность. 1998. № 12. С. 47-53.
197. Пичкалева Г. Нравственный аспект принудительного освидетельствования потерпевших // Соц. законность. 1976. № 3.
198. Положение в местах лишения свободы признано критическим // Российская юстиция. 1999. № 2. С. 51-53.
199. Поляков С. Это сладкое слово "санкция" // Рос. вести. 2001. 11 апреля.
200. Рассейкин Д. Получение образцов для сравнительного исследования // Социалистическая законность. 1963. № 6. С. 43-45.
201. Руднев В. Президент России восстановил действие конституционной нормы // Рос. юстиция. 1997. № 8. С. 1.
202. Сергеев В. Жестяной чайник или три книги на весах Фемиды // Рос. юстиция. 2000. № 8.

203. Синельщиков Ю. Насилие к задержанным: реальность и перспективы борьбы. // Законность. 2000. № 1. С. 10-13.
204. Скуратов Ю.И. В борьбе с преступностью перевал не пройден // Рос. газета. 1998. 10 февраля.
205. Соловьев Н.Г. Сильному следствию адвокат не помеха // Рос. адвокат. 2000. № 6.
206. Стойко Н.Г. Новое уголовно-процессуальное право России и проект Уголовно-процессуального кодекса РФ // Рос. бюл. По правам человека. 2000. Вып. 13.
207. Столмаков А.И. Санкции в уголовном судопроизводстве // Правоведение. 1982. № 3.
208. Стулин О. Как препятствовать противодействию расследованию // Законность. 2000. № 2.
209. Чиркин В.Е. Власть, ненасилие и социальная справедливость // Сов. Государство и право. 1991. № 9.
210. Шадрин В.С. Обеспечение прав личности и предварительное расследование в уголовном процессе // Государство и право. 1994. № 4. С.96-104.
211. Шалумов М. Судебный контроль и прокурорский надзор: не междоусобица, а взаимодействие // Рос. юстиция. 2001. № 4.
212. Ямшанов Б. Народ устал от криминала // Рос. газета. 2002. 12 февраля.
213. Ямшанов Б. Семь лет сидеть или семь лет платить? // Рос. газета. 2001. 7 октября.

## Сноски

- 1 См.: Основные направления исследовательской программы "Пути и формы укрепления российского государства", утвержденные Указом Президента РФ от 29 апреля 1994 г. // Рос. газета. 1994. 6 мая.
- 2 Постановление Съезда народных депутатов РФ от 14 декабря 1992г. "О состоянии законности, борьбы с преступностью и коррупцией" // Рос. газета. 1992. 17 декабря; Заключение по парламентским слушаниям "Борьба с преступностью и укрепление правопорядка в РФ" одобренное Постановлением Совета Федерации Федерального Собрания РФ от 8 апреля 1994г. // Рос. газета. 1994. 19 апреля; Заключение по результатам парламентских слушаний "О состоянии борьбы с преступностью и об укреплении правопорядка в РФ в современных условиях", одобренное Постановлением Совета Федерации Федерального Собрания РФ от 24 сентября 1997г. // Рос. газета. 1997. 19 апреля; Постановление Совета Федерации Федерального Собрания РФ от 4 сентября 1998 г. "Об информации и.о. Министра внутренних дел РФ и директора ФСБ РФ о криминогенной обстановке в РФ, принимаемых мерах по укреплению законности, пресечению фактов коррупции и проникновения криминальных элементов в органы государственной власти" // Рос. газета. 1998. 10 сент. и др.
- 3 Доклад о деятельности Уполномоченного по правам человека в РФ в 2000 году // Рос. газета. 2001. 16 мая.
- 4 См.: Международные акты о правах человека. Сборник документов. М. 2000. С. 37, 39, 53, 79, 82, 88, 328 и др.
- 5 В редакции Указа Президента РФ от 10 декабря 2000 г.
- 6 См.: Рос. газета. 2000. 18 января.
- 7 Устинов В. Тяжела ты, папка прокурора // Рос. газета. 2000. 12 января. По другим данным в 1999 г. массив преступлений возрос повсеместно и впервые превысил 3 млн. преступлений (См.: О состоянии и результатах работы органов предварительного следствия в 1999г. // Информ. бюл. МВД РБ. Уфа. 2000. №11).
- 8 Краткая характеристика состояния преступности в России в 2000 г.// Рос. юстиция. 2001. № 3. С.77.
- 9 См.: Рос. газ. 2002. 6 февраля.
- 10 См. ресурс: [http://txt.newsru.com/crim/06sep2002/grab\\_ub.html](http://txt.newsru.com/crim/06sep2002/grab_ub.html)
- 11 По данным Президента РФ В.В. Путина в 2001 году только убийц ушло от правосудия более 7000 чел. // Аргументы и факты. 2002. февраль. № 7. С. 2.
- 12 См.: Рос. газета. 1994. 7 июля.
- 13 Доклады о деятельности Уполномоченного по правам человека в РФ в 2000 и в 2001 годах // Рос. газета. 2001. 16 мая; Рос. газета.2002. 22 июня.

- 14 Ямшанов Б. Народ устал от криминала // Рос. газета. 2002. 12 февраля. С.1, 2.
- 15 Послание Президента РФ Федеральному Собранию РФ // Рос. газета. 2001. 4 апреля.
- 16 В пользу необходимости разработки обозначенных проблем выступает также обострение мнения общественности вокруг принудительных мер, используемых в уголовном судопроизводстве, что видно из многочисленных писем, заметок и статей, часто публикуемых в печати. См. например: Рос. газета 1999. 10 февраля, 3 апреля; 2000. 23 сентября, 24 августа, 3 ноября; 2001. 20 января, 17 мая; 2002. 16 декабря, 5, 10, 20 апреля, 6, 23, 24 июля, 21 нояб. и др.
- 17 См.: История первобытного общества. Общие вопросы. Проблемы антропосоциогенеза. М. 1983. С. 244, 316.
- 18 См.: Гоббс Т. Изб. произв. М. Т. 2. С. 235. В.М. Корельский рассматривает свободу без границ как своеволие, вседозволенность, беспредел, т.е. отрицание свободы (См.: Теория государства и права. М. 1998. С. 57). М.И. Байтин утверждает, что человек действует свободно, когда ведет себя соответственно праву (См.: Байтин М.И. О современном нормативном понимании права // Журнал рос. права. 1999. № 1. С. 103). И.А. Ильин считал, что "свобода каждого простирается лишь до той границы, от которой начинается свобода других людей" (Ильин И.А. Общее учение о праве и государстве (фрагменты) // Правоведение. 1992. № 3. С. 96). "... Во взаимоотношениях государства и граждан требование "обеспечения личной свободы" не может носить абсолютный характер хотя бы уже потому, что применение мер государственного принуждения, лишение в необходимых случаях свободы гражданина составляет одну из прерогатив государства" (Алексеева Л.Б. Принуждение и ответственность в механизме уголовно-процессуального регулирования // Советский уголовно-процессуальный закон и проблемы его эффективности. М. 1979. С. 156).
- 19 Лейбо Ю.И., Толстопятенко Г.П., Экштайн К.А. Научно-практический комментарий к гл.2 Конституции РФ. М. 2000. С. 20.
- 20 См.: Международные акты. М. 2000. С. 32.
- 21 Права человека: история, теория и практика. М. 1995. С. 33 - 34.
- 22 Ст.30 ч.2 "Отношения между обязанностями и правами" Американской конвенции о правах человека гласит: права любого человека ограничены правами других лиц, безопасностью всех, справедливым требованием всеобщего благосостояния в демократическом обществе (См.: Межд. акты. М. 2000. С. 727).
- 23 Гольбах П. А. Избранные произведения в 2-х т. М. 1963. Т. 2. С. 339.
- 24 Корнуков В.М. Меры процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве. Саратов. 1978. С.38. См.: Еникеев З.Д. Социальная ценность и эффективность мер уголовно-процессуального пресечения. Уфа. 1979. С. 88.
- 25 Мюллерсон Р.А. Права человека: идеи, нормы, реальность. М. 1991. С. 36.
- 26 См.: Каминская В.И. Охрана прав и законных интересов граждан в уголовно-процессуальном праве // Советское государство и право. 1968. № 10. С. 32.

- 27 См.: Стойко Н.Г. Новое уголовно-процессуальное право России и проект Уголовно-процессуального кодекса РФ // Рос. бюл. по правам человека. 2000. Вып. 13. С. 85.
- 28 См.: Англо-русский юридический словарь. М. 1998. С. 251.
- 29 Зинатуллин З. З. Некоторые аспекты проявления социальной справедливости при охране прав обвиняемого // Социальная справедливость охраны прав обвиняемого. Кемерово. 1989. С. 10 - 11.
- 30 То, что справедливость включает в себя множество уголовно-процессуальных институтов, в том числе обоснованные решения органов власти, направленные против какого-либо лица, подтверждается положениями, содержащимися в Документе Копенгагенского совещания по человеческому измерению СБСЕ от 29 июня 1990 г. (См.: Международные акты. М. 2000. С. 653 - 654).
- 31 Москалькова Т.Н. Этика уголовно-процессуального доказывания. М. 1996. С. 39.
- 32 Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. Т. 26 ч. 1. С. 393.
- 33 Москалькова Т.Н. Указ. соч. С. 40.
- 34 Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т. 36. С. 197.
- 35 Ленин В.И. Указ. соч. С. 163.
- 36 См: Ильин И.А. О сопротивлении злу силою // Путь к очевидности. М. 1993. С. 7 - 133. О нравственном обосновании применения государственного принуждения как с позиций возможного, так и с позиций должного см. также: Лосский Н.О. История русской философии. М. 1991. С. 451 - 452; Соловьев В. Право и нравственность. Очерки прикладной этики // Юридическая библиотека. СПб. 1912. № 4. С. 31; Новгородцев П.И. О задачах современной философии права // Вестн. Моск. ун-та. Сер. 7. Философия. М. 1992. № 3. С. 71 - 75. Нужно отметить, что многие труды, посвященные этой проблеме, были вызваны как ответная реакция на философскую концепцию Л.Н. Толстого о "непротивлении злу насилием". Она не была опубликована, но упоминается в некоторых произведениях (См., например: В.И. Ленин. Лев Толстой как зеркало русской революции // Полн. собр. соч. Т. 17. М. 1961. С. 209).
- 37 Ильин И.А. Указ. соч. С. 9, 28.
- 38 Чиркин В.Е. Власть, ненасилие и социальная справедливость // Сов. государство и право. 1991. № 9. С. 103.
- 39 См.: Теория государства и права. М. 1998. С. 133.
- 40 Алексеев С.С. Теория права. М. 1994. С. 150. См. также: Базылев Б.Т. Юридическая ответственность. Красноярск. 1985. С. 40; Козулин А.И. Правовое принуждение (Правовые начала государственного принуждения в советском обществе): Автореф. дис... канд. юрид. наук. Свердловск. 1986. С. 16; Сарсенов К.М. Государственное принуждение и его реализация в деятельности органов внутренних дел: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб. 1996. С. 12; Евдокимов С.В. Правосстановительные меры. Нижний Новгород. 2001. С. 7 - 14; Петрухин И.Л. Человек и власть (в сфере борьбы с преступностью). М. 1999. С.

229 - 247; Чистякова В.С. Законность и обоснованность применения мер уголовно-процессуального принуждения. М. 1978. С. 3 - 11 и др.

41 И.Л. Петрухин связывает уголовно-процессуальное принуждение, помимо этого, с принудительным осуществлением права участников уголовного процесса (например, ст.49 УПК РСФСР, ст.51 УПК РФ) (См.: Петрухин И.Л. Свобода личности и уголовно-процессуальное принуждение. М. 1985. С. 69-75). Представляется, что такое утверждение может вести к чрезмерному расширению данного понятия. Если идти по этому пути, к уголовно-процессуальному принуждению можно было бы отнести также отклонения ходатайств, подаваемых участниками процесса, и вообще все случаи, когда должностные лица осуществляют какие-либо действия вопреки желанию того или иного участника процесса, вплоть до вынесения обвинительного приговора. На наш взгляд, как непосредственное принуждение в отношении личности могут рассматриваться лишь случаи прямого подавления воли участника, т.е. когда он заставлялся сделать либо не сделать какие-то действия, а не тогда, когда он заставлялся смириться с тем, что другие лица в процессе производства по делу действуют не так, как ему хотелось бы.

42 См.: Конституции зарубежных государств. 2000. С. 406.

43 И.Л. Петрухин делит объем принуждения в уголовном процессе на три части: меры защиты правопорядка, превентивные меры и юридическая ответственность, обосновывая свою позицию тем фактом, что меры защиты превентивными не являются (См.: Петрухин И.Л. Свобода личности и уголовно-процессуальное принуждение. М. 1985. С. 58-67). На наш взгляд, это не всегда так. Любое предупреждение об уголовной ответственности основной своей задачей имеет именно превенцию. Ст. 147 ч. 2 УПК РСФСР 1960 г., кроме того, предусматривала возможность привода обвиняемого без предварительного вызова (также превенция, ибо нарушения еще не произошло и неизвестно, произошло бы оно или нет).

44 См.: Алексеева Л.Б. Курс советского уголовного процесса. Общая часть. Под ред. А.Д. Бойкова, И.И. Карпеца. 1989. М. С. 100. Д.Н. Бахрах указывает, что "разнообразные предупредительные меры, которые осуществляют органы государственного управления в целях охраны общественных и личных интересов вне связи с правонарушениями, находятся за границей принуждения" Бахрах Д.Н. Административное право. Общая часть. М. 1999. С. 190). См. также: Керимов А.Д. Философские проблемы права. М. 1972. С. 186; Чхиквадзе В.М. Социалистический гуманизм и права человека. М. 1978. С. 131.

45 См.: Еникеев З.Д. Меры процессуального принуждения в системе средств обеспечения обвинения и защиты. Уфа. 1978. С. 13; Петрухин И.Л. Свобода личности и уголовно-процессуальное принуждение. М. 1985. С. 63; Громов Н.А., Полунин С.А. Санкции в уголовно-процессуальном праве России. М. 1998. С. 8 - 9; Пастушенко Е.Н. Функции административного предупреждения по советскому законодательству: Автореф. дис... канд. юрид. наук. Саратов. 1996. С. 8.

46 См., например, Лейст О.Э. Санкции и ответственность по советскому праву. М. 1962. С. 136 - 140; Даев В.Г. Взаимосвязь уголовного права и процесса. Л. 1982. С. 46; Самощенко И.С., Фаркушин М.Х. Ответственность по советскому законодательству. М. 1971. С. 187; Базылев Б.Т. Об институте юридической ответственности. Советское государство и право. 1975. № 1. С.112; Клюков Е.М. Мера процессуального принуждения. Казань. 1974. С. 26-27 и др.

47 Алексеева Л.Б. Принуждение и ответственность в механизме уголовно-процессуального регулирования // Советский уголовно-процессуальный закон и проблемы его эффективности. М. 1979. С. 156.

48 Об этом см.: Элькин П.С. Цели и средства их достижения в советском уголовно-процессуальном праве. Л. 1976. С. 87 - 88; Чистякова В.С. Законность и обоснованность применения мер уголовно-процессуального принуждения. М. 1978. С. 3 - 11; Михайлов В.А. Меры пресечения в российском уголовном процессе. М. 1996. С. 6 - 11 и др.

49 См.: Путеводитель по Европейской Конвенции о защите прав человека. Совет Европы. 1994. С. 45 - 49. И.А. Ледях признает принцип соразмерности ограничений права как панацею от злоупотреблений такими ограничениями (См.: Общая теория прав человека. М. 1996. С. 163). (См.: Конституции зарубежных государств // Сост. Проф. В.В. Малков. М. 2000. С. 232).

50 См.: Лейбо Ю.И., Толстопятенко Г.П., Экштайн К.А. Научно-практический комментарий к главе 2 Конституции РФ "Права и свободы человека и гражданина". М. 2000. С. 49.

51 См.: Конституции зарубежных государств. М. 2000. С. 232.

52 Лейбо Ю.И., Толстопятенко Г.П., Экштайн К.А. Указ. соч. М. 2000. С. 49.

53 Чистякова В.С. Законность и обоснованность применения мер уголовно-процессуального принуждения. М. 1978. С. 25.

54 Стулин О. Как препятствовать противодействию расследованию // Законность. 2000. № 2. С. 26 - 27. См. также: Колоколов Н. Почему процветает процессуальный саботаж // Юридическая газета. 2000. № 15. С. 2.

55 См. ресурс: <http://www.jk.ru/tema/arrest/gavrilov.html>

56 См.: Лившиц Л.В. Проблемы преодоления противодействия расследованию преступлений несовершеннолетних. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Уфа. 1998. С.18.

57 Щерба С.П., Зайцев Д.А. Охрана прав потерпевших и свидетелей по уголовным делам. М. 1996. С. 3. См. также: Брусницын Л.В. Правовое обеспечение безопасности лиц, содействующих уголовному правосудию. М. 1999. В результате опроса 2615 человек выявлено стремление людей избегать "контактов" с правоохранительными органами (если респондент оказался свидетелем преступления), 24,4% респондентов ответили, что постараются "уклониться от дачи показаний" (См.: Латентная преступность: познание, политика, стратегия: Сб. материалов международного семинара. М. 1993. С. 333).

58 Кирюшина О.М. Предварительное расследование уголовных дел о взяточничестве. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М. 1997. С. 17.

59 Капинус Н.И. Меры пресечения в российском уголовном процессе // Следователь. 2001. № 8. С. 22.

60 См.: Кудин Ф.М. Принуждение в уголовном судопроизводстве. Красноярск. 1985. С.34

61 См.: Международные акты. М. 2000. С. 540.

62 См.: Сборник решений Федерального Конституционного Суда ФРГ. Решение № 76, 363 от 1 октября 1987 г..

63 В.В. Путин в своем выступлении на расширенной коллегии в Генпрокуратуре РФ, отметил: "Что толку ужесточать наказание, если мы не можем обеспечить неотвратимости этого наказания? Сотни и тысячи преступников разгуливают по стране - их вообще никакое наказание не достает." (См.: Аргументы и факты. 2002. Февраль. №7). Подробнее об этой проблеме см.: Каюмов Р.Р. Уголовно-процессуальные средства обеспечения неотвратимости ответственности за преступления. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ижевск. 1994. С. 17.

64 См., например: Еникеев З.Д. Меры процессуального принуждения в системе средств обеспечения обвинения и защиты. Уфа. 1978. С. 29; Давыдов П.М., Якимов П.П. Применение мер процессуального принуждения по Основам уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик. Свердловск. 1961. С. 9 - 10; Элькинд П.С. Сущность советского уголовно-процессуального права. Л. 1963. С. 79; Жогин Н.В., Фаткуллин Ф.Н. Предварительное следствие. М. 1965. С. 256; Капинус Н.И. Меры пресечения в российском уголовном процессе // Следователь. 2001. № 8. С. 25; Уголовный процесс. Под ред. К.Ф. Гуценко. М. 2001. С. 176 и др.

65 Сравнительный анализ норм, существующих в системе мер принуждения УПК РФ, РБ, РК, КР, РУ и МУПК, будет изложен нами в следующих главах.

66 См.: Петрухин И.Л. Свобода личности и уголовно-процессуальное принуждение. М.1985. С. 3.

67 См.: Михайлов В.А. Меры пресечения в российском уголовном процессе. М. 1996. С. 9-10.

68 См.: Зиннатуллин З.З. Уголовно-процессуальное принуждение и его эффективность. Казань, 1981. С. 12 - 13.

69 См.: Громов Н.А. Уголовный процесс России. М. 1998. С. 184 - 185.

70 См.: Рыжаков А.П. Меры пресечения. М. 1997. С. 5.

71 Чельцов М.А. Советский уголовный процесс. М. 1951. С. 221.

72 См.: Давыдов П.М. Меры пресечения в советском уголовном процессе. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Л. 1953. С. 4.

73 Лившиц Ю.Д. Меры процессуального принуждения в советском уголовном процессе. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М. 1958. С. 5-6.

74 См.: Корнуков В.М. Меры процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве. Саратов. 1978. С. 25.

75 Уголовный процесс. Под ред. К.Ф. Гуценко. М. 2001. С. 176.

- 76 См.: Коврига З.Ф. Уголовно-процессуальное принуждение. Воронеж. 1975. С. 16-17.
- 77 Первая и третья группы данной классификации выделяются также и в системе мер уголовно-процессуального принуждения, действующей в Германии (См.: Филимонов Б.А. Основы уголовного процесса Германии. М. 1994. С. 43).
- 78 Еникеев З.Д. Меры процессуального принуждения в системе средств обеспечения обвинения и защиты. Уфа. 1978. С. 29.
- 79 Коврига З.Ф. Уголовно-процессуальное принуждение. Воронеж. 1975. С. 21.
- 80 См., например: Гладышев А.А. Обращение в Европейский суд по правам человека - это реально // Адвокат. 2000. № 6. С. 4.
- 81 См., например: Корнуков В.М. Меры процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве. Саратов. 1978. С. 17-18; Громов Н.А., Полунин С.А. Санкции в уголовно-процессуальном праве. М. 1998. С. 12; Элькин П.С. Сущность уголовно-процессуального права. Л. 1963. С. 81-82; Алексеева Л.Б. Принуждение и ответственность в механизме правового регулирования // Вопросы борьбы с преступностью. Вып. 30. М. 1979. С. 79; Чистякова В.С. Законность и обоснованность применения мер уголовно-процессуального принуждения. М. 1978. С. 5; Куцова Э.Ф. Следственные действия: понятие, обеспечение прав личности при их совершении // Вестник МГУ. Серия 11. "Право". 1991. № 1. С. 4 - 35; Кудин Ф.М. Принуждение в уголовном судопроизводстве. Красноярск. 1985. С. 13 и др.
- 82 См.: Томас Гоббс. Левиафан, или материя, форма и власть государства, церковного и гражданского. Избр. Соч. Т. 2. М. 1964. С. 231-234.
- 83 Шадрин В.С. Процессуальное принуждение и убеждение при производстве следственных действий // Уголовно-процессуальное принуждение и ответственность, их место в решении задач предварительного расследования. Волгоград. 1987. С. 15.
- 84 См.: Капинус Н.И. Меры пресечения в российском уголовном процессе // Следователь. 2001. № 8. С. 25.
- 85 См., например: Михайлов В.А. Меры пресечения в Российском уголовном процессе. М. 1996. С. 7 - 8; Петрухин И.Л. Человек и власть (в сфере борьбы с преступностью). М. 1999. С. 230; Зинатуллин З.З. Уголовно процессуальное принуждение и его эффективность. Казань. 1981. С. 8; Алексеева Л.Б. Принуждение и ответственность в механизме уголовно-процессуального регулирования // Советский уголовно-процессуальный закон и проблемы его эффективности. М. 1979. С. 157; Капинус Н.И. Меры пресечения в российском уголовном процессе // Следователь. 2001. № 8. С. 25 и др.
- 86 Поэтому не совсем верной, по нашему мнению, является точка зрения Г.М. Даниленко, утверждающего, что "из смысла ст. 15 ( Конституции РФ - Е.В.) вытекает, что "общепризнанные принципы и нормы международного права" не обладают приоритетом по отношению к противоречащим им внутренним правовым актам" (См.: Конституция РФ: Научно-практический комментарий. М. 1997. С.161).
- 87См.: Международные акты. М. 2000. С. 43.

88См. Там же. С. 543.

89См. Там же. С. 56.

90 См. Международные акты. М. 2000. С. 165-167, 190-225, 284-305, 620-623.

91 См.: Мельникова Э.Б. Ювенальная юстиция: Проблемы уголовного права, уголовного процесса и криминологии. Приложение № 5. М. 2000. С. 252 - 271.

92 См.: Международные акты. М. 2000. С. 592.

93 Конвенция ратифицирована Федеральным Собранием (Федеральный Закон от 4 ноября 1995 г.) См.: Собрание законодательства РФ. 1999. № 13. Ст. 1489.

94 См.: Защита прав человека и борьба с преступностью. Документы Совета Европы. М. 1998. С.116 - 121.

95 СЗ РФ. 1995. № 29. Ст. 2759.

96 Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. № 16. Ст. 503.

97 Рос. газета. 1992. 6 мая.

98 Рос. газета. 1995. 25 ноября.

99 Рос. газета. 1995. 12 апреля.

100 Рос. газета. 1993. 10 августа.

101 Рос. газета. 1992. 18 августа.

102 Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 7. Ст. 300.

103 Рос. газета. 2001. 5 июня.

104 Собрание законодательства РФ. 1995. № 33. Ст. 3349.

105 См.: Международные акты. М. 2000. С. 209.

106 Пункт 11 ст.5, как и гл.12 УПК РФ (см. также гл.11 УПК КР) употребляют термин "задержание подозреваемого". Однако, по смыслу п.2 ч.1 ст.46 УПК РФ (которая указывает на соблюдение требований не только ст.91, но и ст.92 УПК РФ), у лица появляется статус подозреваемого (как участника уголовного процесса) не с момента его фактического "захвата", а с момента составления протокола о его задержании. Т.е. не до задержания, не в его процессе, а только по завершению этого многоэтапного процессуального действия. Это же следует и из бланка протокола о задержании (см.: Приложение 12 к УПК РФ). Понятие же "задержание подозреваемого" применимо только к тем случаям, когда лицо сначала получило статус подозреваемого (в соответствии с п.1,3 ч.1 ст.46 УПК РФ), а уже затем было задержано. Таким образом, словосочетание "задержание подозреваемого" не в полной мере соответствует смыслу рассматриваемого процессуального института и не отвечает требованиям конкретности и отсутствию противоречий, предъявляемых к тексту

закона. А.П. Гуляев справедливо отмечает, что в тексте ч.1 ст.92 УПК РФ слово "подозреваемый" употребляется в бытовом понимании (Комментарий к УПК РФ. Под общ. ред. В.В. Мозякова. М. 2002. С.222). Однако в статьях закона бытовое значение терминов недопустимо.

107 См.: Кириллов В.И., Старченко А.А. Логика. М. 2001. С. 51.

108 Согласно п.34 ст.10 МУПК, орган, ведущий уголовный процесс - это суд, а также, при досудебном производстве по уголовному делу, дознаватель, следователь, прокурор. При этом досудебное производство по уголовному делу - это производство по уголовному делу с момента возбуждения уголовного дела до направления его в суд для рассмотрения по существу (п.7 ст.10 МУПК). Часть 2 ст.160 говорит о том, что задержание, по предусмотренным этой статьей основаниям, может производиться до возбуждения уголовного дела, при этом вопрос о возбуждении производства должен быть разрешен органом, ведущим уголовный процесс. Возникает вопрос: о каком возбуждении идет речь, когда органом уже ведется (согласно определению, приведенному выше) производство по уголовному делу? Может быть, производство по иному делу? Но тогда где же связь, и может ли решать такой вопрос о возбуждении, например, следователь, в чьем производстве пока не имеется ни одного дела? Кроме того, вызывает сомнение положение о том, что взятое под стражу лицо может доставляться и в суд (согласно МУПК он тоже признается органом, ведущим процесс).

109 Именно этот термин употребляет И.Л. Петрухин по отношению к фактическому лишению свободы лица при задержании (См.: Петрухин И.Л. Свобода личности и уголовно-процессуальное принуждение. М.1985. С.113).

110 Оно прямо не урегулировано в УПК РФ, но им и не запрещено. Ч. 1 ст. 91 УПК РФ, когда говорит о том, что задержать могут только орган дознания, следователь или прокурор, имеет в виду принятие ими решения об уголовно-процессуальном задержании, оформляющемся соответствующим протоколом. Это следует из сравнительного анализа следующих положений уголовно-процессуального закона РФ: 1) задержать лицо может только орган дознания, следователь или прокурор (ч.1 ст.91) и 2) задержанное лицо должно быть доставлено в орган дознания, следователю или прокурору (ч.1 ст.92). Если бы правом на фактический захват были наделены только указанные выше должностные лица, то доставлять им задержанного не было бы необходимости. Ст. 38 УК РФ устанавливает ответственность за превышение гражданами необходимых мер для задержания лица, совершившего преступление.

111 Подобные цели считают присущими задержанию также: В.С. Чистякова (См.: Уголовно-процессуальное право РФ. Отв. Ред. Лупинская П.А. М. 2001. С.291), А.П. Гуляев (См.: Комментарий к УПК РФ. Под общ. ред. В.В. Мозякова. М. 2002. С.221), В.А. Михайлов (См.: Михайлов В.А. Меры пресечения в российском уголовном процессе. М. 1996. С. 55) и др.

112 Такого же мнения придерживается и А.П. Рыжаков (См.: Рыжаков А.П. Уголовный процесс. 1999. С. 322).

113 Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР // Под общ. ред. В.М. Лебедева. М. 1996. С. 183; Галузо В.Н. Судебный контроль за законностью и обоснованностью содержания под стражей подозреваемых и обвиняемых на стадии предварительного расследования. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М. 1995. С.

28; Уголовный процесс. Под ред. К.Ф. Гуценко. М. 2001. С. 179. Рыжаков А.П. Уголовный процесс. М. 1999. С. 322.

114 Бекешко С.П., Матвиенко Е.А. Подозреваемый в советском уголовном процессе. Минск. 1969. С. 98 - 99. Корнуков В.М. Меры процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве. Саратов. 1978. С. 89.

115 Зинатуллин З.З. Уголовно-процессуальное принуждение и его эффективность. Казань. 1981. С. 88; Мухаметшин Ф.Б. Задержание и допрос подозреваемого. Уфа. 1998. С.15; Клюков Е.М. Мера процессуального принуждения. Казань. 1974. С. 21.

116 Стецовский Ю.И. Право на свободу и личную неприкосновенность. М. 1999. С.140.

117 См.: Кудин Ф.М. Принуждение в уголовном судопроизводстве. Красноярск. 1985. С. 117 - 116.

118 См., например: Роцин В. Задержание подозреваемого // Советская милиция. 1966. № 8. С. 78; Мартынич Е.Г., Радьков В.П., Юрченко В.Е. Охрана прав и законных интересов личности в уголовном судопроизводстве. Кишинев. 1982. С. 67 - 68.

119 См.: Короткий Н.Н. Процессуальные гарантии неприкосновенности личности подозреваемого и обвиняемого в стадии предварительного расследования. М. 1981. С. 48 - 49.

120 Уголовно-процессуальное право // Под общ. ред. П.А. Лупинской. М. 2001. С. 291.

121 Необходимо отметить, что некоторые авторы отстаивают противоположную точку зрения, причисляя задержание к следственным действиям. См., например: Рыжаков А.П. Уголовный процесс. М. 1999. С. 322. В.А. Михайлов, наоборот, считает, что задержание подозреваемого следует дополнительно включить в перечень мер пресечения (См.: Михайлов В.А. Меры пресечения в российском уголовном процессе. М. 1996. С.54).

122 См.: Ожегов С.И. Словарь русского языка. М. 1985. С.175.

123 Российское уголовно-процессуальное законодательство (в отличие от МУПК, УПК РБ) не содержит регламентации подобных задержаний.

124 Жогин Н.В., Фаткуллин Ф.Н. Предварительное следствие в советском уголовном процессе. М. 1965. С.109.

125 Безлепки Б.Т. Судебно-правовая защита прав и свобод граждан в отношениях с государственными органами и должностными лицами. М. 1997. С. 44.

126 Согласно п. "ж" ст. 9 ФЗ "О Государственной дактилоскопической регистрации в РФ" от 25 июля 1998 г., подозреваемые и обвиняемые подлежат обязательному дактилоскопированию (См.: СЗ РФ. 2001. № 11. Ст. 1002).

127 Петрухин И.Л. Человек и власть (в сфере борьбы с преступностью). М. 1999. С. 254.

128 Соловьев А.Б., Токарева М.Е. Халиулин А.Г. Прокурорский надзор за исполнением законов при расследовании преступлений. М. 2000. С. 15.

129 Петрухин И.Л. Человек и власть (в сфере борьбы с преступностью). М. 1999. С. 254.

130 Бойков А.Д. Научный доклад // Судебная реформа и проблемы уголовного судопроизводства. М. 1995. С. 26. И это не случайно. Так, согласно опросу, проведенному среди сотрудников правоохранительных органов, на вопрос о том, как необходимо вести себя в ситуации задержания преступника, 67% опрошенных не смогло дать ответа, при этом из 33%, давших ответ, только 9% ставили во главу угла правовой аспект, 4% - тактический, остальная же часть опрошенных использовала для ответа общие, аморфные выражения, типа "жестко", "уверенно", "соблюдая личную и общественную безопасность". Таким образом, как отмечают авторы, "... в общей своей массе сотрудники не имеют представления о допустимых условиях и пределах причинения вреда при задержании преступника" (См.: Скорилкина Н., Коломенский П. Значение уголовно-правового института задержания лица, совершившего преступление, в практической деятельности органов внутренних дел // Уголовное право. 2000. № 4. С. 34).

131 Доклад о деятельности Уполномоченного по правам человека в РФ в 2000 году // Рос. газета. 2001. 16 мая; Синельщиков Ю. Насилие к задержанным: реальность и перспективы борьбы // Законность. 2000. № 1. С. 10-13. Такая ситуация прямо противоречит ст. 5 Кодекса поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка, которая гласит: "Ни одно должностное лицо по поддержанию правопорядка не может осуществлять, подстрекать или терпимо относиться к любому действию, представляющему собой пытку или другие бесчеловечные или унижающие достоинство виды обращения..." (См.: Международные акты. М. 2000. С. 178).

132 Собрание законодательства РФ. 1994. № 8. Ст. 804.

133 В 1995 г. на срок до 30 суток было задержано 20.399 лиц, подозреваемых в совершении различных преступлений, в том числе не относящихся к разряду тяжких. Только каждый второй из них впоследствии был арестован прокурором. Лишь в отношении каждого третьего задержанного на 30 суток дело было направлено в суд. 1008 лиц было освобождено за неподтверждением подозрения. За четыре месяца 1996 г. на основании данного Указа был задержан уже 6.981 ч., из которых только 2.989 были арестованы впоследствии прокурорами. Лишь в отношении каждого шестого из задержанных на 30 суток дело было направлено в суд, а 211 ч. были освобождены ввиду неподтверждения обвинения (Руднев В. Президент России восстановил действие конституционной нормы // Рос. юстиция. 1997. № 8. С. 1).

134 Рос. газета. 1994. 7 июля.

135 Подробнее о подобных видах задержания см. далее по тексту.

136 См.: Конституции зарубежных государств. М. 2000. С. 385, 411.

? Исходя из того, что подозреваемый, как участник уголовного процесса, может иметь место только на стадии предварительного расследования, можно сделать очень важный вывод: хотя прямое указание на это в законе отсутствует, протокол задержания может быть составлен только по возбужденному уголовному делу.

137 Характерно, что ч.1 ст.92 УПК РФ содержит именно императивную норму: задержанный доставляется к компетентному лицу, которое должно составить протокол задержания (а не осуществить проверку и только в случае подтверждения подозрения

составить протокол) в течение 3 часов. Что это значит в смысле предлагаемого УПК РФ порядка задержания? Это значит, что максимум через три часа доставленное лицо приобретет статус подозреваемого. Поэтому, следуя логике законодателя, во-первых, уголовное дело должно быть возбуждено, и во-вторых, оно должно быть возбуждено в течение 3-х часов. Иначе либо будет нарушен п.2 ч.1 ст.46 УПК, либо такой участник уголовного процесса, как подозреваемый, появится еще до возбуждения уголовного дела. Однако, с одной стороны, решение вопроса о возбуждении уголовного дела в течение 3-х часов может оказаться нереальным (сюда входит и проверка данного повода, и согласование с прокурором), с другой стороны, подозрение в совершении преступления может и не подтвердиться (п.1 ч.1 ст.94 УПК РФ) и уголовное дело в таком случае вообще не должно возбуждаться.

138 Понятно, что если должностное лицо принимает решение об уголовно-процессуальном задержании лица после возбуждения уголовного дела, т.е. подозрение оправдывается, то дело должно быть возбуждено в отношении задерживаемого, а не по факту преступления.

139 См.: Arquile R. Criminal Procedure. London. 1969. P. 38.

140 См.: Arquile R. Criminal Procedure. London. 1969. P. 37.

141 При этом непонятно, какой реакции требует закон от прокурора по поступившему к нему сообщению: для составления протокола задержания его согласия не требуется; для решения вопроса о возбуждении уголовного дела - ему должно направляться не сообщение, а постановление о возбуждении уголовного дела; для дачи согласия на ходатайство перед судом об избрании заключения под стражу - также не сообщение, а соответствующее постановление. Является ли это чем-то вроде гарантии (действительной гарантией не является, ибо никакого решения по сообщению прокурор не может принять) законности задержания или это своеобразный атавизм старого порядка задержания (по УПК РСФСР)? Представляется, что уведомление, в данном случае, прокурора является излишним, т.к. согласно п.3 ч.2 ст.38 УПК РФ, если не требуется решения суда или санкции (согласия) прокурора, следователь уполномочен самостоятельно принимать решения по производству процессуальных действий.

142 Т.е., видимо, с момента оформления протокола, т.к. закон в данном случае не употребляет ни словосочетания "фактического задержания", ни "с момента доставления".

143 Ст.5 ч.2 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод требует незамедлительного предъявления обвинения (Международные акты. М. 2000. С.541). Любому лицу в момент ареста и в начале задержания или заключения или вскоре после этого органом, ответственным за арест, задержание или заключение, соответственно доводятся до сведения и разъясняются его права и как оно может осуществить эти права (Принцип 13 Свода принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме // Международные акты. М. 2000. С.211).

144 В зависимость от соблюдения этих требований поставлена, например, возможность задержания в Японии (См.: Конституции зарубежных государств // Сост. Проф. В.В. Малков. М. 2000. С. 385).

145 Поэтому неверным представляется комментарий, данный А.П. Гуляевым к ст. 94 УПК РФ, который считает, что срок задержания исчисляется с момента принятия решения и

составления протокола задержания, и лишь в случаях, когда задержание произведено по постановлению следователя и прокурора - момент реального ограничения свободы человека (См. Комментарий к УПК РФ. По общ. ред. В.В. Мозякова. М. 2002. С.225).

146 См., например: Рыжаков А.П. Уголовный процесс. 1999. С. 322.

147 См., например: Очередин В.Т. Юридическая природа мер пресечения в уголовном процессе // Уголовно-процессуальное принуждение и ответственность, их место в решении задач предварительного расследования. Волгоград. 1987. С. 70; Громов Н.А., Полунин С.А. Санкции в уголовно-процессуальном праве России. М. 1998. С. 13; Столмаков А.И. Санкции в уголовном судопроизводстве // Правоведение. 1982. № 3. С. 64-65; Элькин П.С. Цели и средства их достижения в советском уголовно-процессуальном праве. Л. 1976. С. 90-91 и многие др.

148 Воеводин Л.Д. Юридический статус личности в России. М. 1997. С. 42.

149 Братко А.Г. Запреты в советском праве. Саратов. 1979. С. 18.

150 В случае преднамеренного нарушения лицом меры пресечения, на наш взгляд, во-первых, ему может быть изменена мера пресечения на более строгую (средство, обеспечивающее возможность успешного расследования дела, но не ответственность), во-вторых, он должен быть привлечен к административной ответственности, как нарушивший (виновно, что подлежит установлению) уголовно-процессуальную обязанность.

151 Согласно толковому словарю, под "основанием" понимается причина, достаточный повод, оправдывающие что-нибудь (Ожегов С.И. Словарь русского языка. М. 1985. С. 397). В данном случае мы ведем речь о фактическом основании в смысле ст.97 УПК РФ - т.е. основании для избрания меры пресечения. Процессуальным основанием для исполнения меры пресечения является законное решение должностного лица об избрании той или иной меры пресечения.

152 Ожегов С.И. Словарь русского языка. М. 1985. С. 729.

153 В этом смысле подобные условия приобретают сходство с основаниями применения мер пресечения. Однако, при определении оснований мы исходим только из таких обстоятельств, свидетельствующих о необходимости применения мер пресечения, которые имеют место в действительности и подлежат доказыванию, а не задаются заранее.

154 Презумпция - это условно признаваемое истинным предположение о наличии или отсутствии определенного факта (См.: Гуляев А.П. Социально-политический аспект презумпции невиновности // Сов. государство и право. 1988. № 4. С.31). Подробнее о правовых и фактических презумпциях см.: Смирнов А.В. Модели уголовного процесса. С.-Петербург. 2000. С.95-102).

155 Ожегов С.И. Словарь русского языка. М. 1985. С. 489.

156 См., например: Рыжаков А.П. Уголовный процесс. М. 1999. С.385.

- 157 Крашенинников П. Мнение министра // Закон и право. 1998. № 8. С. 4. По данным Б. Ямшанова, этот показатель достигает 600 тыс. человек в год (См.: Ямшанов Б. Семь лет сидеть или семь лет платить? // Рос. газета. 2001. 7 октября).
- 158 См.: Михайлов В.А. Меры пресечения в российском уголовном процессе. М. 1996. С. 120-121.
- 159 См.: Англо-русский юридический словарь. М. 1998. С. 47.
- 160 Например, в "Своде принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме", понятие "арест" означает акт задержания лица по подозрению в совершении какого-либо правонарушения или по решению какого-либо органа (См.: Международные акты. 2000. С.209).
- 161 Утвержден Указом Президента РФ от 14 декабря 1993 г.
- 162 Рыжаков А.П. Уголовный процесс. М. 1999. С. 391.
- 163 См.: Михайлов В.А. Меры пресечения в российском уголовном процессе. М. 1996. С. 116.
- 164 Об этом см.: Резолюцию (62) 2 Комитета министров государствам-членам относительно избирательных, гражданских и социальных прав заключенных (См.: Защита прав человека и борьба с преступностью. Документы Совета Европы. М. 1998. С. 206 - 208). Подследственные, содержащиеся в следственных изоляторах, подлежат обязательному профилактическому медицинскому осмотру в целях выявления туберкулеза (См.: Постановление Правительства РФ О реализации ФЗ "О предупреждении распространения туберкулеза в РФ" от 25 декабря 2001 г. № 892 // Рос. газета. 2001 г. 30 декабря).
- 165 См.: Филимонов Б.А. Основы уголовного процесса Германии. М. 1994. С. 48.
- 166 Хотя при применении мер пресечения конкретно цель превенции не преследуется, однако предупреждение преступности является задачей, присущей всем этапам уголовного судопроизводства.
- 167 См.: Лившиц Л.В. Меры преодоления негативного воздействия на участников уголовного процесса по делам несовершеннолетних // Проблемы предупреждения и пресечения преступности и иных правонарушений молодежи, защиты их прав. Уфа. 2000. С.57.
- 168 Паулов А. Почему переполнены российские СИЗО // Рос. адвокат. 2000. № 3. С. 3.
- 169 См. например: Куликов В. Прейскурант на свободу // Рос. газета. 2001. 13 апреля; Козлова Н. Выбивание "чистосердечного признания" // Рос. газета. 2001. 3 февраля; Сергеев В. Жестяной чайник или три книги на весах Фемиды // Рос. юстиция. 2000. №8. С.61-62; Паулов А. Почему переполнены российские СИЗО // Рос. адвокат. 2000. №3. С.33.
- 170 См.: Доклады о деятельности Уполномоченного по правам человека в РФ в 2000 и 2001 годах // Рос. газета. 2001. 16 мая; 2002. 22 июня.

- 171 Люблинский П.И. Свобода личности в уголовном процессе. М. 1906. С. 23.
- 172 Приказ Генерального прокурора РФ от 18 июня 1997 г. № 31 "Об организации прокурорского надзора за предварительным следствием и дознанием".
- 173 На международном уровне это положение закреплено в пр. 21 Свода принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме.
- 174 Пашин С.А. К обсуждению проекта нового Уголовно-процессуального кодекса. Предисловие // Рос. бюллетень по правам человека. 2000. Вып. 13. С. 75.
- 175 Пешков М. Мера пресечения - залог // Законность. 1998. № 12. С. 53; Ивлиев Г.П. Основания применения мер процессуального принуждения. Дис. ... канд. юр. наук. М. 1986. С. 47.
- 176 Стецовский Ю.И. Право на свободу и личную неприкосновенность. М. 1999. С. 169.
- 177 См. ресурс: [Http://www.jk.ru/tema/arrest/gavrilov.html](http://www.jk.ru/tema/arrest/gavrilov.html).
- 178 См.: Защита прав человека и борьба с преступностью. Документы Совета Европы. М. 1998. С. 221.
- 179 См.: Международные акты. М. 2000. С. 219.
- 180 Об этом см. подробнее: Михайлов В.А. Меры пресечения в Российском уголовном процессе. М. 1996. С.34 - 35; Франк Л.В. Задержание и арест подозреваемого. Душанбе. 1963. С. 49.
- 181 См.: Международные акты. М. 2000. С. 219.
- 182 Об этом см., в частности: Короткий Н.Н. Процессуальные гарантии неприкосновенности личности подозреваемого и обвиняемого в стадии предварительного расследования. М. 1981. С. 76.
- 183 См.: Федеральный закон от 09.03.2001 № 25-ФЗ.
- 184 См.: Мельникова Э.Б. Ювенальная юстиция: Проблемы уголовного права, уголовного процесса и криминологии. Приложение № 5. М. 2000. С. 256. Об этом см. также: Международные акты. М. 2000. С. 292.
- 185 См.: Рос. газета. 2002. 21 марта.
- 186 См.: Ведомости СНД РФ и ВС РФ. 1992. № 20. Ст. 1084.
- 187 Текст проекта закона "О внесении изменений и дополнений в УПК РСФСР", внесенного В.В. Путиным, а также текст его последующего отзыва см.: Рос. юстиция. 2001. № 3. С. 11 - 15.
- 188 См., например: Краснов М. От чего независим прокурор // Рос. газета. 2001. 28 апр.; Никаноров Н. Прокурор в домашних тапочках // Рос. газета. 2001. 26 апр.; Поляков С. Это

сладкое слово "санкция" // Рос. вести. 2001. 11 апр.; Зубков А. О присяжных, адвокатах и прочих иностранцах // Рос. вести. 2001. 21 марта.

189 См.: Соловьев А.Б., Токарева М.Е. Халиулин А.Г. Прокурорский надзор за исполнением законов при расследовании преступлений. М. 2000. С. 29.

190 Новый плохой закон опасней плохого старого // Рос. газета. 2001. 27 апреля.

191 См.: Рос. газета 2001. 27 февраля.

192 См., например: Борисов Т. Арест по филькиной грамоте // Рос. газета. 2001. 6 апреля; Куликов В. Прейскурант на свободу // Рос. газета. 2001. 13 апреля; Колмогоров В. Судьи тоже подвержены коррупции // Рос. вести. 2001. 21 марта; Лившиц Ю.Д. Меры пресечения в советском уголовном процессе. М. 1964. С. 97. П. Мирзоев отмечает: "...С одной стороны, мощный и независимый суд - это хорошо и демократично, с другой - то состояние, в котором он пребывает сейчас, не дает никаких надежд на скорое выздоровление: судьи погрязли в коррупции, все продается и покупается, квалификация такая, что юристов порой просто оторопь берет.". См. ресурс: [http://grani.ru/legal\\_reform/articles/](http://grani.ru/legal_reform/articles/)

193 См.: Послание Президента РФ Федеральному Собранию РФ // Рос. газета. 2001. 4 апреля.

194 Дженис М., Кэй Р., Бредли Э. Европейское право в области прав человека (Практика и комментарии). М. 1997. С. 404.

195 За совместное использование возможностей прокуратуры с преимуществами суда в этом вопросе высказывались, в частности: Соловьев А.Б., Токарева М.Е. Халиулин А.Г. Прокурорский надзор за исполнением законов при расследовании преступлений. М. 2000. С. 29; Еникеев З.Д. Спорные вопросы компетенции прокурора по санкционированию арестов // Компетенция прокуратуры СССР. Свердловск. 1985. С. 83 - 84; Петрухин И.Л. Судебные гарантии прав личности в уголовном процессе // Актуальные вопросы борьбы с преступностью в России и за рубежом. Вып. 8. М. 1992. С. 67 - 68; Корнуков В.М. Теоретические и правовые основы положения личности в уголовном судопроизводстве. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харьков. 1987. С. 32; Токарева М.Е. Современные проблемы законности и прокурорский надзор в досудебных стадиях уголовного процесса. Дисс. докт. юрид. наук в форме научного доклада. М. 1997. С. 69 - 71; Кожевников О.А. Защита прав человека и гражданина российской прокуратурой // Идеалы Всеобщей декларации прав человека и современный мир. Уфа. 1999. С. 271 - 272; Назаренко В. Санкция прокурора или судебное решение // Законность. 2000. № 12. С.34-35; Демидов И.Ф. Обеспечение прав человека в сфере борьбы с преступностью // Законность в Российской Федерации". М. 1998. С.152; Шалумов М. Судебный контроль и прокурорский надзор: не междоусобица, а взаимодействие // Рос. юстиция. 2001. №4. С.15-16; Громов Н.А., Францифоров Ю.В. О соотношении прокурорского надзора и судебного контроля в стадии предварительного расследования Следователь. 2001. №3. С.11 и др.

196 ФЗ "О государственной судебно-экспертной деятельности в РФ" устанавливает максимальный срок пребывания лица в медицинском стационаре для проведения судебной экспертизы в 90 дней (ст. 30). См.: Рос. газета. 2001. 5 июня.

197 В состоянии российской пенитенциарной системы до сих пор не снята напряженность. На 1 ноября 1998 года в СИЗО содержалось сверх лимита 77,5 тыс. человек (Положение в местах лишения свободы признано критическим // Рос. юстиция. 1999. №2. С.51). В среднем наполняемость СИЗО в 1999г. составила 150% по отношению к лимиту имеющихся мест (Доклад о деятельности Уполномоченного по правам человека в РФ О. Миронова // Рос. газета. 1999. 10-11 марта). На каждого приходится 1,7 кв.м жилой площади. В итоге не может быть и речи о здоровье людей, находящихся в изоляции. За три года смертность возросла в два раза - главным образом от туберкулеза (Скуратов Ю.И. В борьбе с преступностью перевал не пройден // Рос. газета. 1998. 10 фев.) Десятки тысяч лиц, числящихся за судом и следствием, находятся в тяжелейших санитарно-бытовых условиях, не имеют индивидуальных спальных мест, вынуждены вести существование на грани выживания (Карапетян С. О защите прав подозреваемых и обвиняемых, находящихся под стражей // Законность. 1997. № 10. С. 6) Ситуация в этих учреждениях характеризуется нарастанием социально-психологической напряженности. Среди причин смерти называются также: истощение, тепловые удары, кислородное голодание. См. об этой проблеме также: Адвокат. 2000. Июнь. № 6. С. 4; Юрист. 1995. № 5; Независимая газета. 1997. 4 июля; Рос. юстиция. 1997. №1. С.45-47; Юридическая газета. 1997. №4. С.1-2; Законность. 1998. № 12. С.43-46; Рос. газета. 1998. 7 апреля; Рос. вести. 1998. 21 февраля; Закон и право. 1999. №5. С.38-39; Рос. юстиция. 1999. №2. С.51-53; Рос. адвокат. 2000. №10. октябрь. С.55; Рос. адвокат. 2000. №3. С.33 ; Рос. вести. 2001. 24 января и др.

198 Права человека: постоянная задача Совета Европы. М. 1996. С. 58.

199 См.: Международные акты. М. 2000. С. 207, 216.

200 Текст проекта см.: <http://www.legislature.ru/monitor/controlmestzakl/controlmestzakl.html>

201 См., например: Еникеев З.Д. Проблемы мер пресечения в уголовном процессе. Дис. ... докт. юрид. наук. Уфа. 1991. С. 491; Михайлов В.А. Меры пресечения в российском уголовном процессе. М. 1996. С. 53.

202 См.: Гусельникова Е.В. Заключение под стажу в системе мер пресечения. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук Томск. 2001. С. 9.

203 См.: Международные акты. М. 2000. С. 340

204 См. например: Лившиц Ю.Д. Меры пресечения в советском уголовном процессе. М. 1964. С. 72 - 73; Корнуков В.М. Меры процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве. Саратов. 1978. С. 54. См. также мнение В.И. Козлова, начальника отдела Прокуратуры г. Москвы (См. ресурс: [Http://www.jk.ru/tema/arrest/kozlov1.html](http://www.jk.ru/tema/arrest/kozlov1.html)).

205 См. например: Зиннатуллин З.З. Уголовно-процессуальное принуждение и его эффективность. Казань. 1981. С. 82; Петрухин И.Л. Неприкосновенность личности и принуждение С. 244; Паулов А. Почему переполнены российские СИЗО // Рос. адвокат. 2000. № 3. С. 33; Соловьев Н.Г. Сильному следствию адвокат не помеха // Рос. адвокат. 2000. № 6. С. 7.

206 Пешков М. Мера пресечения - залог // Законность. 1998. №12. С. 52.

207 Колоколов Н.Н. Меры пресечения имущественного характера // Рос. юстиция. 1998. № 12. С. 41 - 42.

- 208 См. об этом: Михайлов В.А. Меры пресечения в российском уголовном процессе. М. 1996. С.175-176.
- 209 См.: Безлепкии Б.Т. Судебно-правовая защита прав и свобод граждан в отношениях с государственными органами и должностными лицами. М. 2000. С. 116 - 117.
- 210 В 1996 - 1997 годах на содержание осужденных и арестованных поступило лишь 43,3 % денежного содержания, в том числе на питание - 25,7%, на медобслуживание 1,9% (См.: О соблюдении прав человека и гражданина в РФ в 1996 - 1997 годах. Доклад Комиссии по правам человека при Президенте РФ. М. 1998. С. 38).
- 211 Ожегов С.И. Словарь русского языка. М. 1985. С. 181.
- 212 См.: Капинус Н.И. Меры пресечения в российском уголовном процессе // Следователь. 2001. № 8. С. 34.
- 213 Конвенция о правах ребенка, принятая Генеральной Ассамблеей ООН 20 ноября 1989 года, предусматривает возможность увеличения данного срока до 19 лет в случае установления его в соответствующем законодательстве (См.: Международные акты. М. 2000. С. 208).
- 214 См. об этом: Еникеев З.Д. Применение мер пресечения по уголовным делам. Уфа. 1988. С.81.
- 215 Михайлов В.А. Меры пресечения в российском уголовном процессе. М. 1996. С.200-202.
- 216 См.: Международные акты. М. 2000. С. 307.
- 217 Буряков А. Отдача несовершеннолетнего под присмотр как мера пресечения // Социалистическая законность. 1963. № 3. С. 94.
- 218 См.: Капинус Н.И. Меры пресечения в российском уголовном процессе // Следователь. 2001. № 8. С. 30.
- 219 Ожегов С.И. Словарь русского языка. М. 1985. С.145.
- 220 Об этом см.: Михайлов В.А. Меры пресечения в российском уголовном процессе. М. 1996. С. 94-95.
- 221 Лившиц Ю.Д. Меры пресечения в советском уголовном процессе. М. 1964. С. 43.
- 222 П. 3 Определения Конституционного Суда РФ по жалобе граждан Лазарева А.В., Руслановой Е.С., и Эрнезакса О.В. на нарушение их конституционных прав рядом положений ст. 201, 202, 218 и 220 УПК РСФСР от 17 февраля 2000 года № 84-0 // СЗ. 2000. № 28. Ст. 2999.
- 223 Петрухин И.Л. Неприкосновенность личности и принуждение в уголовном процессе. М. 1989. С. 224. Согласно Стандартным минимальным правилам ООН в отношении мер, не связанных с тюремным заключением, меры, которые накладывают какое-либо

обязательство на обвиняемого (подозреваемого), требуют его согласия (Международные акты. М. 2000. С. 218).

224 См.: Международные акты. М. 2000. С. 218.

225 Принудительное применение следственных действий в научной литературе уже давно выделяется в составе иных мер уголовно-процессуального принуждения (См.: например, Корнуков В.М. Меры процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве. Саратов. 1978. С. 94 и др.)

226 Здесь мы имеем в виду все случаи денежного взыскания, за исключением применения его к личному поручителю.

227 Однако здесь необходимо сделать два замечания. Во-первых, в упомянутой главе УПК РУ объединил меры ответственности со статьей, посвященной вопросам обеспечения безопасности участников уголовного процесса, которая не имеет прямой связи ни с уголовно-процессуальным принуждением вообще, ни с уголовно-процессуальной ответственностью, в частности. Во-вторых, указанный кодекс не всегда конкретизирует, какую именно в том или ином случае ответственность должны нести участники процесса, употребляя выражение "предусмотренную законом" (к какому именно закону отсылает бланкетная статья 271, не ясно).

228 Еникеев З.Д. Эффективность мер процессуального принуждения на предварительном следствии // Вопросы эффективности советского уголовного процесса. Казань. 1976. С. 113. Об этом см. также: Чельцов М.А. Советский уголовный процесс. М. 1951. С. 221.

229 Об особенностях дополнительных мер пресечения см. ст. 166 ч. 4 МУПК.

230 О широком толковании неприкосновенности личности см.: Петрухин И.Л. Свобода личности и уголовно-процессуальное принуждение. М. 1985. С.35; Еникеев З.Д. Проблема усиления гарантий неприкосновенности личности в уголовном судопроизводстве // Рос. юридический журнал. 1997. № 3. С. 68 - 74. Васильева Е.Г. Проблемы ограничения неприкосновенности личности в уголовном процессе. Дис. ... канд. юр. наук. Уфа. 2002. С.13-25.

231 Подробно о "психиатрическом терроре" или "репрессивной психиатрии" см.: Стецовский Ю.И. Право на свободу и личную неприкосновенность. М. 2000. С. 282 - 314. См. также: Гладышев А.А. Обращение в Европейский суд по правам человека - это реально // Адвокат. 2000. Июнь. № 6. С. 4; Грачев А. Как один генерал бюджет области спас // Рос. газета 1998. 21 ноября.

232 Петрухин И.Л. Человек и власть (в сфере борьбы с преступностью). М. 1999. С. 379.

233 Безлепкин Б.Т. Судебно-правовая защита прав и свобод граждан в отношениях с государственными органами и должностными лицами. М. 2000. С. 52.

234 Ильичева М.Ю. Советы задержанным, подозреваемым, обвиняемым. М. 1999. С.12.

235 Стецовский Ю.И. Право на свободу и личную неприкосновенность. М. 2000. С. 216.

236 См.: Российская газета. 2001. 5 июня

237 См., например: Общая теория прав человека. М. 1996. С. 182 - 183; Каминская В.И. Охрана прав и законных интересов граждан в уголовно-процессуальном праве // Советское государство и право. 1968. № 10. С. 32; Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. М. 1968. Т. 2. С. 126; Зинатуллин З.З. Уголовно-процессуальное принуждение и его эффективность. Казань. 1981. С.110; Уголовно-процессуальное право // Под общ. ред. П.А. Лупинской. М. 1997. С.287; Касаткина С. О соотношении публичных и личных интересов в российском уголовном процессе // Уголовное право. 2001. № 3. С 67); Рассейкин Д. Получение образцов для сравнительного исследования // Социалистическая законность. 1963. № 3. С.42 - 43; Петрухин И.Л. Человек и власть (в сфере борьбы с преступностью). М. 1999. С. 387 и др.

238 Данной точки зрения придерживаются также: Пичкалева Г. Нравственный аспект принудительного освидетельствования потерпевших // Социалистическая законность. 1976. №3. С. 63-64; Научно-практический комментарий к УПК РСФСР // Под общ. ред. В.М. Лебедева. М. 1996. С. 256; Шадрин В.С. Процессуальное принуждение и убеждение при производстве следственных действий // Уголовно-процессуальное принуждение и ответственность, их место в решении задач предварительного расследования. Волгоград. 1987. С. 20; Корнуков В.М. Меры процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве. Саратов. 1978. С.99, 100) и др.

239 К сожалению, в УПК РФ эти положения четко не зафиксированы, что является существенным недостатком в плане охраны прав и свобод участников процесса.

240 См. Петрухин И.Л. Свобода личности и уголовно - процессуальное принуждение. М. 1985. С.139).

241 См.: Уголовный процесс. Под ред. К.Ф. Гуценко. М. 2001. С. 178.