

тельств посредством изучения материалов уголовного дела в стадии назначения и подготовки судебного разбирательства. Требуется допустить допрос подсудимого и проведение любых иных судебных действий для полного, всестороннего и объективного установления обстоятельств, необходимых для применения норм УК РФ. «Оптимизированный» особый порядок

судебного разбирательства следует распространить на уголовные дела о любых преступлениях, рассмотрение которых в соответствии со ст. 30 УПК РФ допускается только судьей единолично, и к случаям, когда обвиняемый не обладает признаками, в соответствии с которыми применяются особые процедуры с дополнительными гарантиями.

*Майорова Л.В.,*

кандидат юридических наук, доцент  
Сибирский федеральный университет (г. Красноярск)

*Плошкина Я.М.,*

кандидат юридических наук, доцент  
Сибирский федеральный университет (г. Красноярск)

### **Соотношение понятий «задержание» и «подозрение» в уголовном процессе России и Германии**

Многоаспектность понимания юридической природы процессуального принуждения и необходимость его исследования исходит из содержания возможного и необходимого принудительного воздействия в уголовном судопроизводстве. В настоящее время возрастает чувствительность в обществе к более точной регламентации. То, что ранее не воспринималось как нарушение прав, в действующей модели воспринимается как принуждение. Порой появляются не новые меры принуждения, а осознание необходимости отнесения уже действующей к принудительным мерам.

Видов принудительных мер в Германии более 30, их разделение происходит по правовым благам, с ограничением которых они связаны. В немецком законодательстве более всего предусмотрено мер принуждения, затрагивающих свободу передвижения (более 10), свободу распоряжения имуществом (около 5), информационного самоопределения и др. В Уголовно-процессуальном кодексе ФРГ (далее – УПК ФРГ) не предусмотрено классификации мер процессуального принуждения: они содержатся в различных главах и рассматриваются в литературе на основе преследуемых ими общих целей.

Одной из мер уголовно-процессуального принуждения является задержание подозреваемого. В российском уголовном процессе определение свободы усмотрения правоохранительных органов, исключение произвола в их действиях актуально для института задержания, особенно учитывая неурегулированность правового положения лица при фактическом задержании до возбуждения уголовного дела. При отсутствии в Конституции РФ понятия «задержание подозреваемого», в ч. 2 ст. 22 предусмотрено, что «до судебного решения лицо не может быть подвергнуто задержанию на срок более 48 часов». Есть смысл проанализировать эту конституционно-правовую норму: означает ли, что понятие «лицо» всегда является именно подозреваемым или может стать таковым. В ст. 92 УПК РФ предусмотрено, что в орган дознания или к следователю доставляется подозреваемый. Логично возникает вопрос: кто признал доставленное лицо подозреваемым. Формулировка статьи нуждается в корректировке, так как противоречит принципу презумпции невиновности, содержащемуся в ст. 49 Конституции РФ. Лицо, никакого отношения к преступлению не имеющее, в ряде случаев может

быть принудительно доставлено к следователю или в орган дознания. В данной ситуации, исходя из правоотношений, возникающих между правоохранительными органами и лицом, принудительно доставленным к ним, следует говорить о правовом статусе иного лица, чем подозреваемый. В УПК РФ остается неурегулированным правовой статус лица, задержанного на месте совершения преступления или после его совершения, когда еще не принято решение о возбуждении уголовного дела. В практической деятельности это приводит к тому, что до составления протокола задержания в порядке, предусмотренном ст. 92 УПК РФ, заподозренные в совершении преступления лица часто содержатся в органе дознания по надуманным основаниям<sup>1</sup>. В отдельных случаях при фактическом задержании лица и доставлении его в правоохранительные органы выясняется, что задержание было необоснованным и незаконным (например, у данного лица было алиби, ошиблись очевидцы, имеет место оговор со стороны жертвы и т.д.).

На неурегулированность правового положения лица по вопросу фактического задержания до возбуждения уголовного дела в российской юридической литературе обращается внимание и отмечается, что нечетко урегулированный правовой режим деятельности по «фактическому задержанию» используется некоторыми недобросовестными сотрудниками правоохранительных органов для оказания незаконного давления на задержанного.

Полагаем, что в правоохранительные органы доставляется именно задержанный, поэтому понятие «задержанный» должно найти отражение в уголовно-процессуальном законодательстве.

Понятие «подозрение» тесно связано с понятием «задержание». Для применения мер уголовно-процессуального принуждения в Германии необходимо наличие подозрения, поскольку только при констатации подозрения допустимо вмешательство со

стороны органов уголовного преследования в конституционные права и свободы человека<sup>2</sup>. Поэтому прежде всего необходимо определиться с понятием «подозрение».

В российской уголовно-процессуальной науке учению о подозрении не уделяется значительное внимание. В российской литературе под подозрением понимается тезис о причастности определенного лица к совершению преступления, подлежащий проверке и доказыванию в ходе предварительного расследования, притом носящий, в отличие от утвердительного тезиса обвинения, предположительный характер и меньшую степень обоснованности. В ходе расследования подозрение о причастности лица к совершению преступления может усилиться до такой степени, что перейдет на новый уровень – обвинение. Подозрение как тезис о возможной причастности лица к совершенному преступлению не исчезает, а перерастает в обвинительный тезис, основанный на доказательствах причастности лица и, следовательно, усиленный этими доказательствами. В ином случае, если тезис о причастности (подозрение) не подтверждается, то лицо может приобрести процессуальный статус свидетеля либо вообще перестанет быть участником уголовного процесса<sup>3</sup>. Однако в российской доктрине не проработаны вопросы: когда, на основании чего следует констатировать подозрение и когда оно перерастает в обвинение.

Предлагаем обратиться к зарубежному опыту, в частности к Германии, поскольку в немецкой уголовно-процессуальной доктрине и судебной практике учению о подозрении уделяется значительное внимание. Так, наличие начального подозрения является материальным основанием для производства предварительного расследования, которое в немецком уголовном процессе осуществляется в форме дознания (§ 152 II, 160 I УПК ФРГ). В связи с этим отдельные авторы рассматривают подозрение как

<sup>1</sup> Чупилкин Ю. Гарантии прав лица, задержанного до возбуждения уголовного дела // Законность. 2008 № 12. С. 42-43.

<sup>2</sup> Бойльке В. Уголовно-процессуальное право ФРГ: пер. с нем. Я.М. Плошкиной; под ред. Л.В. Майоровой. Красноярск, 2004. С. 183. Зайцев О.А., Смирнов П.А. Подозреваемый в уголовном процессе. М.: Экзамен, 2005. С. 58.

<sup>3</sup> Курс уголовного процесса / отв. ред. Л.В. Головкин. М.: Статут, 2016. С. 172.

центральный элемент всего немецкого уголовного процесса, поскольку наличие подозрения означает начало уголовно-процессуального расследования, а его отсутствие обязывает прокуратуру немедленно прекратить начатое расследование уголовного дела (§ 170 II УПК ФРГ)<sup>1</sup>. Согласно немецкой уголовно-процессуальной доктрине и преобладающей в практике Верховного Суда ФРГ точке зрения, наличие подозрения можно констатировать, если есть волеизъявление органа об осуществлении уголовного преследования в отношении обвиняемого: 1) когда начинается формальный уголовный процесс в отношении обвиняемого; 2) когда лицо допрашивают в качестве обвиняемого; 3) когда органы, осуществляющие уголовное преследование, применяют к лицу меры процессуального принуждения или проводят мероприятия, производство которых допустимо только в отношении обвиняемого (например, кратковременное задержание (§ 127 II УПК ФРГ), заключение под стражу (§ 112 УПК ФРГ), проводят мероприятия, направленные на идентификацию личности (взятие пробы крови, снятие отпечатков пальцев – §§ 81a и 81b УПК ФРГ)<sup>2</sup>. В связи с этим возникают вопросы: когда следует констатировать наличие подозрения в отношении лица и, следовательно, приобретение им процессуального статуса обвиняемого и когда возможно применение мер принуждения.

Подозрение пронизывает весь немецкий уголовный процесс. Представляется интересным, каким образом в Германии устанавливают наличие подозрения. Судебная практика и уголовно-процессуальная доктрина исходят из того, что орган уголовного преследования обязан объявить подозреваемое лицо обвиняемым, если существующие в отношении него предположения о причастности к совершению преступления усиливаются до объективно существующего в отношении него

начального подозрения в совершении преступления<sup>3</sup>. В соответствии с § 152 II УПК ФРГ прокуратура обязана начать предварительное расследование при наличии «достаточных фактических данных». В теории и практике уголовного процесса этот момент принято обозначать начальным подозрением<sup>4</sup>. Согласно § 160 I УПК ФРГ как только прокуратуре из заявлений или другим путем стало известно о подозрении совершения уголовно наказуемого деяния, она обязана исследовать обстоятельства дела для решения вопроса о предъявлении государственного обвинения.

В качестве инструментария для проверки наличия или отсутствия начального подозрения немецкой уголовно-процессуальной наукой и судебной практикой была выработана конструкция так называемого «постороннего наблюдателя». Согласно этой конструкции в основу расследования должно быть положено такое подозрение или такая совокупность конкретных фактических данных, которые являются достаточными с точки зрения любого профессионального дознавателя, и это может быть перепроверено путем замены результатов индивидуальных умственных усилий конкретного лица на так называемого «постороннего наблюдателя» в сравнимой ситуации<sup>5</sup>.

Таким образом, подозрение играет ключевую роль в уголовном процессе Германии, выступая основанием для начала предварительного расследования, для применения мер уголовно-процессуального принуждения. Не только немецкая уголовно-процессуальная доктрина, но и судебная практика, и законодатель при производстве по уголовному делу ориентируются на учение о подозрении. Полагаем возможным использовать опыт немецкого уголовно-процессуального права при разработке в российской уголовно-процессуальной доктрине учения о подозрении, о моменте его возникновения, а также понятия «задержание подозреваемого».

<sup>1</sup> Heger M. Strafprozessrecht. Stuttgart, 2013. S. 85.

<sup>2</sup> Цит. по: Бойльке В. Указ. соч. С. 79.

<sup>3</sup> Там же.

<sup>4</sup> Schroeder F. C. Strafprozessrecht. München, 2014. S. 43.

<sup>5</sup> Forkert-Hosser S. Vorermittlung im Strafprozessrecht: Erhebung und Verwendung von Daten vor dem Anfangsverdacht. Frankfurt am Main, 2011. S. 56.