

*Ю. П. Попова,
ассистент кафедры уголовного
права и криминологии Института
государства и права ТюмГУ*

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЕЛЫ РЕГЛАМЕНТАЦИИ ИНСТИТУТА ЗАДЕРЖАНИЯ В СВЕТЕ НОВОГО УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО КОДЕКСА РФ 2001 ГОДА

Новый Уголовно–процессуальный кодекс РФ 2001 года (далее – УПК РФ) не только не разрешил некоторые проблемные вопросы регламентации института "задержания", но и "породил" дополнительные. В частности, это касается института "задержания". Уголовно – процессуальное задержание, в соответствии с п. 11 ч. 1 ст. 5 УПК РФ, 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. Данная мера принуждения призвана пресекать дальнейшую преступную деятельность лица, предупреждать попытку правонарушителя скрыться от правосудия, установить его личность, если она неизвестна, обеспечить его участие в процессуальных действиях при производстве дознания, предварительного следствия и суда, обеспечить избрание в отношении указанного лица меры пресечения в виде заключения под стражу, не допустить давления на свидетелей и потерпевших, воспрепятствовать фальсификации доказательств и другим попыткам подозреваемого помешать установлению истины в уголовном деле.

При этом, как полагает Ш. С. Рашковская, не имеет значения, применяется задержание для пресечения готовящегося преступления, или же уже совершенного, для изобличения задержанного, предупреждения

возможного уклонения от следствия, воспрепятствования собиранию доказательств и сокрытию следов преступления¹.

Неоспоримо утверждение, что преступления нужно пресекать на ранних стадиях его совершения. Однако, в ст. 91 УПК РФ, на наш взгляд, законодатель не регламентировал задержание лица, подозреваемого в “готовящемся” преступлении. Если буквально толковать норму, то ее содержанием охватывается задержание лица, “покушающегося” на преступление и задержание лица, “завершившего” преступление (п. 1 ч. 1 ст. 91 УПК РФ). Поэтому, стоит согласиться с выдвинутым предложением Ш. С. Рашковской, считающей, что задержание должно распространяться и на пресечение “готовящегося” преступления. В связи с вышеизложенным, для ликвидации упущений, допущенных, по нашему мнению, законодателем, предлагаем следующую формулировку первого абзаца ч. 1 ст. 91 УПК РФ: “Орган дознания, дознаватель, следователь или прокурор вправе задержать лицо по подозрению в совершении преступления, а также в подготовке последнего, за которое может быть назначено наказание в виде лишения свободы, при наличии одного из следующих оснований:...”. В ныне существующей редакции указанная норма толкуется расширительно, что вряд ли представляется верным.

Очередная спорная позиция представлена И. Л. Петрухиным, считающим, что на этапе задержания употребление в законе термина “потерпевший” не совсем правильно, т. к. официально он еще не признан таковым. Поэтому здесь его надо понимать в смысле “лицо, пострадавшее от преступления”². На основании п. 1 ч. 1 ст. 140 УПК РФ, поводом для возбуждения уголовного дела служит заявление пострадавшего, указавшего на конкретное лицо как на совершившее преступление. Пострадавший в этом случае, в соответствии со ст. 42 УПК РФ, и по постановлению дознавателя,

¹ Рашковская Ш. С. Преступления против правосудия. – М., 1978. – С. 37.

² Петрухин И. Л. Человек и власть (в сфере борьбы с преступностью). – М., 1999. - С. 264.

следователя, прокурора или судьи или по определению суда должен быть признан потерпевшим. Поэтому, на наш взгляд, необходимо внести соответствующие изменения в закон. Таким образом, п. 2 ч. 1 ст. 91 УПК РФ с учетом предложенных изменений может выглядеть так: “2) когда лицо, пострадавшее от преступления или очевидец укажет на данное лицо как на совершившее преступление”.

Следующим моментом, на котором бы хотелось заострить внимание, является прямо законодательно закрепленное в ст. 92 УПК РФ условие уголовно-процессуального задержания, выраженное в обязанности компетентного должностного лица составить протокол задержания в соответствии с требованиями, предъявляемыми к этому процессуальному акту.

В протоколе помимо реквизитов даты и времени его составления обязательно должны быть указаны: дата, время, место, основания и мотивы задержания подозреваемого, результаты его личного обыска и другие обстоятельства его задержания, а также подписи лиц: составителя протокола и подозреваемого (задержанного). Кроме этого в протоколе должна быть сделана отметка о том, что подозреваемому разъяснены права, предусмотренные ст. 46 УПК РФ. В протоколе задержания, на наш взгляд, необходимо указать на часть и статью Уголовного кодекса, под признаки которой подпадает совершенное подозреваемым деяние. Это предложение необходимо учесть, чтобы не допустить нарушение условия о наказуемости преступного деяния лишением свободы. Если санкция уголовно-правовой нормы за конкретное преступление не предусматривает в качестве наказания лишения свободы, то положение задерживаемого по подозрению в этом преступлении будет хуже по сравнению с наказанием осужденного за это преступление. Процессуальных “препятствий” для включения предложенного нами дополнения в ч. 2 ст. 92 УПК не усматривается.

Помимо общих оснований и порядка задержания, установленных главой 12 УПК РФ, законодатель впервые предусматривает особые – в отношении отдельных категорий лиц (раздел ХУП). Анализируя норму о задержании “особых” категорий подозреваемых (ст. 449 УПК РФ), нужно отметить, что законодатель допустил неточности в регламентации некоторых нюансов. Так, в ст. 449 УПК РФ, законодатель “спутал”, по нашему мнению, нумерацию статей, регламентирующих порядок и основания задержания. Так, ст. 91 УПК РФ регламентирует основания задержания подозреваемого, а ст. 92 УПК РФ – его порядок. По смыслу ст. 449 УПК РФ, законодатель, указывая на ст. 91 УПК РФ, имел в виду основания задержания. Порядок задержания (ст. 92 УПК РФ) отдельных категорий лиц, перечисленных в ч. 1 ст. 447 УПК РФ, установлен общий. Таким образом, ст. 449 УПК РФ, по – нашему мнению, должна выглядеть следующим образом: “Член Совета Федерации, депутат Государственной Думы, ..., задержанные по подозрению в совершении преступления по основаниям, установленным статьей 91 настоящего Кодекса, за исключением случаев задержания на месте преступления, должны быть освобождены немедленно после установления их личности”.

Считаем возможным изменить содержание и ч. 1 ст. 423 УПК РФ по тем же основаниям, т. к. в статьях 91, 97, 99, перечисленных в ст. 423 УПК РФ “Задержание несовершеннолетнего подозреваемого. Избрание несовершеннолетнему подозреваемому, обвиняемому меры пресечения”, указаны основания задержания и основания и обстоятельства, учитываемые при избрании меры пресечения, а не порядок задержания и избрания мер пресечения. Таким образом, ч. 1 ст. 423 УПК РФ, по – нашему мнению, должна выглядеть в следующем виде: “1. Задержание несовершеннолетнего подозреваемого, а также применение к несовершеннолетнему подозреваемому, обвиняемому меры пресечения в виде заключения под стражу производится на основаниях и в порядке, установленных статьями 91, 97, 99, 100 и 108 настоящего Кодекса.”.

Анализируя институт “подследственности предварительного расследования”, мы столкнулись с пробелом регламентации делегирования следователем, в производстве которого находится уголовное дело, органу дознания задержания подозреваемого. Отказавшись от перечня следственных действий, которые могут стать неотложными, законодатель по сравнительно - образному выражению С. В. Болотина “выплеснул ... вместе с водой и ребенка”³, Согласно ч. 4 ст. 157 УПК РФ, орган дознания может по поручению следователя производить только следственные действия и оперативно-розыскные мероприятия. Задержание по новому УПК РФ следственным действием не является (п. 11 ч. 1 ст. 5 УПК РФ).

Согласно п. 4 ч. 2 ст. 38 УПК РФ, следователь при осуществлении предварительного следствия по уголовному делу уполномочен давать органу дознания в случаях и в порядке, установленных УПК РФ, обязательные для исполнения письменные поручения, в т. ч. об исполнении постановлений о задержании, а также получать содействие при его осуществлении. Одним из этих случаев является задержание подозреваемого при производстве неотложных следственных действий, регламентированных ч. 4 ст. 157 УПК РФ. Однако, повторимся, о делегировании следователем полномочий по задержанию органу дознания указаний в этой норме нет.

Поэтому, целесообразно предложить законодателю ликвидировать отмеченный нами пробел и включить в ч. 4 ст. 157 УПК РФ корреспондирующую норму, обозначенную в п. 4 ч. 2 ст. 38 УПК РФ, наряду со “следственными действиями и оперативно-розыскными мероприятиями” “исполнение постановлений о задержании, приводе, об аресте, о производстве иных процессуальных действий, а также получать содействие при их осуществлении”. Таким образом, предлагаю изложить первое предложение ч. 4 ст. 157 УПК РФ в следующей редакции: "4. После направления уголовного

³ Болотин С. В. Спорные вопросы полномочий субъектов дознания // Научные исследования Высшей школы: Сборник тезисов докладов и сообщений на итоговой научно – практической конференции (7 февр. 2003 г.). – Тюмень: ТЮИ МВД РФ, 2003. – С. 10 – 11.

дела прокурору орган дознания может производить по нему следственные действия и оперативно-розыскные мероприятия, исполнение постановлений о задержании, приводе, об аресте, о производстве иных процессуальных действий, а также получать содействие при их осуществлении только по поручению следователя."