

МОМЕНТ ФАКТИЧЕСКОГО ЗАДЕРЖАНИЯ ПОДОЗРЕВАЕМОГО

В статье рассматриваются понятия «задержание подозреваемого» и «момент фактического задержания», поскольку недостаточная определенность содержания момента фактического задержания вызывает в практической деятельности различные подходы.

Задержание лица, подозреваемого в совершении преступления, является распространенной мерой принуждения в уголовно-процессуальной деятельности органов предварительного следствия и дознания. Ориентируясь на конституционный статус личности и понимая всю серьезность данной меры процессуального принуждения, законодатель достаточно детально урегулировал порядок ее применения в ст.ст. 91-96 УПК РФ.

Кроме этого, он сформулировал понятия «задержание подозреваемого» и «момент фактического задержания», которые включил в число основных понятий Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации. Понятие «задержание подозреваемого» раскрывается в пункте 11 ст. 5 УПК РФ. В нем говорится, что под задержанием подозреваемого понимается 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. Пункт 15 ст. 5 УПК РФ содержит пояснение, что «момент фактического задержания – это момент фактического лишения свободы передвижения лица, подозреваемого в совершении преступления».

Недостаточная определенность содержания момента фактического задержания в практической деятельности органов предварительного расследования вызвала резкие расхождения во взглядах участников уголовного процесса со стороны обвинения и защиты.

Участники со стороны защиты (адвокаты) полагают, что фактическое задержание наступает в момент лишения лица свободы передвижения независимо от причин, по которым это произошло.

Диаметрально противоположную позицию по этому вопросу занимают участники

уголовного процесса со стороны обвинения. Так, например, следователи, обосновывая свое мнение именно отсутствием четкого определения фактического задержания, говорят о том, что фактическое задержание наступает в момент доставления лица в орган, осуществляющий производство по уголовному делу. На практике временем задержания считается обычно тот момент, когда подозреваемый в совершении преступления был доставлен к следователю, дознавателю или прокурору.

Отдельные следователи полагают, что момент фактического задержания подозреваемого совпадает с моментом составления протокола о задержании в порядке ст. 91 УПК РФ [1].

Проанализируем аргументацию, приводимую сторонами обвинения и защиты в обоснование своих позиций о времени возникновения момента фактического задержания. В теории уголовного процесса предлагается проводить четкую границу между фактическим и процессуальным задержанием гражданина. В частности, Д.Я. Мирский подразделяет акт задержания на три этапа: а) доставление в милицию, б) разрешение вопроса о том, имело ли место правонарушение, и в случае положительного ответа – является ли совершенное правонарушение административным проступком или содержит признаки преступления, в) принятие к доставленному мер, предусмотренных законом [2].

В.Н. Григорьев акт задержания рассматривает через большее количество этапов. Он считает, что деятельность по задержанию подозреваемого состоит из: а) установления оснований для доставления лица в служебное помещение; б) захвата лица; в) изъятия оружия, уличающих предметов и конвоирования лица в служебное помещение; г) выяснения обстоятельств общественно опасного деяния и его уголовно-правовой оценки; д) установ-

ления оснований для задержания доставленного; е) определения мотивов задержания; ж) принятия решения о задержании; з) сообщения о нем прокурору; и) приема и размещения задержанного в ИВС; к) личного обыска и досмотра вещей задержанного; л) применения к подозреваемому меры пресечения в виде заключения под стражу либо освобождение задержанного [3].

Оба автора, описывая порядок задержания подозреваемого, представляют его в виде последовательно совершаемых действий, начинающихся с захвата лица, подозреваемого в совершении преступления. Фактическое задержание (захват и доставление) рассматривается как непроцессуальное действие. Уголовно-процессуальное задержание подозреваемого связывается с составлением протокола. Данная позиция имеет историческую правовую основу. Она отражает механизм регулирования института задержания подозреваемого в период действия уголовно-процессуального законодательства РСФСР.

Следует подчеркнуть, что ни один из указанных выше авторов в механизме задержания подозреваемого не выделяет и не придает значение этапу принятия решения о возбуждении уголовного дела, который создает условие для перерастания фактического задержания в уголовно-процессуальное. Именно в постановлении о возбуждении уголовного дела содержится уголовно-правовая оценка общественно опасного деяния, совершенного лицом, доставленным в орган внутренних дел. Из данного решения впервые становится известно о квалификации преступления и возможном наказании. Если совершенное доставленным действие не идентифицировалось с нормой Уголовного кодекса, содержащей наказание в виде лишения свободы, то доставление необходимо было признать незаконным с точки зрения уголовно-процессуального закона.

В этом случае законность и обоснованность действий, связанных с доставлением лица в орган внутренних дел, необходимо оценивать с точки зрения административного законодательства.

Особую значимость этап вынесения постановления о возбуждении уголовного дела

приобретает в период действия УПК РФ [4]. Законодатель сохранил содержание института задержания подозреваемого почти в неизменном виде. В соответствии с ч. 1 ст. 91 УПК РФ задержание по подозрению в совершении преступления допускается также при условии, если Уголовным кодексом Российской Федерации за совершенное преступление предусматривается наказание в виде лишения свободы.

Поскольку одной из целей задержания лица, совершившего преступление, является последующее применение к нему меры пресечения в виде заключения под стражу, избираемой за преступления, санкция которых предусматривает наказание в виде лишения свободы на срок свыше двух лет (ч. 1 ст. 108 УПК), а применительно к несовершеннолетним – до пяти, то при его задержании надо ориентироваться на аналогичные санкции.

До вынесения постановления о возбуждении уголовного дела говорить о возможности уголовно-процессуального задержания бессмысленно, так как общественно опасное деяние еще не получило официальной юридической оценки. Она в виде квалификации преступления дается следователем или дознавателем. Следовательно, пока компетентным должностным лицом не вынесено постановление о возбуждении уголовного дела, возможно только фактическое задержание гражданина – физический захват и доставление его в орган предварительного расследования.

Защитники подозреваемых предлагают исчислять срок уголовно-процессуального задержания с момента физического захвата лица, подозреваемого в совершении преступления, безотносительно к наличию возбужденного уголовного дела. Данная позиция основана на конституционном статусе личности. Исходя из сделанной нами выше посылки и законодательной регламентации момента фактического задержания, с этой позицией стороны защиты условно можно согласиться.

Теоретическое объяснение понятия «фактическое задержание» в части определения его начала наполнилось новым смыслом. Сущность этого правового явления заклю-

чается в том, что конституционное право гражданина на свободу и личную неприкосновенность может быть ограничено как в случаях, предусмотренных административным, так и уголовно-процессуальным законом. Все зависит от вида совершенного правонарушения. Если оно имеет признаки административного правонарушения, то действует административно-правовой режим. Если правонарушение содержит признаки уголовно-правового деяния, то действует уголовно-процессуальный режим.

Развивая теоретические положения об исчислении срока фактического задержания в этом направлении, следует еще раз подчеркнуть принципиальную возможность констатировать, что его истоки могут находиться за пределами начала уголовного судопроизводства [5]. Например, гражданин, находясь в состоянии необходимой обороны, отражает нападение неизвестных лиц, имеющих цель завладения его личным имуществом, осуществляет их захват и доставляет в орган внутренних дел.

Действия гражданина в состоянии необходимой обороны не порождают уголовно-процессуальных отношений. Повода к возбуждению уголовного дела пока нет. Он появится позже, после доставления неизвестных лиц в орган дознания, когда гражданин сделает устное заявление о совершенном преступлении. Согласно ст. 140 УПК РФ, заявление приобретет статус повода и станет юридическим фактом «с которым закон связывает возникновение у дознавателя, органа дознания, следователя, прокурора обязанности разрешить вопрос о возбуждении уголовного дела» [6]. Его значение заключается в том, что с момента появления повода начинается уголовно-процессуальная деятельность по обнаружению признаков преступления [7].

Изложенное выше наглядно иллюстрирует несовпадение начала сроков задержания лица по подозрению в совершении преступления и проверки заявления о совершенном преступлении. Срок задержания подозреваемого начинается раньше, чем срок предварительной проверки заявления о преступлении [8].

Фиксация срока момента фактического ограничения заподозренного лица в этом случае представляется практически невозможной. Задерживающее лицо, ограничивая право на свободу нападающего на него гражданина, исходя из конституционного статуса личности, должно осознавать, что оно пресекает преступление, за которое может быть назначено наказание в виде лишения свободы. Возможно ли это в действительности? Продолжая наши рассуждения, отметим, что задерживающее лицо должно посмотреть на часы (если они есть в наличии) и запомнить время фактического захвата. Такой порядок действий со стороны обороняющегося гражданина мало прогнозируем. Следовательно, объективно установить момент фактического задержания не представляется возможным [9].

В практической деятельности органов внутренних дел можно выделить две формы фактического задержания. Одна форма - фактическое задержание в виде оперативного захвата (как до, так и после возбуждения уголовного дела) по делам оперативных разработок, то есть так называемое планируемое фактическое задержание (захват). Вторая форма - фактическое задержание в экстренном порядке. Она имеет место при внезапно возникшей криминальной ситуации. Например, постовыми сотрудниками милиции, выполняющими функции по охране общественного порядка, пресекается выявленное преступление.

Фактический захват лица, подозреваемого в совершении преступления, и составление рапорта об обнаружении признаков преступления не расходятся во времени. Процессуально момент фактического задержания может быть закреплен в рапорте оперативного сотрудника. В нем должностному лицу необходимо будет зафиксировать название произведенного действия и время (часы, минуты) ограничения свободы заподозренного лица.

Наряду с приведенным выше доктринальным (конституционным) толкованием существуют системное и буквальное толкование понятия «момент фактического задержания».

Буквальное толкование ч. 15 ст. 5 УПК РФ позволяет обратить внимание на причинно - следственную связь понятия «момент фактичес-

кого задержания» с понятием «подозреваемый». Согласно ч. 1 ст. 46 УПК РФ подозреваемым является лицо: 1) в отношении которого возбуждено уголовное дело по основаниям и в порядке, которые установлены главой 20 УПК РФ, 2) которое задержано в соответствии со ст. 91 и 92 УПК РФ, 3) к которому применена мера пресечения до предъявления обвинения в соответствии со ст. 100 УПК РФ. Из такого толкования вытекает, что моментом фактического задержания является момент фактического лишения свободы передвижения лица, после того как оно приобрело статус подозреваемого. При таком подходе практически не учитывается период ограничения свободы передвижения лица до момента, пока не будет принято одно из процессуальных решений, указанных в ч. 1 ст. 46 УПК РФ.

Такое толкование выступает крайней противоположностью доктринальному.

Существует и системное толкование данного вопроса, которое было высказано в литературе. Профессор А.П. Гуляев «начальный момент фактического задержания» как уголовно-процессуальной меры определяет с принятия решения о взятии под стражу до-

ставленного лица в орган дознания, к следователю или прокурору. Это время фиксируется в протоколе доставления лица. Предшествующие действия, связанные с захватом и доставлением лица, обычно осуществляются в административном порядке (например, по Закону РФ «О милиции», Уставу патрульно-постовой службы и т. д.) либо в порядке выполнения гражданского, общественного долга потерпевшим, очевидцами и иными лицами. Указанные действия не входят в состав процессуального задержания. Они охватываются понятием «доставление» [10].

В любой из вышеприведенных позиций есть свои преимущества и недостатки. Наверное, в принципе не возможно избежать различного толкования той или иной нормы закона. Различие в подходах толкования определения момента фактического задержания связано не с процедурным вопросом, а с ограничением свободы передвижения гражданина. Законодателю необходимо дать более четкое нормативное регулирование «момента фактического задержания», тем самым создав условия для деятельности правоохранительных органов и обеспечив права граждан.

Примечания:

1. Позиция практических работников нами излагается по результатам опроса следователей, проходивших обучение на факультете повышения квалификации в Омской академии МВД России в 2005, 2006 учебном году. Здесь же отметим, что авторы данной статьи также разошлись во мнениях о времени появления момента фактического задержания. Один из авторов (Супрун С.В.) считает более обоснованной позицию стороны защиты, другой (Баранов А.М.) - позицию стороны обвинения.
2. Мирский, Д.Я. Правовая природа задержания лица, подозреваемого в совершении преступления // Труды Иркутского университета. Серия. Юрид. Т.45. Вып. 8. ч. 4. - Иркутск, гос. ун-т. 1969. - С. 298.
3. Григорьев, В.Н. Задержание подозреваемого органами внутренних дел. Учебное пособие. - Ташкент, ТВШ МВД СССР, 1980. - С. 20.
4. Задержание подозреваемого на практике допускается после принятия следователем решения о возбуждения уголовного дела и до получения согласия прокурора. Определением судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 2 февраля 2004г. №44-О04-3 оставлен в силе оправдательный приговор Пермского областного суда в отношении следователя следственного управления при УВД Мотовилихинского района г. Перми И., задержавшей в порядке ст. 91 УПК Чазова по факту причинения им тяжкого вреда здоровью Ичетовкину после вынесения постановления о возбуждении уголовного дела без согласования его с надзирающим прокурором.
5. Не соглашаясь с позицией С.В.Супруна и адвокатов, А.М.Баранов считает, что они в данном случае подменяют юридическое понятие «задержания» в уголовно-процессуальном смысле, вытекающем из ст.91 УПК с этимологическим понятием «задержания», в значении захвата и ограничения свободы передвижения.
6. Григорьев, В.Н. Возбуждение уголовного дела. Уголовный процесс: Сборник учебных пособий. Особенная часть. Вып. 2. - М.: ИМЦ ГУК МВД России, 2002. - С. 9.
7. Григорьев, В.Н. Указ. соч. - С. 10.
8. Такой позиции придерживается С.В.Супрун. А.М.Баранов, считает, что вести речь о задержании в уголовно-процессуальном значении до возникновения уголовно-процессуальных отношений нельзя. Сам факт захвата лица и доставления его к следователю или в орган дознания, не порождают у последних обязанности осуществления уголовно-процессуальной деятельности, поскольку действия доставленного могут получить не уголовно-правовую, а иную юридическую оценку.
9. В дореволюционной России право на задержание подозреваемого в совершении преступления и доставления его к судье предоставлялось непосредственно потерпевшим. Особенностью захвата и доставления было иное, свойственное той исторической эпохи понимание момента начала фактического задержания. См.: Судебные уставы императора Александра II с законодательными мотивами и разъяснениями. Устав уголовного судопроизводства / Подгот. С.Г. Щегловитовым. Спб., 1913. - С. 93.
10. См.: Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / Под общ. ред. В.В. Мозякова. - М., 2002. - С. 28-28.