

В. М. Гессен

**О неприкосновенности
личности**

**Москва
«Книга по Требованию»**

УДК 93
ББК 63.3
В11

В11 **В. М. Гессен**
О неприкосновенности личности / В. М. Гессен – М.: Книга по Требованию,
2015. – 68 с.

ISBN 978-5-518-02594-3

ISBN 978-5-518-02594-3

© Издание на русском языке, оформление
«YOYO Media», 2015

© Издание на русском языке, оцифровка,
«Книга по Требованию», 2015

Эта книга является репринтом оригинала, который мы создали специально для Вас, используя запатентованные технологии производства репринтных книг и печати по требованию.

Сначала мы отсканировали каждую страницу оригинала этой редкой книги на профессиональном оборудовании. Затем с помощью специально разработанных программ мы произвели очистку изображения от пятен, клякс, перегибов и попытались отбелить и выровнять каждую страницу книги. К сожалению, некоторые страницы нельзя вернуть в изначальное состояние, и если их было трудно читать в оригинале, то даже при цифровой реставрации их невозможно улучшить.

Разумеется, автоматизированная программная обработка репринтных книг – не самое лучшее решение для восстановления текста в его первоизданном виде, однако, наша цель – вернуть читателю точную копию книги, которой может быть несколько веков.

Поэтому мы предупреждаем о возможных погрешностях восстановленного репринтного издания. В издании могут отсутствовать одна или несколько страниц текста, могут встретиться невыводимые пятна и кляксы, надписи на полях или подчеркивания в тексте, нечитаемые фрагменты текста или загибы страниц. Покупать или не покупать подобные издания – решать Вам, мы же делаем все возможное, чтобы редкие и ценные книги, еще недавно утраченные и несправедливо забытые, вновь стали доступными для всех читателей.



Серия Книжный Ренессанс

www.samizday.ru/reprint

О неприкосновенности личности.

I.

Какъ извѣстно, министерствомъ внутреннихъ дѣлъ внесенъ былъ во вторую государственную думу законопроектъ о неприкосновенности личности, выработанный междуведомственной комиссіей подъ предсѣдательствомъ товарища министра в. д. А. А. Макарова.

Законопроектъ этотъ, въ значительной своей части воспроизводящій содержаніе соотвѣтственнаго законопроекта комиссіи 15-ти первой государственной думы (безъ указанія, однако, въ объяснительной запискѣ источника многочисленныхъ позаимствованій) рассмотрѣнъ былъ подробно и обстоятельно въ 16-ти засѣданіяхъ комиссіи 33-хъ второй государственной думы.

Наканунѣ роспуска думы рассмотрѣніе законопроекта было комиссіей закончено, и, вмѣстѣ съ тѣмъ, ею избранъ былъ докладчикъ, которому было поручено озаботиться немедленнымъ внесеніемъ законопроекта въ государственную думу.

Въ виду того, что въ настоящее время законопроектъ о неприкосновенности личности уже внесенъ министерствомъ и въ третью государственную думу, мы считаемъ своевременнымъ ближайшее

разсмотрѣніе въ печати какъ министерскаго законопроекта, такъ, равнымъ образомъ, тѣхъ поправокъ, которыя были внесены въ этотъ законопроектъ думскою комиссіей 33-хъ.

II.

Основное начало неприкосновенности личности формулируется ст. 3-ей министерскаго законопроекта:

Никто не можетъ быть задержанъ или заключенъ подъ стражу, либо подвергнутъ личному обыску иначе, какъ въ случаяхъ, закономъ опредѣленныхъ, и притомъ лишь по предъявленіи письменнаго о томъ требованія, отъ подлежащей судебной власти исходящаго.

Условія и порядокъ приведенія въ исполненіе требованія о личномъ задержаніи или обыскѣ опредѣляются правилами законовъ судопроизводства уголовнаго.

Разсматривая это положеніе, комиссія 33-хъ пришла къ убѣжденію, что перечень мѣръ, ограничивающихъ неприкосновенность личности и потому обусловленныхъ предъявленіемъ судебного постановленія, долженъ быть дополненъ опредѣленнымъ указаніемъ на „полицейскій надзоръ или иное ограниченіе свободы“.

Что касается полицейскаго надзора, то, по дѣйствующему праву, у насъ существуетъ четыре его вида: во-1-хъ, негласный надзоръ, какъ нормальное средство полицейскаго наблюденія (прим. къ ст. 1 уст. пред. прест.); во-2-хъ, гласный надзоръ, какъ мѣра предупрежденія преступленій, направленныхъ противъ государственнаго порядка

[прил. II къ ст. 1 (примѣч. 2) уст. о пред. прест.]; въ-3-хъ, полицейскій надзоръ, налагаемый, какъ добавочное наказаніе, по суду (ст. 58¹, 58² и 58³ улож. о наказ., по прод. 1902 г.), и, въ-4-хъ, особый надзоръ полиціи, какъ мѣра пресѣченія способовъ уклоняться отъ слѣдствія и суда (ст. 416 уст. угол. судопр.). Что касается двухъ послѣднихъ видовъ надзора, то, очевидно, ихъ упраздненіе отнюдь не предположено измѣненной редакціей ст. 3 министерскаго законопроекта: и полицейскій надзоръ, какъ добавочное наказаніе, и, такъ называемый, особый полицейскій надзоръ устанавливаются не иначе, какъ на основаніи судебного постановленія. Равнымъ образомъ, не подлежитъ упраздненію и негласный надзоръ, какъ нормальное средство полицейскаго наблюденія. Не сопряженный, вообще, съ какимъ либо ограниченіемъ свободы, такой надзоръ, уже въ силу своего неформальнаго характера, не можетъ быть предметомъ какой либо юридической регламентаціи; объ упраздненіи его точно такъ же не можетъ быть рѣчи, какъ объ упраздненіи полицейскаго наблюденія вообще.

Наоборотъ, несомнѣнно подлежитъ упраздненію,—и потому измѣненной редакціей статьи 3-ей законопроекта, дѣйствительно, упраздняется,—такъ называемый, гласный полицейскій надзоръ. Налагаемый въ административномъ порядкѣ, такой надзоръ, тѣмъ не менѣе, влечетъ за собою рядъ, въ высокой мѣрѣ, существенныхъ и крайне тягостныхъ для поднадзорнаго правоограниченій. Именно, поэтому онъ является несомнѣннымъ съ началомъ неприкосновенности личности. От-

мѣна его, предположенная, впрочемъ, и министерствомъ внутреннихъ дѣлъ, признана комиссіей безусловно необходимой; обусловливая установленіе полицейскаго надзора соотвѣтственнымъ постановленіемъ судебной власти, комиссія тѣмъ самымъ предлагаетъ отмѣну разсматриваемой формы полицейскаго надзора.

Упомянутое въ проектѣ комиссіи оубъ „иныхъ ограниченійхъ свободы“ имѣетъ въ виду категорическое воспрещеніе всевозможныхъ не поддающихся точному указанію правоограниченій, не основанныхъ на законѣ и, тѣмъ не менѣе, встрѣчающихся въ повседневной практикѣ полицейскихъ установленій.

Наконецъ, полагая, что въ законѣ о неприкосновенности личности, имѣющемъ, въ значительной мѣрѣ, декларативный характеръ, надлежало бы, вообще, избѣгать постановленій, содержащихъ въ себѣ ссылку на другія узаконенія, комиссія, взазмѣнъ предположенной междувѣдомственной комиссіей ссылочной редакціи второй части разсматриваемой статьи, установила редакцію, опредѣленно указывающую содержаніе судебного постановленія, собразно правиламъ законовъ судопроизводства уголовного.

Въ виду вышеизложенныхъ соображеній комиссіей рѣшено было предложить госуд. думѣ разсматриваемую (третью) статью министерскаго законопроекта въ нижеслѣдующей редакціи:

Ст. 4. Никто не можетъ быть задержанъ, заключенъ подъ стражу, подвергнутъ личному обыску, полицейскому

надзору, или иному ограниченію свободы иначе, какъ въ случаяхъ, закономъ опредѣленныхъ и притомъ по предъявленіи постановленія, отъ подлежащей судебной власти исходящаго.

Это постановленіе должно содержать въ себѣ точное обозначеніе лица, которому оно предъявляется, изложеніе обстоятельствъ дѣла и ссылку на соотвѣтственную статью закона.

III.

Обусловливая, по общему правилу, лишеніе свободы предварительнымъ постановленіемъ судебной власти, министерскій законопроектъ устанавливаетъ однако три—въ высокой степени, существенныхъ—исключенія изъ этого правила.

Такъ, безъ предварительнаго постановленія судебной власти допускаются:

1) лишеніе свободы полиціей въ случаяхъ, такъ наз., *flagrant délit* или *quasi-flagrant délit* (ст. 4).

2) полицейскій арестъ, въ собственномъ смыслѣ этого слова, т. е. задержаніе пьяныхъ, буйствующихъ, хулигановъ, душевно-больныхъ и т. под. лицъ, нарушающихъ общественное спокойствіе и порядокъ (ст. 5).

3) задержаніе лицъ, совершающихъ преступленіе, частными лицами (ст. 7).

Признавая, что, дѣйствительно, во всѣхъ указанныхъ случаяхъ, не можетъ не быть допущено личное задержаніе безъ предварительнаго постановленія судебной власти, комиссія 33-хъ остано-

вилась на разсмотрѣніи редакціи соотвѣтствующихъ статей министерскаго законопроекта.

Ст. 4 проекта гласить:

Безъ требованія о томъ судебной власти лица, подозрѣваемые въ совершеніи преступнаго дѣянія, могутъ быть задержаны полиціей лишь въ слѣдующихъ случаяхъ:

1) когда подозрѣваемый застигнутъ при совершеніи преступнаго дѣянія, или тотчасъ послѣ его совершенія;

2) когда потерпѣвшіе отъ преступленія, или очевидцы укажутъ прямо на подозрѣваемое лицо;

3) когда на подозрѣваемомъ или въ его жилищѣ найдены будутъ явные слѣды преступленія;

4) когда вещи, служащія доказательствомъ преступнаго дѣянія, принадлежатъ подозрѣваемому или оказались при немъ;

5) когда онъ сдѣлалъ покушеніе на побѣгъ, или пойманъ во время или послѣ побѣга;

6) когда подозрѣваемый не имѣетъ постоянного жительства или осѣдлости.

Проектируемый междувѣдомственной комиссіей перечень „случаевъ“, при которыхъ лица, подозрѣваемые въ совершеніи преступнаго дѣянія, могутъ быть задерживаемы полиціей безъ судебного постановленія, составленный примѣнительно къ ст. 257 уст. угол. судопр., грѣшитъ, по мнѣнію думской комиссіи, въ логическомъ отношеніи, внутреннимъ противорѣчіемъ: въ то время, какъ „случаи“, указанные въ первыхъ 4-хъ пп. рассматриваемой статьи, имѣютъ значеніе уликъ, дающихъ основаніе къ полицейскому задержанію подозрѣваемаго, „случаи“, указанные въ послѣднихъ двухъ пунктахъ, такого значенія, разумѣется, не имѣютъ.

По прямому смыслу проекта междуведомственной комиссії оказывается, что лицо можетъ быть на равномъ основаніи задержано полиціей, какъ подозрѣваемое, и въ томъ случаѣ, когда на него прямо указано, какъ на виновника преступнаго дѣянія, и въ томъ, когда оно, ни чѣмъ не уличаемое, пытается скрыться съ того мѣста, гдѣ совершено преступленіе. Между тѣмъ, подъ влияніемъ паники, или по какимъ либо инымъ соображеніямъ, сплошь и рядомъ съ мѣста совершенія преступнаго дѣянія бѣгутъ не только виновники, но и случайные очевидцы.

По мнѣнію комиссії, предварительный полицейскій арестъ можетъ быть признанъ основательнымъ только при совпаденіи двухъ моментовъ: во 1-хъ, при наличности уликъ, указанныхъ въ первыхъ 4-хъ пп. разсматриваемой статьи и, во-2-хъ, при наличности достаточно обоснованнаго предположенія, что лицо, уличаемое въ совершеніи преступленія, желаетъ или можетъ скрыться. Основаніемъ къ такому предположенію, разумѣется, можетъ служить и покушеніе уличаемаго на „побѣгъ“, и неимѣніе имъ постоянного жительства или осѣдности.

Исходя изъ изложенныхъ соображеній, комиссія 33-хъ, удерживая начало разсматриваемой статьи (до п. 4 включительно) въ редакціи междуведомственной комиссії, предположила замѣнить послѣдніе два пункта слѣдующимъ положеніемъ:

Во всѣхъ указанныхъ случаяхъ задержаніе примѣняется полиціей лишь

тогда, когда до надлежащаго распоряженія судебной власти подозрѣваемый можетъ скрыться.

Что касается тѣхъ статей проекта, коими предусматриваются случаи полицейскаго ареста, въ собственномъ смыслѣ этого слова, а также задержанія преступниковъ частными лицами, то онѣ приняты комиссіей 33-хъ въ редакціи законопроекта междувѣдомственной комиссіи:

Ст. 6. Кромѣ случаевъ, въ предшедшей статьѣ указанныхъ, полиція можетъ задерживать лицъ, пребываніе которыхъ на свободѣ угрожаетъ непосредственною опасностью самимъ этимъ лицамъ, либо окружающимъ, или сопряжено съ незаконнымъ нарушеніемъ свободы другихъ лицъ, либо общественной благопристойности.

Ст. 6. Лица, застигнутыя при совершеніи преступнаго дѣянія или тотчасъ послѣ его совершенія, могутъ быть задерживаемы частными лицами, которыя обязаны при этомъ немедленно передать задержаннаго въ распоряженіе полиціи.

Вышеприведенный текстъ ст. 5-й министерскаго законопроекта является буквальнымъ воспроизведеніемъ соотвѣтственной статьи первоначальнаго проекта комиссіи 15-ти первой государственной думы. Разсматривая эту статью, комиссія 33-хъ не могла не признать значительной неопредѣленности ея содержанія; вмѣстѣ съ тѣмъ, однако, вслѣдствіе чрезвычайнаго разнообразія случаевъ полицейскаго ареста болѣе конкретное опредѣле-

ніе этихъ случаевъ она должна была признать совершенно невозможнымъ. Единственной гарантіей противъ злоупотребленій разсматриваемымъ полномочіемъ является судебный контроль надъ его осуществленіемъ полиціей. Такой контроль признается комиссіей 33-хъ безусловно необходимымъ.

IV.

Согласно ст. 6-й проекта, принятой—съ незначительными редакціонными измѣненіями—комиссіей 33-хъ,

о каждомъ случаѣ задержанія полиція составляетъ протоколъ, съ точнымъ обозначеніемъ мѣста, дня и часа задержанія, а равно основаній примѣненія этой мѣры. По требованію задержаннаго ему немедленно выдается копія означеннаго протокола.

Засимъ, согласно ст. 8-ой проекта,

лица, задержанныя безъ письменнаго требованія отомъ судебной власти, на основаніи ст. 4 и 7 настоящаго закона (т. е. лица, подозрѣваемые въ совершеніи преступленія), въ теченіе 24-хъ часовъ должны быть или освобождены, или же препровождены къ судѣ, либо судебному слѣдователю, коимъ дѣло подвѣдомственно, а въ случаѣ отсутствія означенныхъ лицъ въ мѣстѣ постояннаго ихъ пребыванія—къ ближайшему судебному слѣдователю, участковому судѣ, или его помощнику (на Кавказѣ), городскому судѣ, либо уѣздному члену окружнаго суда, хотя бы имъ и не было подсудно преступное дѣяніе, вмѣняемое задержанному въ вину.

Ст. 9-ая проекта, предусматривая случай задержанія въ мѣстѣ, отдаленномъ отъ мѣста пребы-

ванія подлежащихъ представителей судебной власти, удлиняеть 24-хъ часовой срокъ,

насколько это по мѣстнымъ условіямъ необходимо для привода задержаннаго къ одному изъ упомянутыхъ представителей судебной власти.

Согласно ст. 10-ой законопроекта, по доставленіи задержаннаго лица къ соотвѣтственному представителю судебной власти,

послѣдній немедленно, и во всякомъ случаѣ, не позднѣе 24-хъ часовъ, спрашиваетъ задержаннаго и отдаетъ приказъ или о дальнѣйшемъ содержаніи его подъ стражей, или объ освобожденіи.

Одновременно съ симъ судья либо судебный слѣдователь приступаетъ къ производству дѣла, или передаетъ его по подсудности, при чемъ приказъ о задержаніи сохраняетъ свою силу впредь до принятія подлежащею судебною властью мѣры пресѣченія задержанному способовъ уклоняться отъ слѣдствія и суда, но, во всякомъ случаѣ, не долѣе двухъ недѣль.

Такимъ образомъ, по проекту, существенной гарантіей противъ незаконнаго или неправильнаго задержанія лицъ, подозрѣваемыхъ въ совершеніи преступленія, является институтъ „судебнаго приказа“—или, по терминологіи, принятой комиссіей 33-хъ, „судебнаго распоряженія“,—санкціонирующаго, по провѣркѣ основаній, задержание лица безъ предварительнаго постановленія о томъ судебной власти.

Эта—въ высокой степени существенная—гарантія не распространяется, однако, по проекту, на случаи полицейскаго ареста, въ собственномъ смыслѣ этого слова. Лица, задержанныя на основаніи ст. 5-й проекта („лица, пребываніе которыхъ на сво-