Хазиев Руслан Маратович. Ограничение права на неприкосновенность частной жизни и личности в ходе расследования уголовного дела: диссертация ... кандидата Юридических наук: 12.00.09 / Хазиев Руслан Маратович;[Место защиты: ФГКОУВПО Санкт-Петербургский университет Министерства внутренних дел Российской Федерации], 2016

**Содержание к диссертации**

Введение

**Глава 1. Право на неприкосновенность частной жизни и право на неприкосновенность личности в уголовном процессе 12**

1.1. Право на неприкосновенность частной жизни в уголовном процессе .12

1.2. Право на неприкосновенность личности в уголовном процессе 33

1.3. Право на психическую и нравственную неприкосновенность личности и комплексный характер права на неприкосновенность частной жизни и права на неприкосновенность личности в уголовном процессе .59

**Глава 2. Допустимость и пределы ограничения прав на неприкосновенность частной жизни, физическую, психическую и нравственную неприкосновенность личности в ходе расследования уголовного дела .77**

2.1. Допустимость и пределы ограничения права на неприкосновенность частной жизни в ходе расследования уголовного дела .77

2.2. Допустимость и пределы ограничения права на физическую неприкосновенность личности в ходе расследования уголовного дела 107

2.3. Допустимость и пределы ограничения психической неприкосновенности личности в ходе расследования уголовного дела .139

Заключение .163

Список использованной литературы

**Введение к работе**

**Актуальность темы исследования.** Одной из составляющих назначения современного уголовного судопроизводства является защита личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод (п. 2 ч. 1 ст. 6 УПК Российской Федерации).

Основные права и свободы человека и гражданина предусмотрены главой 2 Конституции Российской Федерации. Соблюдение и защита важнейших этих права, имеющих непосредственное отношение к уголовному процессу, как правило, закреплены в качестве самостоятельных принципов уголовного судопроизводства (статьи 9-13 УПК Российской Федерации). Однако, в УПК Российской Федерации отсутствует нормативно концентрированное выражение принципа неприкосновенности частной жизни, а само понятие «частная жизнь» в УПК Российской Федерации упоминается всего два раза (ч. 3 ст. 161, ч. 7 ст. 182), но в действительности, неприкосновенность частной жизни гарантируется гораздо большим количеством положений УПК Российской Федерации.

С правом на неприкосновенность частной жизни тесно связано право на неприкосновенность личности. Одинаковая правовая природа этих прав как прирожденных и неотъемлемых (естественных) прав человека в уголовном процессе свидетельствует о комплексном их характере и требует их комплексного изучения в рамках одного и того же исследования.

Право на неприкосновенность частной жизни и личности, как и любые иные права человека, в соответствии с ч. 3 ст. 55 Конституции Российской Федерации может быть ограничено федеральным законом, каковым является в данном случае является УПК Российской Федерации. В этой связи чрезвычайно важно, чтобы предусмотренные УПК Российской Федерации ограничения прав человека, в том числе ограничения права на неприкосновенность частной жизни и личности, были бы допустимы с точки зрения Конституции Российской Федерации, и чтобы в УПК Российской Федерации были предусмотрены пределы допустимости ограничения прав человека. Между тем, уголовно-процессуальные нормы, предусматривающие допустимость и пределы ограничения прав человека во многом сформулированы нечетко, противоречиво, без учета современных реалий правоприменительной практики.

Особенно важно соблюдать правила допустимости и пределов ограничения прав человека и в первую очередь права на неприкосновенность частной жизни и неприкосновенности личности в досудебном производстве, в ходе расследования уголовного дела в условиях ограниченности гласности, состязательности, доступа к необходимой для защиты прав информации и т.д.

Указанные обстоятельства обусловили актуально сть темы и ее выбо р для диссертационного исследования.

**Степень научной разработанности темы исследования.** Право на неприкосновенность частной жизни в уголовном процессе в целом исследовалось в кандидатской диссертации Д.К. Стригалева (Санкт-Петербург, 2002). Отдельные компоненты права на неприкосновенность частной жизни

исследовались в работах А.А. Бакирова, А.В. Бурылова, С.Н. Наумова, К.И. Попова, А.Д. Фатиковой, Х.П. Шептуновой и др.

Достаточно интенсивно исследуется право на неприкосновенность личности в уголовном процессе. Проблемам ограничения неприкосновенности личности в уголовном процессе посвящена кандидатская диссертация Е.Г. Ваисильевой (Уфа, 2002). Значительная часть работ посвящена уголовно-процессуальному принуждению, ограничивающему право на неприкосновенность личности (О.В. Баландюк, Е.С. Березина, В.Н. Благодарная, Т.В. Валькова, Ю.Ю. Ксендзов, Э.К. Кутуев, И.А. Ретюнских, О.И. Цоколова и др.)

Право на неприкосновенность частной жизни и неприкосновенность личности в качестве права человека, имеющего комплексный характер, в уголовном процессе в ходе расследования уголовного дела исследуется впервые.

**Объект и предмет исследования.** Объектом данного исследования являются уголовно-процессуальные отношения, возникающие в связи с ограничением права на неприкосновенность частной жизни и личности в ходе расследования уголовного дела.

Предметом исследования являются положения науки уголовного процесса о допустимости и пределах ограничения прав человека в уголовном процессе, уголовно-процессуальные нормы, регулирующие порядок избрания и применения мер пресечения, иных мер уголовно-процессуального принуждения, принятие процессуальных решений и производство процессуальных действий, ограничивающих право на неприкосновенность частной жизни и личности в ходе расследования уголовного дела.

**Цель и задачи исследования.** Целью настоящего исследования является обоснование теоретических основ допустимости и пределов ограничения права на неприкосновенность частной жизни и личности и разработка рекомендаций по совершенствованию практики их реализации.

Достижение цели исследования предполагает постановку следующих основных задач:

исследование права на неприкосновенность частной жизни и выявление особенностей его реализации в уголовном процессе;

выделение и анализ отдельных компонентов права на неприкосновенность частной жизни в уголовном процессе;

- исследование права на неприкосновенность личности и выявление  
особенностей его реализации в уголовном процессе;

выделение и анализ отдельных компонентов права на неприкосновенность личности в уголовном процессе;

общая характеристика права на физическую, психическую и нравственную неприкосновенность личности в уголовном процессе;

- обоснование комплексного характера права на неприкосновенность  
частной жизни и личности в уголовном процессе.

- исследование допустимости и пределов ограничения права на неприкосновенность частной жизни, на физическую и психическую неприкосновенность личности в ходе расследования уголовного дела.

**Методология и методика исследования.** Методологическую основу составили общенаучные и специальные методы познания: комплексного анализа, системно-структурный, логико-правовой, исторический, сравнительно-правовой, статистический и другие методы научного исследования.

**Нормативную базу исследования** составляют: международно-правовые акты (Всеобщая декларация прав человека, Пакт о гражданских и политических правах), Конституция Российской Федерации, УПК Российской Федерации и федеральные законы об изменения в УПК Российской Федерации, иные отраслевые кодексы и федеральные законы, указы Президента Российской Федерации, иные подзаконные, в том числе ведомственные нормативно-правовые акты МВД России, Минобороны России, Главной военной прокуратуры.

**Теоретическую основу исследования** составили труды известных ученых в области уголовного процесса и других юридических наук: А.С. Александрова, И.А. Антонова, М.В. Баглая, О.Я. Баева. А.С. Барабаша, Б.Т. Безлепкина, Б.Б. Булатова, В.В. Вандышева, Э.П. Григониса, С.А. Денисова, Ю.Д. Лившица, К.Б. Калиновского, В.В. Кальницкого, З.Ф. Ковриге, О.Е. Ку-тафина, Э.К. Кутуева, Е.В. Мищенко, Н.И. Матузова, Ф.Б. Мухаметшина, И.Л. Петрухина, А.П. Рыжакова, Л.В. Сердюка, А.В. Смирнова, А.В. Стремо-ухова, В.Т. Томина, В.И. Тюнина, О.И. Цоколовой, А.А. Чувилева, С.М. Шахрая и др.

**Эмпирическую базу исследования** составили: постановления Европейского Суда по правам человека, постановления и определения Конституционного Суда Российской Федерации, постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации, кассационные определения Московского городского суда, а также результаты анонимного опроса 111 следователей органов внутренних дел, 103 дознавателей органов внутренних дел в Республике Башкортостан, в Санкт-Петербурге и Ленинградской области.

**Научная новизна диссертационного исследования** заключается в том, что в ней на основе теоретических положений о правах человека выявлен и обоснован комплексный характер права на неприкосновенность частной жизни и права на неприкосновенность личности в уголовном процессе, разработаны критерии допустимости и пределов ограничения прав человека в уголовном процессе.

В диссертации предложены классификации уголовно-процессуального принуждения, связанного с изоляцией от общества, и мер пресечения по критерию их строгости.

Автором предложен ряд новых редакции статей УПК Российской Федерации. Существующую меру пресечения в виде наблюдения командования воинской части предложено преобразовать в надзор военной полиции.

**Положения, выносимые на защиту.** В результате проведенного исследования на защиту выносятся следующие основные положения:

1. Право на неприкосновенность частной жизни и право на неприкосновенность личности (физическую, психическую и нравственную) относятся к прирожденным и неотъемлемым правам человека, по своей природе взаимосвязаны и неотрывны друг от друга, что должно учитываться законодателем при конструировании соответствующих уголовно-процессуальных норм. Право на неприкосновенность частной жизни и личности в ходе расследования уголовного дела может быть ограничено, но при этом не должны быть превышены пределы допустимости такого ограничения.

2. Допустимость ограничения прав человека в уголовном процессе в  
основном заключается в общем правиле, выраженном в ч. 1 соответствую  
щей статьи УПК Российской Федерации. Превышение пределов допустимо  
сти ограничения соответствующего права человека заключается в несоблю  
дении правил, установленных в последующих частях основной статьи, огра  
ничивающей это право, либо в иных взаимосвязанных с основной статьях  
УПК Российской Федерации. При задержании подозреваемого допустимость  
ограничения прав человека выражена в обеих частях ст. 91УПК Российской  
Федерации, являющейся основной статьей, устанавливающей общее правило,  
а превышение пределов допустимости выражается в несоблюдение правил,  
установленных в остальных статьях главы 12 УПК Российской Федерации  
«Задержание подозреваемого». Превышение пределов допустимости ограни  
чения соответствующего права человека влечет за собой признание принятых  
процессуальных решений и произведенных процессуальных действий неза  
конными, и признание полученных при этом доказательств недопустимыми.

1. Понятие «жилище» в УПК следует расширить, дополнив пункт 10 ст. 5 УПК Российской Федерации, предложением следующего содержания: «По обстоятельствам конкретного уголовного дела к жилищу может быть приравнено иное помещение, в том числе служебное, либо транспортное средство, в котором могут храниться предметы, документы и иные материальные носители информации, содержащие сведения о частной жизни лица».
2. В целях распространения принципа неприкосновенности жилища на производство в нем любых следственных действий ст. 12 УПК Российской Федерации следует изложить в новой редакции:

«1. Осмотр жилища и иные следственные действия в жилище производятся только с согласия проживающих в нем лиц или на основании судебного решения.

1. Обыск и выемка в жилище могут производиться на основании судебного решения.
2. Осмотр жилища, обыск и выемка могут быть произведены без судебного решения в случаях, предусмотренных частью 5 статьи 165 настоящего кодекса».

В целях распространения принципа неприкосновенности жилища на производство в нем любых следственных действий ст. 12 УПК Российской Федерации следует изложить в новой редакции:

«1. Осмотр жилища и иные следственные действия в жилище производятся только с согласия проживающих в нем лиц или на основании судебного решения.

1. Обыск и выемка в жилище могут производиться на основании судебного решения.
2. Осмотр жилища, обыск и выемка могут быть произведены без судебного решения в случаях, предусмотренных частью 5 статьи 165 настоящего кодекса».

5. Уголовно-процессуальное принуждение, связанное с изоляцией от  
общества, по своем характеру или строгости следует рассматривать в сле  
дующем порядке (от менее строгого к более строгому):

домашний арест с частичной изоляцией от общества;

домашний арест с полной изоляцией от общества;

помещение подозреваемого или обвиняемого, не содержащегося под стражей, в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях;

- содержание под стражей, включая содержание задержанных по по  
дозрению в совершении преступления в изоляторах временного содержание  
и содержание подозреваемых или обвиняемых, которым избрана мера пресе  
чения в виде заключения под стражу, в следственных изоляторах.

6. В целях распространения принципа неприкосновенности личности  
на случаи применения домашнего ареста и помещения в медицинскую орга  
низацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях  
ч. 1 ст. 10 УПК Российской Федерации следует изложить таким образом:  
«Никто не может быть заключен под стражу и содержаться под стражей илииным образом изолирован от общества без судебного решения и в порядке,  
предусмотренном настоящим Кодексом. До судебного решения лицо не мо  
жет быть подвергнуто задержанию по подозрению в совершении преступле  
ния на срок более 48 часов»

7. В целях распространения исчисления срока задержания на случаи за  
хвата подозреваемого обычными гражданами предлагаем:

п. 11 ст. 5 УПК Российской Федерации дополнить словами: «либо с физического захвата лица, совершившего преступление, завершившегося доставлением его органам власти».

п. 15 ст. 5 УПК Российской Федерации дополнить словами: «либо момент физического захвата лица, совершившего преступление, завершившегося доставлением его органам власти».

8. Обязанности надзора за поведением подозреваемого или обвиняемо  
го военнослужащего целесообразно возложить на военную полицию Воору  
женных Сил Российской Федерации, а саму меру пресечения, предусмотрен  
ную ст. 104 УПК Российской Федерации, переименовать в надзор военной  
полиции. В Устав военной полиции Вооруженных Сил Российской Федера  
ции в таком случае будет необходимо включить положения о содержании и  
порядке исполнения данной меры пресечения.

**Теоретическая и практическая значимость исследования**. Теоретическая значимость исследования заключается в том, что его результаты вносят определенный вклад в разделы науки уголовного процесса, изучающие принципы уголовного судопроизводства, меры процессуального принуждения, следственные действия. Практическая значимость исследования заключается в том, что его результаты могут быть использованы в правотворческой и правоприменительной деятельности в области уголовного судопроизводства, в процессе преподавания учебной дисциплины «Уголовный процесс».

**Степень достоверности, апробация и внедрение в практику результатов исследования.** Диссертация подготовлена и обсуждена на кафедре уголовного процесса Уфимского юридического института МВД России, где проведены ее обсуждение и рецензирование. Основные положения диссертации нашли отражение в международных, всероссийских вузовских научно – практических конференциях: «Актуальные проблемы права и государства в XXI веке» (Уфа, 2014,2015), «Научная дискуссия. Вопросы юриспруденции» (Москва, 2016), в опубликованных автором статьях, в том числе входящих в ВАК.

Основные теоретические положения, выносимые на защиту, выводы и предложения внедрены и используются в практической деятельности следственных подразделений и подразделений дознания МВД России по Республике Башкортостан, учебном процессе Уфимского юридического института МВД России при чтении дисциплины «Уголовный процесс».

Достоверность исследования подтверждается собственными эмпирическими результатами, которые опубликованы в 7 научных статьях общим объемом 4,38 п.л., опубликованных в ведущих рецензируемых журналах и изданиях, указанных в перечне Высшей аттестационной комиссии при Министерстве образования и науки Российской Федерации. В результате проверки диссертационного исследования в системе «Антиплагиат ВУЗ» итоговая оценка оригинальности составила 82,65%.

**Структура диссертации** обусловлена его объектом и предметом, целью и задачами и состоит из введения, двух глав, объединяющих шесть параграфов, заключения, списка использованной литературы, приложений.

## Право на неприкосновенность личности в уголовном процессе

В отличие от неприкосновенности частной жизни, неприкосновенность личности прямо закреплена в главе 2 УПК Российской Федерации в качестве одного из принципов уголовного судопроизводства. Так, в соответствии со ст. 10 УПК Российской Федерации «Неприкосновенность личности». Никто не может быть задержан по подозрению в совершении преступления или заключен под стражу при отсутствии на то законных оснований, предусмотренных УПК Российской Федерации. До судебного решения лицо не может быть подвергнуто задержанию на срок более 48 часов (ч. 1). Суд, прокурор, следователь, орган дознания и дознаватель обязаны немедленно освободить всякого незаконно задержанного, или лишенного свободы, или незаконно помещенного в медицинскую организацию, оказывающую медицинскую помощь в стационарных условиях, или в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях, или содержащегося под стражей свыше срока, предусмотренного УПК Российской Федерации (ч. 2, изложенная в редакции Федерального закона от 25 ноября 2013 г. № 317-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации по вопросам охраны здоровья граждан в Российской Федерации»1). Лицо, в отношении которого в качестве меры пресечения избрано заключение под стражу, а также лицо, которое задержано по подозрению в совершении преступления, должно содержаться в условиях, исключающих угрозу его жизни и здоровью (ч. 3).

Часть 1 ст. 10 УПК Российской Федерации фактически дублирует положения ч. 2 ст. 22 Конституции Российской Федерации о том, что арест, заключение под стражу и содержание под стражей допускаются только по судебному решению. До судебного решения лицо не может быть подвергнуто задержанию на срок более 48 часов.

Как видно, в ч. 1 ст. 10 УПК Российской Федерации не указано на необходимость судебного решения о заключении под стражу, а также отсутствует указание на дальнейшее содержание под стражей после принятия решения о заключении под стражу в смысле необходимости судебного решения о продлении срока содержания под стражей. Конечно, в последующих статьях УПК Российской Федерации положения ч. 2 ст. 22 Конституции Российской Федерации отражены полностью, однако положения ст. 10 УПК Российской Федерации вс же относятся к принципам уголовного процесса и данные принципиальные конституционные положения в ней отражены быть должны.

Часть 2 ст. 22 Конституции Российской Федерации необходимо рассматривать во взаимосвязи с положениями ч. 1 той же статьи о том, что каждый имеет право на свободу и личную неприкосновенность.

В комментариях к Конституции Российской Федерации представлено широкое и узкое толкование положений ч. 1 ст. 22 Конституции Российской Федерации.

Широкое толкование дается в комментариях под общей редакцией В.Д. Карповича (автор комментария – П.Е. Кондратов). Право на свободу, по мнению П.Е. Кондратова, включает в себя комплекс конкретных правомочий, реализуемых в сфере личной свободы (свобода выбора места пребывания, свобода передвижения, свобода действий и т.д.), политической (свобода мысли, свобода слова и т.д.), профессиональной (свобода труда, свобода творчества и т.д.)1.

Узкое толкование конституционной нормы о свободе и личной неприкосновенности представлен в комментариях к Конституции Российской Федерации под общей редакцией Э.П. Григониса (автор комментария – Э.П. Григонис). По мнению Э.П. Григониса, свобода в смысле ст. 22 Конституции Российской Федерации понимается как недопустимость физического или психического воздействия на человека. С такой свободой тесно связана физическая и (или) психическая неприкосновенность человека от постороннего

воздействия других лиц. В этой связи УК Российской Федерации предусмотрена ответственность за целый ряд преступлений против свободы личности (похищение человека, незаконное лишение свободы и др.) и ее неприкосновенности (причинение вреда здоровью различной степени тяжести и др.). Данная конституционная норма означает также недопустимость произвольного лишения свободы и тем более нарушения личной неприкосновенности со стороны государства и его должностных лиц1.

П.Е. Кондратов, аргументируя широкое понимание свободы в смысле ст. 22 Конституции Российской Федерации ссылается на п. 1 ст. 9, статью 7 и части 1 и 2 8 Пакта о гражданских и политических правах, принятого Генеральной Ассамблей ООН 16 декабря 1966 г.2 Так, в п. 1 ст. 9 Пакта указано, что каждый человек имеет право на свободу и личную неприкосновенность. В соответствии со ст. 7 Пакта никто не должен подвергаться пыткам или жестокому, бесчеловечному или унижающему его достоинство обращению или наказанию. В частности, ни одно лицо не должно без его свободного согласия подвергаться медицинским или научным опытам. Согласно ст. 8 Пакта никто не должен содержаться в рабстве; рабство и работорговля запрещаются во всех их видах (ч. 1). Никто не должен содержаться в подневольном состоянии (ч. 2)3. Даже эти приведенные П.Е. Кондратовым примеры свидетельствуют о том, что речь в них идет не о свободе в широком смысле, а именно о личной и в первую очередь физической свободе.

## Право на психическую и нравственную неприкосновенность личности и комплексный характер права на неприкосновенность частной жизни и права на неприкосновенность личности в уголовном процессе

Применение уголовных наказаний по судебному решению в случае несомненно доказанной виновности лица является в целом справедливым и оправданным актом со стороны государства. Ограничение прав человека в этом случае полностью соответствует приведенной выше конституционной норме. Государство в этом смысле не только вправе, но и обязано ограничивать права человека.

Иначе обстоит дело в сфере уголовного судопроизводства. Меры уголовно-процессуального принуждения, которые применяются к подозреваемому или обвиняемому, в том числе мера пресечения в виде заключения под стражу, т.е. к лицу, которое еще не признано виновным, в принципе, исходя из смысла той же ч. 3 ст. 55 Конституции…, не должны иметь места. Кроме того, меры уголовно-процессуального принуждения могут применяться и к иным участникам уголовного судопроизводства, даже к потерпевшим (например, привод, предусмотренный ст. 113 УПК…). Государство, регулируя уголовно-процессуальные отношения, особенно в сфере применения принудительных мер, обязано ограничивать не права человека как это происходит в уголовно-правовой сфере, а само себя, сдерживая принуждение до самой минимальной степени»1.

По мнению Э.П. Григониса, в этом аспекте различие между уголовным правом и уголовным процессом такое же, как между необходимой обороной и крайней необходимостью. Оба указанных института в уголовном праве, относятся к обстоятельствам, исключающим преступность деяния. Однако при необходимой обороне допустимо применение любых средств, кроме явно превышающих ее пределы, а при крайней необходимости – выбирается последнее крайнее средство, без которого в данном случае не обойтись. То же самое происходит и в уголовном судопроизводстве, применяя принудительные меры, государство действует в состоянии крайней необходимости, в то время как, назначая наказание, государство в лице суда осуществляет необходимую оборону1.

Допустимость ограничения прав человека во всех сферах правового регулирования, в том числе и в уголовном процессе, обусловлена, таким образом, двумя обстоятельствами, наличием федерального закона, и предусмотренными ч. 3 ст. 55 Конституции Российской Федерации основаниями - защитой основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Законодатель при принятии соответствующего федерального закона должен учитывать указанные в ч. 3 ст. 55 Конституции Российской Федерации основания. Наличие соответствующего федерального закона служит лишь формальным основанием ограничения прав человека. Здесь, на наш взгляд, прослеживается аналогия с материальным и формальным признаками преступления в уголовном праве, когда материальным признаком преступления признается общественная опасность деяния, а формальным признаком – запрещенность деяния уголовным законом. В случае с допустимостью ограничения прав человека наличие федерального закона – формальный признак такой допустимости, а необходимость защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства – ее материальный признак.

Федеральный закон, ограничивающий права человека без учета указанного выше материального признака допустимости ограничения прав человека, противоречит, таким образом, Конституции Российской Федерации, но, тем не менее, может и должен исполняться, пока он не будет признан неконституционным соответствующим решением Конституционного Суда Российской Федерации.

Следует сразу же отметить, что в ч. 3 ст. 55 Конституции Российской Федерации прямо не указано на защиту интересов правосудия или уголовного судопроизводства как основание для ограничения прав и свобод человека и гражданина. На наш взгляд, в указанном положении Конституции Российской Федерации в общем виде указано на объекты преступлений (основы конституционного строя и безопасности государства как видовой объект преступлений, предусмотренных главой 29 УК Российской Федерации, права и свободы человека и гражданина как основные или дополнительные непосредственные объекты большинства преступлений и т.д.). Поскольку уголовное судопроизводство представляет собой производство по делам о преступлениях, то указание в ч. 3 ст. 55 Конституции Российской Федерации на объекты преступлений имеет, таким образом, отношение и к уголовному судопроизводству (уголовному процессу). Материальным основанием ограничения прав человека в уголовном процессе является защита объектов уголовно-правовой охраны уголовно-процессуальными средствами.

## Допустимость и пределы ограничения права на физическую неприкосновенность личности в ходе расследования уголовного дела

Превышением пределов допустимости задержания подозреваемого будет являться также несоблюдение правил, установленных ст. 96 УПК Российской Федерации «Уведомление о задержании подозреваемого». Интересным в этом плане представляется предложение О.И. Цоколовой о том, что уведомление родственников следует производить только по ходатайству самого подозреваемого, так как требование обязательного уведомления родственников о задержании подозреваемого в некоторых случаях ограничивает его право на личную тайну2.

Говоря о допустимости заключения под стражу в ходе расследования по уголовному делу прежде всего следует обратиться к ч. 2 ст. 22 Конституции Российской Федерации в соответствии с которой заключение под стражу и содержание под стражей допускаются только по судебному решению. В настоящее время это конституционное требование уже практически ни у кого не вызывает неприятия, но так было не всегда.

Так, Ю.К. Якимович в свое время писал: «...Не продуманы либо, скорее, конъюнктурны положения Конституции, возлагающие на суд обязанность санкционировать аресты и даже обыски не приведет ли это к объединению следственной и судебной власти?» 3 . И далее: если суд санкционирует арест, обыск, то он «станет заложником принятых им же решений»4. Высказывались также такие мнения как: для решения вопроса о законности ареста достаточно жалобы прокурору, судья свяжет себя принятым на следствии решением1; санкционирование ареста судом ломает отлаженную систему2; этот институт заимствован из англо-американского процесса и связан с отступлением от российской традиций; вводится состязательность на предварительном следствии, но в нашем процессе этого не должно быть3; недопустимо выполнение надзорной функции сразу двумя органами - прокуратурой и судом; суд не может обеспечить постоянный и оперативный характер надзора; суды не готовы к этой работе и не справятся с ней4; судебный контроль нарушает тайну следствия; недопустимо возлагать на суды принятие решений о прослушивании телефонных переговоров и наложении ареста на почтово-телеграфную корреспонденцию, поэтому надо приостановить действие статей 22, 23, 25 Конституции Российской Федерации восстановить прокурорский порядок выдачи санкций5; «у судьи нет существенных преимуществ и процессуальных возможностей по сравнению с прокурором6; в УПК Российской Федерации не воспроизводить ст. 22 Конституции Российской Федерации («время не настало»)7; отменить статьи 22, 25 Конституции Российской Федерации, так как «судебный контроль не должен предшествовать оперативным действиям по раскрытию преступления»8.

Избрание меры пресечения в виде заключения под стражу только по судебному решению или судебный контроль за избранием данной меры пресечения по мнению многих исследователей должно было привести к значительному снижению случаев заключения под стражу. Однако эти ожидания не оправдались.

Так, до июля 2002 г. в следственные изоляторы поступало ежемесячно 28-30 тыс. следственно-арестованных обвиняемых (подозреваемых). В первый месяц после вступления в силу УПК Российской Федерации их число сократилось практически вдвое – до 16 тысяч. Однако буквально в течение года показатели, характеризующие число следственных обращений и применение мер процессуального принуждения, обозначили явные тенденции к росту. Более того, с ноября 2002 г. численность следственно-арестованных значительно выросла, и в следственные изоляторы вновь стало поступать в среднем до 30 тыс. арестованных в месяц. В абсолютных цифрах эти показатели, к примеру, в 2003 г. составили – 311,5 тыс.; в 2004 г. – 328,4 тыс.; в 2005 г. – 380,5 тыс. следственно-арестованных. В 2006 г., по данным Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации было арестовано 272 тыс. человек в 2007 г. – 222 тысячи. В 2010 г. количество рассмотренных судом ходатайств о применении меры пресечения в виде содержания под стражей составляло 174421, в 2011 г. – 161843, что на 7,2 % меньше. Аналогичная тенденция имела место и при рассмотрении ходатайств о продлении срока содержания под стражей: 158166 – в 2010 г., 149008 – в 2011 г., что на 6,1% меньше. В 2012 г. судами рассмотрено 147,8 тыс. ходатайств, из них удовлетворено – 132,9 тысяч; в 2013 г. – 147,0 тыс., из них удовлетворено – 133,3 тыс. В начале 2015 г. в течение последних двух лет отмечается неуклонный рост лиц, которым судами избирается мера пресечения в виде заключения под стражу. Так, в 2013 г. по сравнению с 2012 г. численность подозреваемых и обвиняемых увеличилась на 6000 человек, в 2014 г. на 4800 человек и составила 247 800 вновь арестованных. Таким образом, некоторое снижение избрания судами меры пресечения в виде заключение под стражу имело место в 2005-2012 гг., затем количество таких судебных решений стало увеличиваться1.

## Допустимость и пределы ограничения психической неприкосновенности личности в ходе расследования уголовного дела

Между тем, избирается рассматриваемая мера пресечения чрезвычайно редко. Все опрошенные нами следователи и дознаватели органов внутренних дел на вопрос о том, избирали ли они меру пресечения в виде присмотра за несовершеннолетними подозреваемым или обвиняемым, ответили отрицательно. Невозможность избрания рассматриваемой меры пресечения по различным причинам приводит к выбору для несовершеннолетнего меры пресечения из общего перечня. Но заложенные в остальных мерах пресечения ограничения и методы воздействия не позволяют подойти дифференцированно к вопросу обеспечения надлежащего поведения несовершеннолетнего в ходе производства по уголовному делу2.

Е.А. Потехина считает, что причинами недостаточно частого применения присмотра за несовершеннолетним подозреваемым или обвиняемым следователями органов внутренних дел Российской Федерации являются: отсутствие по многим уголовным делам лиц, которым можно было бы отдать несовершеннолетнего под присмотр; необходимость затрачивать на избрание указанной меры пресечения большего количества времени; слабое знание следователями законодательства о производстве по уголовным делам в отношении несовершеннолетних и о мерах пресечения; недостаточное проявление инициативы со стороны защитника и законного представителя несовершеннолетнего; отсутствие специальных бланков процессуальных документов, необходимых для избрания меры пресечения; убежденность многих следователей в неэффективности присмотра за несовершеннолетним подозреваемым или обвиняемым как меры пресечения; отсутствие практики применения этой меры пресечения, что является определенным психологическим барьером для следователей1.

Неизбрание меры пресечения в виде присмотра за несовершеннолетним подозреваемым или обвиняемым, когда для этого имеются все возможности, к тому же является прямым нарушением закона, поскольку в ч. 2 ст. 423 УПК Российской Федерации установлено, что при решении вопроса об избрании меры пресечения к несовершеннолетнему подозреваемому, обвиняемому в каждом случае должна обсуждаться возможность отдачи его под присмотр в порядке, установленном ст. 105 УПК Российской Федерации.

Полагаем, в связи с этим, что в постановлении об избрании в отношении несовершеннолетнего иной меры пресечения (подписки о невыезде, заключения под стражу) обязательно должны быть указаны причины, по которым не была избрана мера пресечения в виде присмотра за несовершеннолетним подозреваемым или обвиняемым.

В ч. 2 ст. 105 УПК Российской Федерации установлено, что при избрании данной меры пресечения дознаватель, следователь или суд разъясняет лицам, указанным в части первой настоящей статьи, существо подозрения или обвинения, а также их ответственность, связанную с обязанностями по присмотру. Несоблюдение этого правила будет являться превышением пределов допустимости применения рассматриваемой меры пресечения, но не в отношении прав несовершеннолетнего подозреваемого или обвиняемого, в отношении прав лица, который будет осуществлять присмотр.

Данная мера пресечения является наиболее строгой из всех мер пресечения, ограничивающих право на психическую неприкосновенность личности.

С другой стороны, залог, будучи достаточно строгой, является, в то же время, щадящей мерой пресечения, из числа применяемых к обвиняемым. Залог не ущемляет непосредственно их права и свободы, он действует опосредованно, через имущественные интересы залогодателя1.

Допустимость залога выражается в ч. 1 ст. 106 УПК Российской Федерации, в соответствии с которой залог состоит во внесении или в передаче подозреваемым, обвиняемым либо другим физическим или юридическим лицом на стадии предварительного расследования в орган, в производстве которого находится уголовное дело, а на стадии судебного производства - в суд недвижимого имущества и движимого имущества в виде денег, ценностей и допущенных к публичному обращению в Российской Федерации акций и облигаций в целях обеспечения явки подозреваемого либо обвиняемого к следователю, дознавателю или в суд, предупреждения совершения им новых преступлений. Залог может быть избран в любой момент производства по уголовному делу.

В частях 2-8 и 10 ст. 106 УПК Российской Федерации предусматривают правила, несоблюдение которых влечет за собой превышение пределов допустимости залога.

Так, в соответствии с ч. 2 данной статьи залог в качестве меры пресечения применяется в отношении подозреваемого либо обвиняемого по решению суда в порядке, установленном ст. 108 УПК Российской Федерации, с учетом особенностей, определенных ст. 106 УПК Российской Федерации. Ходатайствовать о применении залога перед судом вправе подозреваемый, обвиняемый либо другое физическое или юридическое лицо. Ходатайство о применении залога подается в суд по месту производства предварительного расследования и обязательно для рассмотрения судом наряду с ходатайством следователя, дознавателя об избрании в отношении того же подозреваемого либо обвиняемого иной меры пресечения, если последнее поступит.

Превышением пределов допустимости залога будет, таким образом, принятие залога без судебного решения, при отсутствии ходатайства указанных в ч. 2 ст. 106 УПК Российской Федерации лиц.

Согласно ч. 3 ст. 106 УПК Российской Федерации вид и размер залога определяются судом с учетом характера совершенного преступления, данных о личности подозреваемого либо обвиняемого и имущественного положения залогодателя. При этом по уголовным делам о преступлениях небольшой и средней тяжести размер залога не может быть менее пятидесяти тысяч рублей, а по уголовным делам о тяжких и особо тяжких преступлениях - менее пятисот тысяч рублей. Не может приниматься в качестве залога имущество, на которое в соответствии с Гражданским процессуальным кодексом Российской Федерации не может быть обращено взыскание. Порядок оценки, содержания указанного в части первой настоящей статьи предмета залога, управления им и обеспечения его сохранности определяется Правительством Российской Федерации в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Превышением допустимости залога вследствие несоблюдения правил, установленных ч. 3 ст. 106 УПК Российской Федерации, будут являться, например, ситуации, когда суд не учитывает характер совершенного преступления, данные о личности подозреваемого или обвиняемого и имущественное положение залогодателя; когда в качестве залога имущество, на которое в соответствии с Гражданским процессуальным кодексом Российской Федерации не может быть обращено взыскание.