

Дискуссия о сущности и правовой природе задержания подозреваемого продолжается...

Аннотация. Настоящая статья продолжает научную полемику автора с известными российскими учеными-процессуалистами — профессорами С. А. Шейфером (1924—2017) и А. А. Тарасовым по проблемам сущности и правовой природы задержания подозреваемого по уголовному делу. Одной из причин существующей дискуссии автор считает неоднородность доктринальных и законодательных подходов к категориям «следственные действия» и «задержание подозреваемого». В этой связи в статье предлагается выход из сложившейся ситуации, позволяющий примирить различные точки зрения и дающий импульс для дальнейшего консолидированного развития теории и практики задержания подозреваемого. Автор полагает, эти точки зрения не противоречивы, а лишь характеризуют разные этапы или проявления одного и того же сложного правового феномена. Поэтому задержание подозреваемого следует рассматривать как многогранную, многоуровневую доктринальную и правовую категорию, являющуюся предметом различных наук юридического цикла и элементом различных сфер правового регулирования.

Ключевые слова: доставление задержанного, задержание подозреваемого, личный обыск задержанного, меры уголовно-процессуального принуждения, протокол задержания подозреваемого, процессуальная комбинация, следственные действия, собирание доказательств, тактическая операция, фактическое задержание.

DOI: 10.17803/1994-1471.2018.91.6.134-145

Замысел настоящей статьи появился достаточно спонтанно; говоря языком уголовного права, это «внезапно возникший умысел». Он был обусловлен выходом в свет работы крупного ученого-процессуалиста профессора А. А. Тарасова, посвященной проблемам задержания подозреваемого

в контексте исследований недавно ушедшего из жизни профессора С. А. Шейфера¹. Автор высказал ряд критических замечаний в адрес моих последних публикаций по данной проблематике, чем положил начало интересной, содержательной и, как представляется, весьма перспективной научной дискуссии. Таким об-

¹ Тарасов А. А. С. А. Шейфер о познавательной сущности задержания подозреваемого // Юридический вестник Самарского университета. 2017. № 4. Т. 3. С. 63—67.

© Россинский С. Б., 2018

* Россинский Сергей Борисович, доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры уголовно-процессуального права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

sbrossinskij@msal.ru

125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9

разом, считаю необходимым продолжить затеянную полемику.

Однако ввиду того, что высказанные в настоящей статье позиции напрямую касаются памяти одного из самых ярких и уважаемых ученых-процессуалистов современности — Семена Абрамовича Шейфера (1924—2017), с мнением которого по ряду вопросов у меня имеются определенные расхождения (они-то и явились предметом критики А. А. Тарасова), сразу спешу сделать несколько вводных замечаний.

1. Прекрасно осознавая возможные упреки в неуважении к творческому наследию профессора С. А. Шейфера, в обесценивании высказанных им идей, тем не менее я продолжаю выражать дальнейшее несогласие с некоторыми из них. И это вполне нормально, ибо без здоровой, конструктивной полемики нет движения вперед, нет развития науки!

К слову, в последнее время можно наблюдать большое количество монографий, статей, диссертаций, авторы которых то ли боясь навлечь на себя критику, то ли просто не имея собственного мнения, всегда, со всеми и во всем согласны, высказывают лишь «правильные» мысли, с которыми вроде как и не поспоришь. Вот только научная ценность таких работ, их значение для дальнейшего развития уголовно-процессуальной доктрины и практики весьма сомнительны.

Я всегда с глубочайшим уважением и искренней теплотой относился к профессору С. А. Шейферу, считая его одним из своих Учителей; нас всегда связывали подлинно дружеские отношения. Многие мои идеи опирались и продолжают опираться на его публикации. Собственно говоря, и сам выбор концептуального вектора моих научных исследований — проблем доказывания, следственных и судебных действий — был во многом сделан под влиянием личности Семена Абрамовича и его основополагающих работ в этом направлении.

Но процессуальная доктрина, законодательство, правоприменительная практика, да и сама жизнь, продолжают развиваться... В связи с этим некоторые высказываемые ранее позиции нуждаются в определенном переосмыслении, уточнении, корректировке, гармонизации

с сегодняшними представлениями о сущности, характере и содержании уголовного судопроизводства. И я уверен, что Семен Абрамович, наблюдая откуда-то сверху за своими учениками и последователями, искренне радуется тому, как его идеи по-прежнему остаются в центре внимания ученых-процессуалистов и продолжают находиться на передовом рубеже научных баталий.

Тем более, что наши доктринальные разногласия возникли еще задолго до его безвременной кончины. Мы неоднократно обсуждали данные вопросы в ходе конференций, круглых столов, а также при личном общении. И Семен Абрамович, в целом сохраняя приверженность своим позициям, спорил, полемизировал, но при этом всегда высоко оценивал научный потенциал и перспективность моих доводов и аргументов.

2. Затянутую профессором А. А. Тарасовым и продолженную в настоящей статье дискуссию никоим образом не следует связывать с какими-то межличностными или рабочими конфликтами. Невзирая на возникшие научные разногласия, я всегда искренне относился и продолжаю относиться к Александру Алексеевичу как к неординарному и талантливому ученому, грамотному и опытному юристу, достойному продолжателю дела Учителя. Считаю его своим другом, готовым в любую минуту оказать посильную помощь, «подставить плечо», помочь добрым советом, и не без оснований надеюсь на взаимное отношение с его стороны.

Поэтому любую критику в адрес моих публикаций, высказанную А. А. Тарасовым, я всегда буду воспринимать исключительно доброжелательно, пытаюсь осмыслить его замечания, еще раз задуматься над своими научными позициями, сделать соответствующие выводы. Подобная критика полезна еще и тем, что позволяет автору заново «незамыленным глазом» взглянуть на свои работы, задаться вопросами, почему некоторые идеи были не приняты научной общественностью, восприняты не совсем так, как ему бы того хотелось, в чем слабость его доводов и аргументов, над чем еще предстоит поработать, и т.д. И за это я выражаю особую благодарность и признательность своему новоиспеченному научному оппоненту.

Итак, начнем! Задержание лица по подозрению в совершении преступления в силу своей сложной и неоднородной правовой природы — это действительно один из самых трудных для осмысления и анализа фрагментов досудебного производства по уголовному делу. Поэтому на протяжении многих лет в уголовно-процессуальной науке данные вопросы традиционно являлись и продолжают оставаться предметом бурных научных дискуссий.

В национальной уголовно-процессуальной доктрине сложились два основных подхода к сущности задержания подозреваемого: 1) задержание — это исключительно мера уголовно-процессуального принуждения, которая состоит в кратковременном лишении человека права на свободу и личную неприкосновенность посредством его содержания в специализированном учреждении — изоляторе временного содержания (ИВС); 2) задержание — это следственное действие, имеющее, помимо прочего, поисково-познавательный вектор и направленное на собирание (формирование) доказательств.

В этой связи следует констатировать некоторую ошибочность позиции А. А. Тарасова, увязывающего доктринальное обоснование первого (непознавательного) подхода к задержанию подозреваемого с вступлением в действие нынеш-

него УПК РФ и отменой ст. 87 и 119 УПК РСФСР. В частности, он пишет: «Утверждать подобное (тезис, что задержание — не следственное действие. — С. Р.) при действующем УПК РФ совсем не трудно». Приводя в пример работы еще одного известного автора — В. В. Кальницкого, наш оппонент выдвигает не совсем верную научную гипотезу, что данный тезис возник только после 2001 г. и ввиду прямого указания в действующем уголовно-процессуальном законе².

Мы не станем отрицать всей очевидности произошедшего доктринального «всплеска», «второго рождения» непознавательного подхода к сущности задержания подозреваемого в условиях действия нового УПК РФ³. К великому сожалению, для многих современных публикаций вообще характерна сугубо описательная технология подачи материала, выраженная в буквальном толковании или простом переписывании текста закона⁴. Однако в реальности подобные идеи высказывались еще задолго до их нормативно-правовой легализации. Такие взгляды можно встретить даже в трудах дореволюционных юристов⁵. В советский период развития уголовно-процессуальной науки и в последовавшие за ним 1990-е гг. о задержании как сугубо о мере принуждения писали М. А. Чельцов, Ю. Д. Лившиц, З. Ф. Коврига, И. М. Гуткин, В. Н. Григорьев и многие другие авторы⁶.

² Тарасов А. А. Указ. соч. С. 64.

³ См., например: Токарева М. Е., Буланова Н. В., Быкова Е. В., Власова Н. А., Руденко С. В. Меры процессуального принуждения в досудебном производстве по уголовным делам / под ред. М. Е. Токаревой. М. : Юрлитинформ, 2005. С. 28 ; Авдеев В. Н., Богацкий Ф. А. Подозреваемый в уголовном судопроизводстве России. Калининград : КЮИ МВД России, 2006. С. 75—76 ; Гаврилов Б. Я., Ильяхов А. А., Новиков А. М., Османова Н. В. Досудебное производство в уголовном процессе. М. : Юнити-Дана, 2015. С. 42 ; Курс уголовного процесса / под ред. Л. В. Головки. М. : Статут, 2016. С. 524—525.

⁴ См., например: Рыжаков А. П. Уголовный процесс России : курс лекций. СПб. : Питер, 2009. С. 186 ; Чернова С. С. Меры уголовно-процессуального принуждения. М. : Юрлитинформ, 2015. С. 15.

⁵ См.: Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства. СПб. : Альфа, 1996. Т. 2. С. 334 ; Случевский В. К. Учебник русского уголовного процесса. СПб. : Тип. М. М. Стасюлевича, 1910. С. 359—360 ; Розин Н. Н. Уголовное судопроизводство. СПб. : Юридический книжный склад «Право», 1914. С. 357.

⁶ См., например: Чельцов М. А. Уголовный процесс. М. : МЮ СССР, 1948. С. 365 ; Лившиц Ю. Д., Гинзбург А. Я. Меры пресечения и задержание в советском уголовном процессе. Алма-Ата : Алма-Атинское отделение ФЗО ВШ МВД СССР, 1961. С. 31 ; Коврига З. Ф. Уголовно-процессуальное принуждение. Воронеж : Воронежский госуниверситет, 1975. С. 139. Березин М. Н., Гуткин И. М., Чувилев А. А. Задержание в советском уголовном судопроизводстве. М. : Академия МВД СССР, 1975. С. 5 ; Григорьев В. Н. Задержание подозреваемого. М. : Юринфор, 1999. С. 66—68.

В то же время второй (познавательный) подход к сущности задержания подозреваемого, причисляющий его к системе приемов собирания (формирования) доказательств, традиционно имел гораздо меньше приверженцев. Причем сторонниками этого подхода, как правило, были ученые, занимающиеся не проблемами процессуального принуждения, а проблемами следственных действий⁷. И, кстати, именно они, а не их оппоненты обычно аргументировали свои позиции апеллированием к ст. 87 и 119 УПК РСФСР.

Выступая в защиту подобных идей, отстаивая мнение С. А. Шейфера и его единомышленников, А. А. Тарасов пишет, что во время действия прежнего уголовно-процессуального закона нам бы пришлось объяснять, почему наши рассуждения основаны на игнорировании указанных положений УПК РСФСР⁸. Подобным замечанием автор сам встает на позиции тех исследователей, которые обосновывают правовую доктрину исключительно положениями закона. Представляется, что уголовно-процессуальная наука никоим образом не может заикливаться ни на действовавшем ранее, ни на действующем сейчас Кодексе. Скорее наоборот: сам закон должен впитывать в себя передовые и наиболее выработанные постулаты правовой доктрины. К слову, игнорирование этого требования современным законодателем, заключающееся в формировании уголовно-процессуальных норм на основе непонятно кем придуманных законопроектов, как раз и приводит к правовой нестабильности и иным негативным последствиям для судебной-следственной практики, которые сейчас так часто обсуждают

в специальной литературе и средствах массовой информации.

Наша же точка зрения об ошибочности отнесения задержания подозреваемого к системе следственных действий начала складываться во время работы над кандидатской диссертацией, т.е. еще в период действия УПК РСФСР. В самом начале своей научной карьеры, находясь на одной из конференций в Академии управления МВД России, мы даже вступили в полемику по этому поводу с профессором С. А. Шейфером.

На сегодняшний день указанная научная дискуссия действительно в определенной степени утратила свою актуальность в связи с четкой позицией законодателя, включившего задержание подозреваемого в систему мер процессуального принуждения. Поэтому некоторое время назад мы позволили себе высказать достаточно резкое суждение об отнесении задержания подозреваемого к числу следственных действий как о явном анахронизме⁹.

Тем не менее дальнейшие исследования по данной проблематике привели нас к убеждению, что «шейферовская» идея о задержании как о следственном действии все-таки не беспочвенна ввиду ряда обстоятельств.

Во-первых, подобные позиции частично предопределены отсутствием единообразия в понимании категории «следственные действия». В частности, представители так называемого широкого подхода (М. А. Чельцов, И. М. Лузгин, А. М. Ларин, И. Ф. Герасимов, Г. Г. Доспулов, А. П. Кругликов и др.) считают следственными действиями любые процессуальные формы деятельности следователя¹⁰, что вполне дает право включать в их систему и задержание подозрева-

⁷ См.: Гаврилов А. Н., Ефимичев С. П., Михайлов В. А., Туленков П. М. Следственные действия по советскому уголовно-процессуальному праву. Волгоград : ВСШ МВД СССР, 1975. С. 9, 52 ; Быховский И. Е. Процессуальные и тактические вопросы проведения следственных действий : учебное пособие. Волгоград : ВСШ МВД СССР, 1977. С. 10—11 ; Дубинский А. Я. Производство предварительного расследования органами внутренних дел : учебное пособие. Киев : КВШ МВД СССР, 1987. С. 48 ; Шейфер С. А. Сущность и способы собирания доказательств в советском уголовном процессе / отв. ред. П. А. Лупинская. М. : ВЮЗИ, 1972. С. 44.

⁸ Тарасов А. А. Указ. соч. С. 64.

⁹ Россинский С. Б. Механизм формирования результатов «невербальных» следственных и судебных действий в уголовном судопроизводстве. М. : Проспект, 2015. С. 77.

¹⁰ Подробнее об этом см.: Россинский С. Б. Следственные действия. М. : Норма, 2018. С. 9—10.

емого. Вполне возможно, что именно эта идея в свое время и была использована законодателем при формулировании диспозиции ст. 119 УПК РСФСР, прямо причислявшей задержание к числу неотложных следственных действий. Видимо, своеобразным наследием данного подхода является и содержание ст. 92 УПК РФ, предписывающей оформление процессуального решения о задержании подозреваемого не постановлением, а именно протоколом.

Во-вторых, в настоящее время наблюдается явная правовая неопределенность в отношении самого задержания подозреваемого. С одной стороны, предусмотренная п. 11 ст. 5 УПК РФ дефиниция определяет задержание как меру процессуального принуждения. Но, с другой стороны, согласно гл. 12 УПК РФ и находящимся с ней в системном единстве иным положениям УПК РФ задержание подозреваемого предполагает целый комплекс процессуальных действий: составление протокола, допрос подозреваемого, его личный обыск, направление уведомлений и т.д. Подобная неопределенность сильно затрудняет нахождение «общего знаменателя», выработку унифицированной доктринальной позиции относительно сущности и правовой природы задержания подозреваемого и во многом обуславливает ту самую научную дискуссию, которая в очередной раз была поднята в вышеупомянутой статье А. А. Тарасова.

Вместе с тем, на наш взгляд, из сложившейся ситуации существует вполне простой и безболезненный выход, как бы примиряющий существующие точки зрения и, несомненно, дающий импульс для дальнейшего консолидированного развития теории и практики задержания подозреваемого.

Мы полагаем, что имеющиеся в теории различные подходы к понятию и сущности задержания подозреваемого не должны противопоставляться друг другу. *Они не противоречивы,*

а лишь характеризуют *разные этапы или проявления* одного и того же сложного правового феномена — *механизма, позволяющего пресечь дальнейшую незаконную деятельность лица и обеспечить его нахождение в условиях доступности для производства с его участием первоначальных следственных действий, направленных на установление его причастности к совершению преступления и решение вопросов о возможности применения к нему мер уголовно-процессуального пресечения.* Поэтому задержание подозреваемого следует рассматривать как *многогранную, многоуровневую доктринальную и правовую категорию, являющуюся предметом различных наук юридического цикла и элементом различных сфер правового регулирования*¹¹.

Представляется, что сущность задержания подозреваемого выражается, по крайней мере, в четырех различных ипостасях:

1. Задержание подозреваемого — это *мера процессуального принуждения, т.е.* это предусмотренное уголовно-процессуальным законом и применяемое на основе специального решения субъекта уголовной юрисдикции принудительное средство внешнего воздействия на поведение участвующего в уголовном деле лица, чье ненадлежащее поведение создает или может создать препятствия для расследования и последующего судебного разбирательства уголовного дела. К слову, в данном контексте задержание может рассматриваться и как процессуальное действие, выраженное в кратковременном нахождении лица под стражей (применение меры принуждения)¹², и как принятие соответствующего процессуального решения (избрание меры принуждения).

2. Задержание подозреваемого — это *процессуальная комбинация, т.е.* предусмотренный уголовно-процессуальным законодательством комплекс определенных взаимообусловленных

¹¹ Кстати, близкие по смыслу позиции уже фрагментарно высказывались некоторыми учеными. См.: Руководство для следователей / под ред. Н. А. Селиванова, В. А. Снеткова. М. : Инфра-М, 1997. С. 49 ; Григорьев В. Н. Указ. соч. С. 107.

¹² Под таким углом зрения задержание подозреваемого рассматривается, например, в работах Б. Б. Булатова. См.: Булатов Б. Б. Государственное принуждение в уголовном судопроизводстве. Омск : Омская Академия МВД России, 2003. С. 48.

следственных и иных процессуальных действий, направленных на решение частных (локальных) задач уголовного судопроизводства и производимых на основании общего процессуального решения¹³. В содержание этого комплекса входят такие действия, как: а) составление протокола задержания подозреваемого; б) разъяснение подозреваемому его прав; в) обеспечение защитника; г) личный обыск; д) допрос подозреваемого; е) письменные уведомления о задержании и др.

Под таким углом зрения задержание подозреваемого уже вряд ли может быть представлено исключительно как мера процессуального принуждения. В его структуру включаются и отдельные поисково-познавательные элементы, обуславливающие возможность собирания (формирования) новых или проверки имеющихся доказательств, о чем в своих работах как раз и писал С. А. Шейфер. Ведь допрос подозреваемого предполагает формирование его показаний. Результаты личного обыска — это доказательство, предусмотренное ст. 83 УПК РФ; здесь же могут быть обнаружены и изъяты потенциальные вещественные доказательства или иные документы.

3. Задержание подозреваемого — это *тактическая операция*, т.е. определенная совокупность следственных и иных процессуальных действий, оперативно-розыскных, организационно-технических и иных мероприятий, направленных на решение конкретной задачи расследования, обусловленная сложившейся

по делу следственной ситуацией. Кстати, в подобном контексте задержание подозреваемого рассматривается целым рядом ученых-процессуалистов¹⁴. Сочетая процессуальные действия с иными мероприятиями правоохранительных органов, тактическая операция имеет не сугубо процессуальный, а скорее межотраслевой характер. А научные и методические основы проведения тактических операций традиционно входят в предмет криминалистики¹⁵.

В своем широком понимании задержание подозреваемого полностью отвечает всем признакам тактической операции: а) направлено на решение единых и конкретных задач предварительного расследования; б) объединено общим замыслом проводимых действия; в) осуществляется на основании общего плана; г) представляет собой совокупность различных по правовому режиму актов правоохранительной деятельности: следственных и иных процессуальных действий, оперативно-розыскных, административно-правовых и организационно-технических мероприятий. К последним, в частности, относятся те самые пресловутые фактическое задержание и доставление лица, которые вызывают наиболее жаркие научные дискуссии и большие трудности в правоприменительной практике.

Являясь по сути непроцессуальными актами правоохранительной деятельности, они в определенной степени имплантированы в сферу уголовно-процессуального регулирования ввиду необходимости обеспечения конституционных

¹³ Процессуальная комбинация — это новая доктринальная категория. Идея о необходимости ее введения в понятийный аппарат уголовно-процессуальной науки впервые была предложена нами в 2005 г. и получила развитие в наших последующих работах.

¹⁴ См., например: Петрухин И. Л. Неприкосновенность личности и принуждение в уголовном процессе. М. : Наука, 1989. С. 56 ; Григорьев В. Н. Указ. соч. С 103—104 ; Березина Е. С. Задержание подозреваемого как институт уголовного судопроизводства : дис. ... канд. юрид. наук. М. : ВНИИ МВД России, 2009. С. 26—27.

¹⁵ В криминалистической литературе задержание подозреваемого в подобном широком смысле традиционно рассматривается как объект криминалистической тактики. См., например: Справочник следователя. Практическая криминалистика: следственные действия / В. И. Беджашев, Е. Н. Викторова, Л. Н. Викторова [и др.]. Вып. 1. М. : Юрид. лит., 1990. С. 141—142 ; Аверьянова Т. В., Белкин Р. С., Корухов Ю. Г. Россинская Е. Р. Криминалистика : учебник для вузов. 4-е изд. М. : Норма, 2013. С. 646—648 ; Смахтин Е. В., Толстолужинская Е. М. Криминалистика : учебное пособие. Тюмень : Тюменский госуниверситет, 2012. С. 226—228.

гарантий в уголовном судопроизводстве. Например, с момента фактического задержания начинается исчисляться 48-часовой срок применения данной меры пресечения, задержанный приобретает право на защитника и т.д.

4. Задержание подозреваемого — это *совокупность режимных мероприятий*, связанных с помещением лица в изолятор временного содержания и его нахождением под стражей в условиях изоляции от общества. Правовой основой задержания подозреваемого в данном контексте выступает Закон «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений», который устанавливает порядок и определяет условия содержания подозреваемых в ИВС, содержит основные гарантии прав и законных интересов задержанных. К режимным мероприятиям, установленным данным законодательным актом, в частности, относятся прием задержанного в изолятор, его личный обыск (досмотр), дактилоскопирование, фотографирование, опрос и санитарная обработка подозреваемого, размещение в камере и т.д.

В своей статье А. А. Тарасов критикует нашу позицию ввиду ее обоснованности слишком очевидными аргументами, которые, на его взгляд, просто не могли быть не учтены С. А. Шейфером: мол, он прекрасно понимал различия в процессуальном статусе субъектов уголовного судопроизводства и непроцессуальной деятельности, осуществляющих фактическое задержание и доставление¹⁶. Полагаем, что соглашаться с данным утверждением, равно как и оспаривать его, нет никакого смысла. Мы все равно никогда не узнаем, какие доводы профессор С. А. Шейфер считал очевидными, а какие — нет; сегодня об этом можно судить лишь на основании результатов анализа научного наследия ученого. Но при этом в его публикациях по данной проблематике нет ни единого намека на многоаспектность задержания подозреваемого, на необходимость рассмотрения этого сложного правового явления в различных ипостасях.

Именно указанное обстоятельство породило выдвинутый нами ранее и критикуемый нашим оппонентом тезис о некоторой ошибочности суждений С. А. Шейфера о смешении им совершенно разных аспектов и форм правоприменения: фактического задержания и последующего составления протокола; об оставлении без внимания разницы между задержанием подозреваемого как мерой принуждения (в узком смысле) и задержанием подозреваемого как комплексом правоохранительных действий (в широком смысле)¹⁷.

Скорее всего, С. А. Шейфер, искренне боля душой за развитие уголовного судопроизводства, в своих доводах исходил не из сугубо доктринальных позиций, а из реальных возможностей следственной практики, ограниченной рамками далеко не совершенной процессуальной формы. Приводя свой знаменитый пример о захвате в ночное время сотрудниками милиции при выходе из магазина человека с транзисторным телевизором, двумя фотоаппаратами, тремя магнитофонами и электрогитарой, он писал, что только отображение всех этих сведений в протоколе задержания позволяет придать им надлежащую процессуальную форму и доказательственное значение. Тогда как в противном случае они могут быть зафиксированы рапортом сотрудника органа внутренних дел, который, в отличие от протокола, процессуальным документом не является. Иными словами, ученый как бы подсказывал правоприменителю единственно «допустимый» прикладной выход из подобной ситуации.

Вполне возможно, что что во времена формирования С. А. Шейфером его знаменитой теории следственных действий подобное практическое решение было вполне приемлемым. Однако за последние десятилетия многие существующие ранее постулаты уголовно-процессуальной доктрины подверглись серьезным изменениям либо были просто переосмыслены. В частности, 1970—1980-е гг. ознаменовались выходом в свет нескольких крупных работ по проблемам уголовно-процессуальных правоотношений.

¹⁶ Тарасов А. А. Указ. соч. С. 64—65.

¹⁷ Россинский С. Б. Следственные действия. С. 37—39.

В 1990-е гг. с принятием Конституции РФ особое внимание ученых стало уделяться допустимости уголовно-процессуальных доказательств. В конце концов, сам УПК РФ исключил протокол задержания из перечня доказательств.

Все эти тенденции в своей совокупности предопределили невозможность использования прежних «шейферовских» технологий в следственной практике и неизбежно потребовали более глубоких перемен, пересмотра многих прежних доктринальных позиций.

И за примером далеко ходить не надо. Взять хотя бы тот самый личный обыск, который также упоминается в статье нашего оппонента А. А. Тарасова. Автор абсолютно прав, полагая, что для уголовного дела важен сам факт нахождения конкретных предметов при человеке в момент его фактического задержания. И как бы ни называть это познавательное действие: личным обыском, досмотром и т.д. — объективная реальность от этого не изменится¹⁸.

Именно эти идеи мы последовательно отстаиваем в течение длительного периода времени, называя подобные механизмы «невербальным» способом процессуального познания¹⁹.

Однако при этом наш оппонент допускает методологическую погрешность, забывая, что автором протокола любого подобного следственного действия должен быть сам субъект, непосредственно обнаруживший посредством наглядно-образного восприятия фрагментов этой самой объективной реальности определенные предметы в определенном месте (у определенного лица). Тогда как при юридическом оформлении задержания в порядке ст. 92 УПК РФ, пусть в очень скором времени после фактического задержания (о чем пишет А. А. Тарасов), но тем не менее иным лицом и в ином месте, эти сведения воспринимаются автором протокола от непосредственных участников захвата на слух, а также черпаются

из их рапортов и подобных документов. Другими словами, в данном случае «невербальный» способ познания подменяется принципиально иным, вербальным способом восприятия обстоятельств уголовного дела, а предусмотренные ст. 83 УПК РФ результаты личного обыска — как бы свидетельскими показаниями.

Ввиду очевидной невоспроизводимости результатов любого познавательного действия, связанного с обнаружением и изъятием каких-либо предметов в каком-либо месте, любой «повторный» личный обыск превращается в пустую формальность. Здесь наш оппонент совершенно прав, указывая, что момент изъятия у задержанного оружия, наркотиков, взрывчатых веществ и т.п. невозможно сдвинуть во времени²⁰. И именно поэтому на практике основное доказательственное значение сохраняется за результатами осуществляемых одновременно с фактическим задержанием досмотров, изъятий, добровольных выдач и прочих процессуальных «суррогатов» личного обыска, проводимых в рамках оперативно-розыскной или административной деятельности правоохранительных органов. Тогда как при оформлении протокола задержания подозреваемого ввиду того, что все уже было обнаружено и изъято ранее, следователь ограничивается «обнаружением» и изъятием тех самых пресловутых часов, шнурков, цепочек, ремней и прочих предметов, запрещенных к использованию в ИВС²¹.

В завершение хотелось бы подытожить основные тезисы настоящей статьи, в которых выражается несогласие с позициями нашего оппонента — профессора А. А. Тарасова.

1. Задержание подозреваемого в узком смысле, связанном с оформлением соответствующего протокола в порядке ст. 92 УПК РФ, не имеет познавательной направленности и не является следственным действием, а, как и любая иная мера процессуального принуждения,

¹⁸ Тарасов А. А. Указ. соч. С. 65.

¹⁹ См., например: Россинский С. Б. Результаты «невербальных» следственных и судебных действий как вид доказательств по уголовному делу. М. : Юрлитинформ, 2015. С. 58—62.

²⁰ Тарасов А. А. Указ. соч. С. 65.

²¹ Более подробно о проблемах личного обыска задержанного см.: Россинский С. Б. Следственные действия. С. 201—217.

преследует сугубо обеспечительную цель — предотвращение дальнейшей незаконной деятельности лица и обеспечение его нахождения в условиях доступности для производства с его участием первоначальных следственных действий, направленных на установление его причастности к совершению преступления и решение вопросов о возможности применения к нему мер уголовно-процессуального пресечения. Протокол задержания, несмотря на свое анахронистическое наименование, по существу, является документом-решением; он не содержит, не может и не должен содержать обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела, и, таким образом, не подлежит приравниванию к источникам доказательств, определенных в ст. 83 УПК РФ.

2. Задержание подозреваемого имеет многоуровневую, многогранную природу. Помимо сугубо узкого понимания — как меры уголовно-процессуального принуждения — задержание подозреваемого можно рассматривать еще в нескольких ипостасях: как совокупность режимных мероприятий, как процессуальную комбинацию, как тактическую операцию. Последние два толкования задержания подозреваемого вполне предполагают включение в его

структуру самостоятельных познавательных элементов: допроса подозреваемого, его личного обыска (в тех случаях, где он подлинно необходим, иных следственных действий, непроцессуальных познавательных приемов). Поэтому имеющиеся в теории различные подходы к понятию и сущности задержания подозреваемого следует не противопоставлять друг другу, а признать их разными этапами или проявлениями одного и того же сложного правового феномена.

Конечно, доктринальные, законодательные и практические проблемы задержания подозреваемого слишком сложны и многоаспектны, чтобы быть разрешенными в рамках одной статьи или даже одним автором. В конце концов, мы вовсе не претендуем на абсолютную правоту и непогрешимость своих позиций. Вполне очевидно, что существующие в этом сегменте уголовно-процессуальной науки дискуссии имеют длительные и весьма интересные перспективы. Однако хотелось бы надеется, что дальнейшая полемика ученых по вопросам задержания подозреваемого не будет застревать на месте, а перейдет на новый виток своего развития, в том числе впитает наши идеи о многогранной природе этого правового феномена.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Авдеев В. Н., Богацкий Ф. А. Подозреваемый в уголовном судопроизводстве России. — Калининград : КЮИ МВД России, 2006.
2. Аверьянова Т. В., Белкин Р. С., Корухов Ю. Г., Россинская Е. Р. Криминалистика : учебник для вузов. — 4-е изд. — М. : Норма, 2013.
3. Березин М. Н., Гуткин И. М., Чувилев А. А. Задержание в советском уголовном судопроизводстве. — М. : Академия МВД СССР, 1975.
4. Березина Е. С. Задержание подозреваемого как институт уголовного судопроизводства : дис. ... канд. юрид. наук. — М. : ВНИИ МВД России, 2009.
5. Булатов Б. Б. Государственное принуждение в уголовном судопроизводстве. — Омск : Омская Академия МВД России, 2003.
6. Быховский И. Е. Процессуальные и тактические вопросы проведения следственных действий : учебное пособие. — Волгоград : ВСШ МВД СССР, 1977.
7. Гаврилов А. Н., Ефимичев С. П., Михайлов В. А., Туленков П. М. Следственные действия по советскому уголовно-процессуальному праву. — Волгоград : ВСШ МВД СССР, 1975.
8. Гаврилов Б. Я., Ильяхов А. А., Новиков А. М., Османова Н. В. Досудебное производство в уголовном процессе. — М. : Юнити-Дана, 2015.
9. Григорьев В. Н. Задержание подозреваемого. — М. : Юринфор, 1999.

10. Дубинский А. Я. Производство предварительного расследования органами внутренних дел : учебное пособие. — Киев : КВШ МВД СССР, 1987.
11. Коврига З. Ф. Уголовно-процессуальное принуждение. — Воронеж : Воронежский госуниверситет, 1975.
12. Курс уголовного процесса / под ред. Л. В. Головки. — М. : Статут, 2016.
13. Лившиц Ю. Д., Гинзбург А. Я. Меры пресечения и задержание в советском уголовном процессе. — Алма-Ата : Алма-Атинское отделение ФЗО ВШ МВД СССР, 1961.
14. Петрухин И. Л. Неприкосновенность личности и принуждение в уголовном процессе. — М. : Наука, 1989.
15. Розин Н. Н. Уголовное судопроизводство. — СПб. : Юридический книжный склад «Право», 1914.
16. Россинский С. Б. Механизм формирования результатов «невербальных» следственных и судебных действий в уголовном судопроизводстве. — М. : Проспект, 2015.
17. Россинский С. Б. Результаты «невербальных» следственных и судебных действий как вид доказательств по уголовному делу. — М. : Юрлитинформ, 2015.
18. Россинский С. Б. Следственные действия. — М. : Норма, 2018.
19. Руководство для следователей / под ред. Н. А. Селиванова, В. А. Снеткова. — М. : Инфра-М, 1997.
20. Рыжаков А. П. Уголовный процесс России : курс лекций. — СПб. : Питер, 2009.
21. Случевский В. К. Учебник русского уголовного процесса. — СПб. : Тип. М. М. Стасюлевича, 1910.
22. Смахтин Е. В., Толстолужинская Е. М. Криминалистика : учебное пособие. — Тюмень : Тюменский госуниверситет, 2012.
23. Справочник следователя. Практическая криминалистика: следственные действия / В. И. Беджашев, Е. Н. Викторова, Л. Н. Викторова [и др.]. — М. : Юрид. лит., 1990. — Вып. 1.
24. Тарасов А. А. С. А. Шейфер о познавательной сущности задержания подозреваемого // Юридический вестник Самарского университета. — 2017. — № 4. — Т. 3.
25. Токарева М. Е., Буланова Н. В., Быкова Е. В., Власова Н. А., Руденко С. В. Меры процессуального принуждения в досудебном производстве по уголовным делам / под ред. М. Е. Токаревой. — М. : Юрлитинформ, 2005. — С. 28.
26. Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства. — СПб. : Альфа, 1996. — Т. 2.
27. Чельцов М. А. Уголовный процесс. — М. : МЮ СССР, 1948.
28. Чернова С. С. Меры уголовно-процессуального принуждения. — М. : Юрлитинформ, 2015.
29. Шейфер С. А. Сущность и способы собирания доказательств в советском уголовном процессе / отв. ред. П. А. Лупинская. — М. : ВЮЗИ, 1972.

Материал поступил в редакцию 2 февраля 2017 г.

DISCUSSION ABOUT THE ESSENCE AND LEGAL NATURE OF THE SUSPECT'S DETENTION CONTINUES...

ROSSINSKIY Sergey Borisovich — Doctor of Law, Docent, Professor of the Department of Criminal Procedure of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
sbrossinskij@msal.ru
125993, Russia, Moscow, ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9

Abstract. *This article continues the scientific polemic of the author with the well-known Russian scientists-processivists — Professor S.A. Sheyfer (1924-2017) and Professor A.A. Tarasov on the essence and legal nature of the detention of a suspect in a criminal case. One of the reasons for this discussion is the heterogeneity of doctrinal and legislative approaches to the categories of “investigative activities” and “detention of a suspect”. In this connection, the article proposes a way out of the current situation, which makes it possible to reconcile*

different points of view and gives impetus for the further consolidated development of the theory and practice of detaining a suspect. The author believes that these points of view are not contradictory, but only characterize different stages or manifestations of the same complex legal phenomenon. Therefore, the detention of a suspect should be viewed as a multifaceted, multilevel doctrinal and legal category, which is the subject of various legal cycle sciences and an element of various spheres of legal regulation.

Keywords: conveyance of the detainee, detention of the suspect, bodily search of the detainee, measures of criminal procedural coercion, protocol of detention of the suspect, procedural combination, investigative activities, collection of evidence, tactical operation, actual detention.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Avdeev V. N., Bogatskiy F. A. Podozrevaemiy v уголовном судопроизводстве России. — Калининград : KYul MVD Rossii, 2006.
2. Aver'yanova T. V., Belkin R. S., Korukhov Yu. G., Rossinskaya E. R. Kriminalistika : uchebnik dlya vuzov. — 4-e izd. — M. : Norma, 2013.
3. Berezin M. N., Gutkin I. M., Chuvilev A. A. Zaderzhanie v sovetskom уголовном судопроизводстве. — M. : Akademiya MVD SSSR, 1975.
4. Berezina E. S. Zaderzhanie podozrevaemogo kak institut уголовного судопроизводства : dis. ... kand. yurid. nauk. — M. : VNII MVD Rossii, 2009.
5. Bulatov B. B. Gosudarstvennoe prinuzhdenie v уголовном судопроизводстве. — Omsk : Omskaya Akademiya MVD Rossii, 2003.
6. Bykhovskiy I. E. Protsessual'nye i takticheskie voprosy provedeniya sledstvennykh deystviy : uchebnoe posobie. — Volgograd : VSSh MVD SSSR, 1977.
7. Gavrilov A. N., Efimichev S. P., Mikhaylov V. A., Tulenkov P. M. Sledstvennye deystviya po sovetskomu уголовно-protsessual'nomu pravu. — Volgograd : VSSh MVD SSSR, 1975.
8. Gavrilov B. Ya., Il'yukhov A. A., Novikov A. M., Osmanova N. V. Dosudebnoe proizvodstvo v уголовном protsesse. — M. : Yuniti-Dana, 2015.
9. Grigor'ev V. N. Zaderzhanie podozrevaemogo. — M. : YurInfor, 1999.
10. Dubinskiy A. Ya. Proizvodstvo predvaritel'nogo rassledovaniya organami vnutrennikh del : uchebnoe posobie. — Kiev : KVSh MVD SSSR, 1987.
11. Kovriga Z. F. Uголовно-protsessual'noe prinuzhdenie. — Voronezh : Voronezhskiy gosuniversitet, 1975.
12. Kurs уголовного protsessa / pod red. L. V. Golovko. — M. : Statut, 2016.
13. Livshits Yu. D., Ginzburg A. Ya. Mery presecheniya i zaderzhanie v sovetskom уголовном protsesse. — Alma-Ata : Alma-Atinskoe otdelenie FZO VSh MVD SSSR, 1961.
14. Petrukhin I. L. Neprikosновенost' lichnosti i prinuzhdenie v уголовном protsesse. — M. : Nauka, 1989.
15. Rozin N. N. Uголовное судопроизводство. — SPb. : Yuridicheskiy knizhniy sklad «Pravo», 1914.
16. Rossinskiy S. B. Mekhanizm formirovaniya rezul'tatov «neverbal'nykh» sledstvennykh i sudebnykh deystviy v уголовном судопроизводстве. — M. : Prospekt, 2015.
17. Rossinskiy S. B. Rezul'taty «neverbal'nykh» sledstvennykh i sudebnykh deystviy kak vid dokazatel'stv po уголовному delu. — M. : Yurlitinform, 2015.
18. Rossinskiy S. B. Sledstvennye deystviya. — M. : Norma, 2018.
19. Rukovodstvo dlya sledovateley / pod red. N. A. Selivanova, V. A. Snetkova. — M. : Infra-M, 1997.
20. Ryzhakov A. P. Uголовный protsess Rossii : kurs lektsiy. — SPb. : Piter, 2009.
21. Sluchevskiy V. K. Uchebnik russkogo уголовного protsessa. — SPb. : Tip. M. M. Stasyulevicha, 1910.
22. Smakhtin E. V., Tolstoluzhinskaya E. M. Kriminalistika : uchebnoe posobie. — Tyumen' : Tyumenskiy gosuniversitet, 2012.

23. Spravochnik sledovatelya. Prakticheskaya kriminalistika: sledstvennye deystviya / V. I. Bedzhashev, E. N. Viktorova, L. N. Viktorova [i dr.]. — M. : Yurid. lit., 1990. — Vyp. 1.
24. Tarasov A. A. S. A. Sheyfer o poznavatel'noy sushchnosti zaderzhaniya podozrevaemogo // Yuridicheskiy vestnik Samarskogo universiteta. — 2017. — № 4. — T. 3.
25. Tokareva M. E., Bulanova N. V., Bykova E. V., Vlasova N. A., Rudenko S. V. Mery protsessual'nogo prinuzhosudebnom proizvodstve po ugovnym delam / pod red. M. E. Tokarevoy. — M. : Yurlitinform, 2005. — S. 28.
26. Foynitskiy I. Ya. Kurs ugovnogo sudoproizvodstva. — SPb. : Al'fa, 1996. — T. 2.
27. Chel'tsov M. A. Ugolovniy protsess. — M. : MYu SSSR, 1948.
28. Chernova S. S. Mery ugovno-protsessual'nogo prinuzhdeniya. — M. : Yurlitinform, 2015.
29. Sheyfer S. A. Sushchnost' i sposoby sobiraniya dokazatel'stv v sovetskom ugovnom protsesse / otv. red. P. A. Lupinskaya. — M. : VYuZI, 1972.