

ДМИТРИЙ АНАТОЛЬЕВИЧ ЩЕРБА,

кандидат юридических наук,
старший специалист по профессиональной подготовке
цикла правовых знаний и специальных дисциплин
Центра профессиональной подготовки УМВД России по Камчатскому краю

ЗАДЕРЖАНИЕ КАК МЕРА ГОСУДАРСТВЕННОГО ПРИНУЖДЕНИЯ, ПРЕДУСМОТРЕННАЯ ФЕДЕРАЛЬНЫМ ЗАКОНОМ «О ПОЛИЦИИ»

Рассматривается вопрос о сроках исчисления задержания, предусмотренного Федеральным законом «О полиции». Автор приходит к выводу о том, что одним термином «задержание» обозначаются разные действия сотрудника полиции. В исследовании также анализируются сроки исчисления административного и уголовно-процессуального задержания. Предлагается формулировка понятия «задержание», которое должно быть внесено в ФЗ «О полиции».

Ключевые слова: задержание, доставление, срок исчисления задержания, ограничение свободы передвижения, фактическое задержание, подозреваемый.

D.A. Shcherba, PhD (Law), Senior Expert of Professional Training in Legal Knowledge and Special Branches of Science, Professional Training Center, Russia MI Chief Police Department (Kamchatsky Territory); e-mail: sherba-da@yandex.ru, tel.: 8-924-695-8239.

Detention as a means of state enforcement provided for by the Federal Police Act.

The question of time-frames for estimating detention provided for by the Federal Police Act is examined. The author comes to the conclusion that the term «detention» is used for different police officer's actions. Time-frames for administrative and criminal procedure detention are analyzed. The wording of the notion «detention» which should be included into the Federal Police Act is suggested.

Key words: detention, delivery, time-frames for estimating detention, limitation of freedom to travel, factual detention, suspect.

Задержание является межотраслевым институтом права. В административном праве оно выступает мерой обеспечения производства по делу об административном правонарушении, а в уголовно-процессуальном праве - мерой процессуального принуждения. С принятием Федерального закона «О полиции»¹ понятие «задержание» было установлено и в этом нормативном правовом акте как мера государственного принуждения. Однако его содержание в данном Законе не раскрывается. В связи с этим возникает целый ряд вопросов по применению указанного Закона. В то же время появляется необходимость в понимании соотношения таких понятий, как «административное задержание», «уголовно-процессуальное задержание» и «задержание», предусмотренное ФЗ «О полиции».

В соответствии с пп. 1, 5 ч. 2 ст. 14 ФЗ «О полиции» полиция имеет право задерживать лиц, подозреваемых в совершении преступления, а также лиц, в отношении которых ведется производство по делам об административных правонарушениях. Исходя из этого логично сделать вывод о том, что понятие «задержание», указанное в ФЗ

59

«О полиции», по своему содержанию должно либо одновременно охватывать как административное, так и уголовно-процессуальное задержание, либо ФЗ «О полиции» рассматривает указанные виды задержания отдельно с учетом имеющихся у них особенностей.

Выше уже говорилось, что сущность понятия «задержание» в ФЗ «О полиции» не раскрыта, поэтому правоприменитель вынужден пользоваться теми признаками, которыми оно характеризуется в рассматриваемом законодательстве. Так, в ч. 4 ст. 14 ФЗ «О полиции» сказано, что срок задержания исчисляется с момента фактического ограничения свободы передвижения лица. Другими словами, с момента непосредственного лишения лица права на самостоятельное передвижение, выбора своего места нахождения. Срок же административного задержания исчисляется в соответствии с законом об административных правонарушениях (КоАП РФ), т.е. с момента доставления лица в служебное помещение органов внутренних дел (полиции) (ч. 4 ст. 27.5 КоАП РФ).

Таким образом, мы видим два разных срока исчисления задержания, а значит, два различных

вида задержания. На первый взгляд под задержанием, срок которого исчисляется с момента фактического ограничения свободы, понимается, наряду с задержаниями, предусмотренными в ч. 2 ст. 14 ФЗ «О полиции», и уголовно-процессуальное задержание (п. 1 ч. 2 ст. 14 ФЗ «О полиции»). Однако в п. 13 ч. 1 ст. 13 ФЗ «О полиции» говорится о том, что полиция имеет право доставлять граждан, т.е. осуществлять их принудительное препровождение ... в целях решения вопроса о задержании гражданина (получается, что во время доставления он еще не признается задержанным). Следовательно, срок задержания должен исчисляться после доставления гражданина, а не с момента фактического ограничения его свободы. В данном случае не указывается на то, в рамках какого законодательства осуществляется доставление и принимается решение о задержании. Рассматриваемое положение соответствует только порядку доставления и задержания, регламентированному КоАП РФ.

В конечном счете возникает противоречие, касающееся срока исчисления задержания. В ч. 4 ст. 14 ФЗ «О полиции» речь идет о моменте фактического ограничения свободы, а в п. 13 ч. 1 ст. 13 этого же Закона рассматриваемый срок начинается с момента доставления для всех видов задержания.

В то же время существование указанного противоречия косвенно подтверждается и другими положениями ФЗ «О полиции». Так, согласно ч. 3 ст. 14 ФЗ «О полиции» сотрудник полиции *в каждом случае задержания* (выделено нами. - Д.Щ.) должен назвать свои должность, звание, фамилию, предъявить по требованию гражданина служебное удостоверение, после чего сообщить причину и цель обращения, а также в случае применения мер, ограничивающих права и свободы гражданина, разъяснить ему причину и основания применения таких мер. В данном случае задержание начинается с момента фактического ограничения свободы, которое осуществляется перед доставлением, что также не согласуется с административным задержанием, о сроках которого говорится в ч. 4 ст. 14 ФЗ «О полиции». Следовательно, встает вопрос, о каких видах задержания и в каких случаях идет речь. Получается, что термином «задержание» в одном нормативном правовом акте обозначаются разные по правовому содержанию действия сотрудника полиции:

1) задержание, которое исчисляется с момента фактического ограничения свободы (ч. 3 и 4 ст. 14 ФЗ «О полиции»), т.е. осуществляемого перед доставлением в полицию;

2) задержание, которое исчисляется с момента доставления в служебное помещение подразделения полиции (ч. 4 ст. 14 ФЗ «О полиции» - административное задержание, п. 13 ч. 1 ст. 13 ФЗ «О полиции»).

Рассматриваемая проблема тесно связана еще с одним важным вопросом. Как уже выше говорилось, исходя из сопоставления ч. 2 и 4 ст. 14 ФЗ «О полиции» можно сделать вывод о том, что уголовно-процессуальное задержание, как и все остальные его виды (кроме административного), исчисляется с момента фактического ограничения свободы передвижения лица. Вместе с тем, для понимания этого положения следует обратиться к уголовно-процессуальному законодательству. Согласно п. 11 ст. 5 УПК РФ задержание подозреваемого представляет собой меру процессуального принуждения, применяемую органом дознания, дознавателем, следователем на срок не более 48 часов с момента фактического задержания лица по подозрению в совершении преступления. При этом в п. 15 ст. 5 УПК РФ оговорено, что моментом фактического задержания является момент производимого в порядке, установленном УПК РФ, фактического лишения свободы передвижения лица, подозреваемого в совершении преступления. Несмотря на регламентирование в уголовно-процессуальном законодательстве момента, с которого начинается фактическое задержание, среди юристов не сложилось единого мнения по данному вопросу. Так, одни полагают, что фактическое задержание исчисляется с момента непосредственного лишения свободы, а не доставления в органы дознания или предварительного следствия², другие считают, что - с момента доставления подозреваемого в соответствующий орган³. По мнению Б.Т. Безлепкина, уголовно-процессуальное задержание не может предшествовать возбуждению уголовного дела, даже если происходит захват лица, застигнутого на месте совершения преступления, так как данная мера по правилам УПК РФ производится только по решению определенного должностного лица, субъекта уголовно-процессуальных отношений⁴. Подобной точки зрения придерживаются А.В. Смирнов и К.Б. Калиновский, которые под фактическим задержанием понимают момент, когда задержанный был передан органам уголовного преследования, что может совпадать с моментом доставления. Они полагают, что процессуальный характер порядка фактического лишения свободы передвижения означает наличие уголовно-процессуальных отношений, которые возникают не ранее появления повода к возбуждению дела⁵.

На наш взгляд, с последней позицией следует согласиться. В соответствии со ст. 91 УПК РФ задерживать лицо по подозрению в совершении преступления вправе только орган дознания, дознаватель или следователь. Кроме того, в ст. 92 УПК РФ, регламентирующей порядок задержания подозреваемого, говорится о действиях, которые производятся после доставления подозреваемого в орган дознания или к следователю. Здесь ничего не сказано о тех случаях, когда до возбуждения уголовного дела лицо задерживается на месте совершения преступления, например, потерпевшим, очевидцем, сотрудником патрульно-постовой службы полиции или другим должностным лицом, не указанным в рассматриваемой статье. А следовательно, в этом случае еще не возникают уголовно-процессуальные отношения.

Исходя из вышеизложенного можно сделать вывод о том, что в уголовно-процессуальном законодательстве не урегулирован порядок производства задержания, производимого непосредственно перед доставлением в соответствующие государственные органы до возбуждения уголовного дела. Поэтому моментом фактического задержания лица, производимого в порядке, установленном Уголовно-процессуальным кодексом (как указано в п. 15 ст. 5 УПК РФ), следует признавать момент его доставления в органы уголовного преследования.

В то же время, если задержание осуществляется после возбуждения уголовного дела, то в этом случае оно производится на основании решения уполномоченного ст. 91 УПК РФ должностного лица в рамках уже имеющихся уголовно-процессуальных правоотношений. Следовательно, в такой ситуации срок задержания должен исчисляться с момента захвата лица для его дальнейшего доставления. В данном случае захват и доставление подозреваемого выступают неотъемлемой частью уголовно-процессуального задержания. Как представляется, именно об этом задержании идет речь в п. 1 ч. 2 ст. 14 ФЗ «О полиции», так как в нем говорится о мере государственного принуждения, которое производится в порядке, установленном уголовно-процессуальным законодательством РФ.

Обобщая вышеизложенное, можно сделать следующее заключение. Срок задержания, указанного в п. 1 ч. 2 ст. 14 ФЗ «О полиции», исчисляется с момента фактического ограничения свободы передвижения лица (п. 4 ст. 14 ФЗ «О полиции») только в том случае, если оно осуществлялось после возбуждения уголовного дела. Если же задержание (захват) подозреваемого

производилось до возбуждения уголовного дела (лицо задержано сотрудником полиции при совершении преступления или непосредственно после его совершения), то получается, что о нем ничего не сказано в ст. 14 ФЗ «О полиции», а срок его будет исчисляться с момента доставления в соответствующие органы, что противоречило бы положению ч. 4 ст. 14 ФЗ «О полиции».

Рассматриваемая ситуация складывается в первую очередь из-за того что, как уже говорилось, в УПК РФ не регламентирован порядок задержания подозреваемого, осуществляемого до возбуждения уголовного дела. Следует заметить, что в КоАП РФ также ничего не сказано о задержании лица, осуществляемом перед самым доставлением. В ч. 1 ст. 27.2 КоАП РФ доставление регламентировано как принудительное препровождение физического лица. Полагаем, что принудительно препроводить невозможно без первоначального задержания (захвата) лица, ограничения его свободы, после чего и начинается сам процесс препровождения (доставления). По-видимому, в данном случае законодатель под понятием «доставление» одновременно подразумевает и сам момент непосредственного задержания (ограничение свободы передвижения), тем самым не выделяя его в отдельную меру обеспечения производства по делам об административных правонарушениях.

Как представляется, для решения анализируемой проблемы необходимо разобраться с тем, что понимать под термином «задержание», особенно в ФЗ «О полиции», так как этот нормативный акт объединяет разные отрасли права, добавляя к ним свои положения, касающиеся задержания.

На наш взгляд, в указанном нормативном акте в зависимости от действий, которые требуется выполнить сотруднику полиции, целесообразно выделить два вида задержания: фактическое и процессуальное. Под фактическим задержанием предлагаем понимать фактическое ограничение свободы передвижения лица в целях его доставления в орган власти. Процессуальное задержание - это лишение свободы передвижения лица, применяемое на основании решения уполномоченного органа власти (должностного лица). Таким образом, получается, что задержание как мера государственного принуждения будет состоять из трех этапов: фактического задержания, доставления, процессуального задержания. При этом не во всех случаях будет иметь место процессуальное задержание, так как решение о лишении свободы передвижения при выяснении всех обстоятельств дела может быть и не принято

соответствующим должностным лицом. В то же время, если, например, лицо уже по тем или иным причинам находилось в органе власти и должностным лицом было вынесено процессуальное решение о его задержании, то в этом случае будут отсутствовать первые два этапа - фактическое задержание и доставление (фактическое задержание по времени совпадает с процессуальным задержанием). Кроме того, может сложиться еще одна ситуация, когда решение о задержании лица принимается до его непосредственного захвата (фактического задержания), например, по возбужденному уголовному делу. Здесь будут в наличии все три этапа с той разницей, что процессуальное задержание (принятие решения должностным лицом) по времени предшествует остальным. Поэтому фактическое задержание в этом случае выступает как часть реализации процессуального задержания.

Во всех перечисленных вариантах срок рассматриваемой меры государственного принуждения следует исчислять с момента фактического задержания, т.е. непосредственного начала ограничения свободы передвижения лица. Это же подтверждается и решением Конституционного Суда РФ⁶.

В соответствии с п. 13 ч. 1 ст. 13 ФЗ «О полиции» о доставлении граждан составляется протокол в порядке, установленном ч. 14 и 15 ст. 14 ФЗ «О полиции». Следовательно, в протоколе доставления должны быть указаны дата и время фактического задержания, с которого и должно исчисляться 48 часов (ч. 1 ст. 14 ФЗ «О полиции»).

Наряду с вышеизложенным, хотелось бы обратить внимание еще на одну отрасль - уголовное право. В ней также используется понятие «задержание» в ст. 38 УК РФ. Полагаем, что здесь речь идет именно о фактическом задержании, так как прямо говорится о его цели - доставление органам власти.

Таким образом, в ст. 14 ФЗ «О полиции» для наиболее правильного толкования закона целесообразно дать следующее определение задержания. Задержание - это мера государственного принуждения, применяемая полицией на срок не более 48 часов с момента фактического задержания лица, производимого в целях его доставления и принятия решения о лишении его свободы передвижения на основании и в порядке, предусмотренном федеральным законом.

По нашему мнению, указанное определение дает более ясное представление о таком сложном правовом явлении, как задержание. Оно устраняет путаницу при использовании термина «задержание» в различных частях и статьях ФЗ «О поли-

ции». Все встает на свои места, когда понимаешь, что в них говорится о разных этапах задержания как меры государственного принуждения.

Так, например, в п. 13 ч. 1 ст. 13 ФЗ «О полиции» речь идет о процессуальном задержании, однако ничего не сказано о фактическом. Поэтому начало рассматриваемого пункта можно изложить в следующей редакции: «задерживать и доставлять граждан, то есть осуществлять их принудительное препровождение ... в целях решения вопроса о лишении свободы передвижения гражданина на срок до 48 часов...». О процессуальном же задержании говорится и в п. 2 ч. 1 ст. 20 ФЗ «О полиции»: сотрудник полиции имеет право применять физическую силу для доставления лиц, совершивших преступления и административные правонарушения, и задержания этих лиц. В свою очередь в ч. 3 ст. 14 ФЗ «О полиции» раскрывается положение, касающееся фактического задержания, так как перечисляются обязанности сотрудника полиции при его первоначальном обращении к гражданину. В первом предложении ч. 4 ст. 14 ФЗ «О полиции» также речь идет о фактическом задержании.

Если обратиться к ч. 2 ст. 14 ФЗ «О полиции», то можно заметить следующее. В п. 1 регламентируется процессуальное задержание, потому что оно регулируется УПК РФ, а в нем, как мы установили выше, ничего не сказано о порядке осуществления фактического задержания. Полагаем, что данная ситуация является недоработкой уголовно-процессуального законодательства и требует своего разрешения. Думается, что в настоящее время для соблюдения конституционных прав граждан в протоколе о задержании подозреваемого необходимо в обязательном порядке ставить время именно фактического ограничения свободы лица (производимого перед доставлением) независимо от времени доставления в органы власти или принятия процессуального решения о задержании должностным лицом.

В пп. 2-4, 7, 8, 12, 13 речь идет о фактическом задержании лиц, так как процессуальное решение об их лишении свободы передвижения уже принято ранее.

В пп. 6, 9-11 также имеется в виду фактическое задержание, однако оно проводится до принятия решения о лишении свободы передвижения. При этом такое решение может быть и не принято. Например, задержание лица, предпринявшего попытку самоубийства и в дальнейшем переданного по месту жительства.

Отдельного рассмотрения требует п. 5 ч. 2 ст. 14 ФЗ «О полиции». В нем идет речь о задержании, которое регламентируется законодатель-

ством об административных правонарушениях. Как мы установили, в данном законе задержание исчисляется с момента доставления, о чем составляется соответствующий протокол. Другими словами, здесь говорится о процессуальном задержании. В то же время полагаем, что так же как и в уголовно-процессуальном законе, для единообразного понимания в КоАП РФ необходимо регламентировать понятие фактического задержания, так как без него невозможно осуществить и само доставление. При этом необходимо установить время исчисления задержания с момента фактического ограничения свободы.

В результате ч. 1 ст. 14 ФЗ «О полиции» предлагаем дополнить ч. 1¹ в следующей редакции: «1¹. Задержание - это мера государственного принуждения, применяемая полицией на срок не более 48 часов с момента фактического задержания лица, производимого в целях его доставления и принятия решения о лишении его свободы передвижения на основании и в порядке, предусмотренном федеральным законом. Под фактическим задержанием понимается фактическое ограничение свободы передвижения лица в целях его доставления в орган власти».

В заключение следует добавить, что задержание лица является сложным, многоаспектным, межотраслевым институтом права. От его понимания и применения в практической деятельности зависит не только соблюдение законности сотрудниками полиции, но и защита конституционных прав граждан на свободу и личную неприкосновенность. Поэтому дальнейшее совершенствование действующего законодательства крайне важно для всего общества.

полиции». - Ростов н/Д.: Феникс, 2011.

² Уголовный процесс: Учебник / Под ред. В.Г. Глебова. Е.А. Зайцевой. - М.: ЦОКР МВД России, 2006. С. 113

³ Уголовный процесс: Учебник / Под ред. С.А. Колосовича, Е.А. Зайцевой. - М.: ИМЦ ГУК МВД России, 2003. С. 150

⁴ Безлепкин Б.Т. Комментарий к УПК РФ (постатейный). М.: КНОРУС, 2008. С. 150.

⁵ Смирнов А.В., Калиновский К.Б. Уголовный процесс: Учебник / Под общ. ред. проф. А.В. Смирнова. - М.: КНОРУС, 2008. С. 241.

⁶ Постановление Конституционного Суда РФ от 27 июня 2000 г. № 11-П «По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 47 и части второй статьи 51 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобой гражданина В.И. Маслова» // СПС КонсультантПлюс,

