

**К.А. Нечушкина**

**О ВОЗМОЖНОСТИ ПРОИЗВОДСТВА ЗАДЕРЖАНИЯ ЛИЦА  
ПРИ ПРОВЕРКЕ СООБЩЕНИЯ О ПРЕСТУПЛЕНИИ**

*В статье на основе анализа действующего уголовно-процессуального законодательства и научных публикаций, посвященных исследованию процессуальных аспектов задержания, рассматривается вопрос о возможности и пределах допустимости задержания до возбуждения уголовного дела. Их изучение позволило сделать ряд выводов и предложить авторское решение проблемы.*

*Ключевые слова: проверка сообщения о преступлении; возбуждение уголовного дела; лицо, в отношении которого проводится проверка; задержание; фактическое задержание; доставление; протокол доставления для проведения предварительной проверки.*

**K.A. Nechushkina**

**ABOUT THE POSSIBILITY OF DETENTION OF A PERSON WHEN  
CHECKING A CRIME REPORT**

*The article examines the issue of the possibility and limits of the admissibility of detention before initiating a criminal case on the basis of an analysis of the existing criminal procedure legislation and scientific publications on the investigation of procedural aspects of detention. Their study allowed us to draw a number of conclusions and propose an author's solution to the problem associated with the possibility of producing a detention pending the adoption of a procedural decision to open a criminal case.*

*Keywords: verification of crime report; initiation of legal proceedings; the person concerning whom an inspection is carried out; detention; actual detention; transportation; the protocol of bringing for conducting preliminary check.*

Процессуальному институту задержания в науке уголовного процесса уделяется повышенное внимание. На это указывает значительное количество исследований по проблематике [1; 2].

Не осталась без внимания среди ученых-процессуалистов и проблема, связанная с возможностью и допустимостью производства задержания до принятия процессуального решения о возбуждении уголовного дела. В юридической литературе относительно применения задержания до возбуждения уголовного дела сложились диаметрально противоположные позиции. Некоторые исследователи полагают, что задержание возможно как до возбуждения уголовного дела, так и после возбуждения уголовного дела [3, с. 93; 4, с. 33; 5, с. 18, 124]. При этом в качестве юридических оснований осуществления задержания до возбуждения уголовного дела исследователи, опираясь на формулировку «...наличие иных данных, дающих основание подозревать лицо в совершении преступления...», предусмотренную в ч. 2 ст. 91 УПК РФ, отмечают: явку с повинной; наличие сведений о лице, готовящем

или совершившем преступление; данные оперативно-розыскного характера [6, с. 34; 7, с. 30].

Другие авторы отрицают возможность применения задержания до возбуждения уголовного дела, отмечая то обстоятельство, что в соответствии с уголовно-процессуальным законом задержание может применяться только после возбуждения уголовного дела [8, с. 70; 9, с. 284].

Для разрешения этой дискуссии отдельными исследователями высказывалось мнение о нормативной регламентации задержания как самостоятельного повода для возбуждения уголовного дела, предусмотренного в ч. 1 ст. 140 УПК РФ [10, с. 14; 11, с. 115–116]. Такое предложение не нашло законодательной поддержки. Подобную позицию законодателя можно обосновать тем, что в этой ситуации само по себе задержание не будет являться самостоятельным поводом для возбуждения уголовного дела. Поводом для возбуждения уголовного дела будет выступать сообщение о проведенном задержании лица, которое может быть осуществлено гражданами или сотрудниками органа внутренних дел (п. 3 ч. 1 ст. 140 УПК РФ). Следовательно, дополнительной нормативной регламентации задержания как самостоятельного повода для возбуждения уголовного дела не требуется.

Уголовно-процессуальный закон не регламентирует порядок фактического задержания (поимки, захвата), предусматривая только основания и порядок процессуального задержания лица. Решение вопроса о возможности применения задержания осложнено тем, что задержание как меру уголовно-процессуального принуждения, предусмотренную ст. 91 УПК РФ, зачастую отождествляют с моментом фактического задержания (поимка, захват) и доставления лица в орган внутренних дел [12, с. 21; 13, с. 49]. При этом в уголовно-процессуальном значении лицо считается задержанным с момента составления в отношении него протокола задержания в порядке, предусмотренном ст. 92 УПК РФ, а фактическое задержание на месте преступления и доставление лица в орган внутренних дел являются административно-обеспечительными мерами.

Возникает закономерный вопрос, возможно ли задерживать лицо, в отношении которого проводится проверка сообщения о преступлении, до принятия процессуального решения о возбуждении уголовного дела?

Анализ содержания ч. 1.1 ст. 144 УПК РФ, в которой представлен исчерпывающий перечень процессуальных и следственных действий, производство которых возможно при проверке сообщения о преступлении, показывает, что задержание не предусмотрено на этом этапе уголовно-процессуальной деятельности.

Вместе с тем в правоприменительной практике имеются случаи, когда лицо задерживается на месте совершения преступления гражданами или сотрудниками органа внутренних дел, после чего доставляется в орган внутренних дел, или лицо является с повинной, добровольно сообщая о совершенном им преступлении.

По смыслу закона доставление приобретает процессуальную природу в том случае, если оно будет осуществляться сотрудником органа внутренних дел. В случае если доставление осуществляется не сотрудником органа внутренних дел, то речь идет о поимке и передаче этого лица правоохранительным органам.

Несомненно, в случае, когда лицо застигнуто гражданами при совершении преступления или непосредственно после его совершения, незамедлительно после его фактического задержания оно должно быть доставлено в орган внутренних дел для выяснения обстоятельств происшедшего и принятия процессуального решения о возбуждении уголовного дела. Об этом указано в юридической литературе [14, с. 123]. После чего правоприменителем должен быть решен вопрос о производстве процессуального задержания и составлении всех необходимых правоприменительных актов.

Очевидно, что возможность производства задержания до принятия процессуального решения о возбуждении уголовного дела может воспрепятствовать доведению преступления до конца, возможности лица, в отношении которого проводится проверка сообщения о преступлении, скрыться от органов дознания и следствия, а также продолжать заниматься преступной деятельностью. Вместе с тем для производства задержания должны иметься достаточные основания, предусмотренные уголовно-процессуальным законодательством.

В судебной практике Верховного Суда Российской Федерации имеется случай, когда задержание, произведенное до возбуждения уголовного дела, было признано законным. Об этом указано в определении Верховного Суда Российской Федерации от 2 февраля 2004 г. № 44-о04-3 [15]. Согласно правовой позиции, сформулированной в определении, Верховный Суд Российской Федерации признал законным задержание, произведенное до принятия процессуального решения о возбуждении уголовного дела. Основанием такого признания послужило то, что на момент задержания подозреваемого следователем уже были установлены необходимые для этого основания. Такая практика не получила дальнейшего развития в судебно-следственной деятельности.

При осуществлении задержания вне правового поля остаются вопросы, связанные с фактической поимкой и захватом лица по подозрению в совершении преступления. Уголовно-процессуальный закон в п. 15 ст. 5 обозначает момент задержания с момента фактического лишения свободы передвижения лица, подозреваемого в совершении преступления. После фактического задержания лицо должно быть доставлено в орган дознания или к следователю для составления протокола задержания в срок не более 3 часов с момента доставления. Между фактическим задержанием и доставлением существует некоторый временной период, который остается неурегулированным. При этом для принятия процессуального решения о

возбуждении уголовного дела и возможном задержании лица следует установить обстоятельства предполагаемого преступления.

Как справедливо отмечает В.Н. Григорьев: «прежде чем применять основания для задержания лица, надо квалифицировать деяние по конкретной статье Уголовного кодекса Российской Федерации, убедиться, что за него может быть назначено наказание в виде лишения свободы, выбрать соответствующую фактическим обстоятельствам их нормативную формулировку. В обстановке экстренности, характерной для ситуации непосредственного обнаружения общественно опасного деяния, для этого нет необходимых условий» [16, с. 121–123]. Следовательно, с учетом отсутствия необходимого времени для установления обозначенных условий производство процессуального задержания до принятия процессуального решения о возбуждении уголовного дела недопустимо, что соответствует содержанию ч. 1.1 ст. 144 УПК РФ.

Считаем, что следует согласиться с позицией С.А. Шейфера, который предлагал законодательно регламентировать фактическое задержание (доставление) в качестве процессуального действия, допустимого до возбуждения уголовного дела [17, с. 62]. Подобную позицию высказывают и другие исследователи [18, с. 113; 19, с. 21–22]. При этом для обеспечения прав фактически задержанного лица дознаватель, начальник подразделения дознания, начальник органа дознания, орган дознания, следователь, руководитель следственного органа выносят «протокол доставления для проведения предварительной проверки» [20, с. 27]. Доставка включает в себя момент фактического захвата, поимки и доставления задержанного в орган внутренних дел для решения вопроса о возбуждении уголовного дела и процессуального задержания в срок, не превышающий 3 часов с момента доставления.

В протоколе доставления для проведения предварительной проверки следует указывать время, основания доставления, а также разъяснить доставленному лицу следующие права:

- право пользоваться услугами адвоката (защитника);
- право не свидетельствовать против самого себя, своего супруга (своей супруги) и других близких родственников, круг которых определен п. 4 ст. 5 УПК РФ;
- право приносить жалобы на действия (бездействие) и решения дознавателя, начальника подразделения дознания, начальника органа дознания, органа дознания, следователя, руководителя следственного органа;
- право давать объяснения на родном языке или языке, которым он владеет;
- пользоваться помощью переводчика бесплатно;
- иметь свидание с адвокатом наедине и конфиденциально, в том числе до дачи первого объяснения.

В том случае, если по результатам проверки сообщения о преступлении дознавателем, начальником подразделения дознания, начальником органа дознания, органом дознания, следователем, руководителем следственного органа будет принято процессуальное решение о возбуждении уголовного дела и вынесен протокол задержания, то в срок задержания включается время фактического задержания лица.

В развитие представлений о нормативной регламентации доставления лица для проведения предварительной проверки и приведения в соответствие норм уголовно-процессуального законодательства Л.В. Макогон предлагает внести изменение в п. 6 ч. 3 ст. 49 УПК РФ, предусматривающее одно из правовых оснований участия защитника в уголовном процессе, и изложить его в следующей редакции: «с момента доставления лица в органы дознания и предварительного следствия, если в отношении этого лица предприняты меры, которыми реально ограничиваются его свобода и личная неприкосновенность, включая свободу передвижения» [21, с. 13]. В целом соглашаясь с позицией автора, считаем, что такая норма будет способствовать обеспечению права на защиту лица, в отношении которого проводится проверка сообщения о преступлении.

Обобщая приведенные суждения, отметим, что реализация предложений по внесению изменений в положения уголовно-процессуального закона, регламентирующих производство фактического задержания лица с последующим составлением протокола доставления для проведения предварительной проверки, будет способствовать обеспечению прав фактически задержанного лица, до принятия решения о производстве процессуального задержания в рамках возбужденного уголовного дела. Очевидно, что в судебно-следственной практике возникает необходимость в применении норм уголовно-процессуального закона, регламентирующих возможность и правомерность производства фактического задержания до возбуждения уголовного дела. При этом регламентация производства фактического задержания послужит гарантией обеспечения прав и законных интересов задержанного лица, которое заинтересовано в защите от возможного уголовного преследования при проверке сообщения о преступлении.

#### БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЕ ССЫЛКИ

1. Мельников В.Ю. Задержание подозреваемого: дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2004. 169 с.
2. Николюк В.В. Заключение под стражу осужденного, скрывшегося в целях уклонения от отбывания наказания: доктрина, законодательная конструкция, толкование и проблемы практического применения: монография / В. В. Николюк. Орел: ОрЮИ МВД России имени В. В. Лукьянова, 2015. 236 с.
3. Гаврилов А.К. Раскрытие преступлений на предварительном следствии: правовые и организационные вопросы. Волгоград, 1976. 207 с.
4. Лившиц Ю.Д. Меры пресечения в советском уголовном процессе. М., 1964. 138 с.

5. Михайленко А.Р. Возбуждение уголовного дела в советском уголовном процессе. Саратов, 1975. 150 с.
6. Лившиц Ю.Д. Указ. соч.
7. Петухов И.Л. Неприкосновенность личности и принуждение в уголовном процессе. М., 1989. 256 с.
8. Вандышев В.В. Уголовный процесс: учебно-метод. пособие: В 2 ч. / В.В. Вандышев, А.П. Дербенев, А.В. Смирнов. СПб., 1996. Ч. 1. 97 с.
9. Уголовный процесс: учебник для юрид. институтов и факультетов / под ред. Н.С. Алексеева, В.З. Лукашевича, П.С. Элькин. М., 1972. 584 с.
10. Валькова Т.В. Реализация процессуальных прав подозреваемого при расследовании преступлений органами внутренних дел: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2004. 24 с.
11. Томин В.Т. Острые углы уголовного судопроизводства. М., 1991. 240 с.
12. Абдрахманов Р.С. Проблемы уголовно-процессуального задержания // Законность. 2003. № 3. С. 21–22.
13. Гриненко А.В. Обоснованность задержания и заключения под стражу по УПК РФ // Журнал российского права. 2003. № 9. С. 47–53.
14. Бекешко С.П. Подозреваемый в советском уголовном процессе / С.П. Бекешко, Е.А. Матвиенко. Минск, 1969. 128 с.
15. Уголовная ответственность по ч. 1 ст. 301 Уголовного кодекса РФ наступает только в случае заведомо незаконного задержания лица: определение Верховного Суда РФ от 02.02.2004 № 44-о04-3 // Бюл. Верховного Суда РФ. 2004. № 9.
16. Григорьев В.Н. Задержание подозреваемого. М.: ЮрИнфор, 1999. 542 с.
17. Шейфер С.А. Собираение доказательств в советском уголовном процессе. Методологические и правовые проблемы. Саратов, 1986. 171 с.
18. Наумов М.В. «Фактическое задержание» и доставление лица по подозрению в совершении преступления // Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. 2014. № 3-1 (41). С. 110–114.
19. Сабах А.К. Гарантии прав личности в досудебном производстве по уголовно-процессуальному законодательству России и Ирака: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2017. 29 с.
20. Цоколова О.И. Фактическое задержание // Законность. 2006. № 3. С. 25–28.
21. Макогон Л.В. Реализация принципов уголовного судопроизводства в стадии возбуждения уголовного дела: дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2008. 25 с.