

ЗАДЕРЖАНИЕ И ПЕРВЫЙ ДОПРОС ЗАДЕРЖАННОГО ПОДОЗРЕВАЕМОГО В УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РОССИИ И ГЕРМАНИИ



П. А. Смирнов,

кандидат юридических наук, доцент
(ФГКОУ ВПО «Академия Генеральной прокуратуры
Российской Федерации», Научно-исследовательский институт,
отдел международного сотрудничества и сравнительного правоведения,
ведущий научный сотрудник)

Нескончаемость потока происходящих в российском уголовно-процессуальном праве изменений свидетельствует о незавершенности реформы уголовного судопроизводства. При этом законодательные шаги на пути к совершенствованию Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее — УПК РФ или Кодекс) далеко не всегда можно признать последовательными, взвешенными и научно обоснованными, что в целом может быть объяснено наличием проблемы системного характера — трудностью выбора адекватной модели уголовного процесса в контексте широко обсуждаемого в процессуальной литературе концептуального противопоставления континентальной и англосаксонской уголовно-процессуальной идеологии¹.

Разрешение указанной проблемы, очевидно, требует, в том числе, проведения сравнительных исследований норм зарубежного законодательства развитых демократических стран, регулирующих схожие процессуально-правовые отношения. В этой связи отдельного внимания заслуживает уголовный процесс Германии, который, по мнению немецких процессуалистов, является собой особый, отличающийся от «классических» инквизиционного и со-

стязательного, так называемый «обвинительно-следственный» тип².

Важнейшие критерии, определяющие состояние и уровень развития уголовного процесса в конкретной правовой системе, проявляются в порядке и условиях применения мер государственного принуждения, а также регламентации свидетельствования³ в ходе уголовного судопроизводства. В этом смысле особый научный интерес представляет институт задержания лица в связи с подозрением в совершении преступления, поскольку в нем ярко выражен принудительный элемент находится в неразрывной системной взаимосвязи с получением от задержанного первых показаний по уголовному делу.

Заметим, что как в российском, так и в германском уголовном процессе задержание состоит в кратковременном лишении свободы и, безусловно, является самой жесткой мерой воздействия на человека со стороны государства. Даже не обладая специальными познаниями в области психологии, нетрудно представить, что применение именно этой меры процессуального принуждения, посредством

2 Roxin C. Strafverfahrensrecht. Munchen. 1995. S. 89.

3 Проблема свидетельствования объединяет в себе широкий круг вопросов, связанных, в том числе, с процессами дачи, получения и использования, в ходе уголовного судопроизводства, показаний различных участников уголовно-процессуальной деятельности. Подробнее см., напр.: Зайцев О. А., Джагаев У. Ф. К вопросу о свидетельствовании в уголовном судопроизводстве // Общество и право. — 2013. — № 2 (44). — С. 133–136.

1 См.: Головкин Л. В. Теоретические основы модернизации учения о материальной истине в уголовном процессе // Библиотека криминалиста. Научный журнал. — 2012. — № 4 (5). — С. 65–87; Орлов Ю. К. Установление истины как цель доказывания в уголовном процессе // Библиотека криминалиста. Научный журнал. — 2012. — № 4 (5). — С. 192–198 и др.

которой лицо оказывается внезапно поставленным в предельно ограниченные пространственные и поведенческие рамки, способно в наибольшей степени снизить его возможности по самостоятельному осуществлению своей защиты.

Согласно положениям УПК РФ, орган дознания, дознаватель, следователь вправе задержать лицо по подозрению в совершении преступления, за которое может быть назначено наказание в виде лишения свободы, при наличии одного из следующих оснований: 1) когда это лицо застигнуто при совершении преступления или непосредственно после его совершения; 2) когда потерпевшие или очевидцы укажут на данное лицо как на совершившее преступление; 3) когда на этом лице или его одежде, при нем или в его жилище будут обнаружены явные следы преступления (ч. 1 ст. 91). Кроме того, при наличии иных данных, дающих основание подозревать лицо в совершении преступления, оно может быть задержано, если пыталось скрыться, либо не имеет постоянного места жительства, либо не установлена его личность, либо если следователем или дознавателем (с согласия, соответственно, руководителя следственного органа или прокурора) в суд направлено ходатайство об избрании в отношении указанного лица меры пресечения в виде заключения под стражу (ч. 2 ст. 91).

Законодательная регламентация института задержания в российском уголовно-процессуальном законодательстве не ограничивается перечислением оснований для его производства, а включает в себя также порядок задержания и личного обыска подозреваемого (ст.ст. 92, 93, 46 УПК РФ), основания для освобождения подозреваемого (ст. 94), порядок содержания подозреваемого под стражей (ст. 95), уведомление о задержании подозреваемого (ст. 96). В частности, положениями перечисленных статей устанавливается следующее: в срок не более 3 часов после доставления подозреваемого в орган дознания, к дознавателю или следователю, должен быть составлен протокол задержания; о произведенном задержании должно быть сообщено прокурору, а также родственникам задержанного в течение 12 часов с момента фактического его задержания. Наконец, в течение 24 часов с этого же момента подозреваемый должен быть допрошен.

Кроме того, в УПК РФ содержится определение задержания, в соответствии с которым таковым следует считать меру процессуального принуждения, применяемую органом дознания, дознавателем или

следователем на срок не более 48 часов с момента фактического задержания лица по подозрению в совершении преступления (п. 11 ст. 5).

В Уголовно-процессуальном кодексе Федеративной Республики Германии (далее — УПК ФРГ), в отличие от российского Кодекса, собственно понятие задержания отсутствует. Тем не менее, системное толкование норм УПК ФРГ, включая положения базового по отношению к рассматриваемому процессуальному действию §127 УПК ФРГ, не оставляет сомнений о его соответствии и, следовательно, сопоставимости с институтом отечественного кратковременного лишения свободы в ходе уголовно-процессуальной деятельности. Естественно, с определенными изъятиями и отличиями.

В германском уголовном процессе данная мера принуждения подразделяется на несколько относительно самостоятельных видов. К так называемому «общевозмозному задержанию»⁴ относится захват или поимка лица, которое было застигнуто в момент совершения преступления или поймано по горячим следам (абз. 1 §127 УПК ФРГ), что практически совпадает с «основаниями задержания», перечисленными в ч. 1 ст. 91 УПК РФ.

Однако, в отличие от России, в Германии данный вид задержания может быть осуществлен только при наличии специальной цели — обеспечить дальнейшее уголовное преследование, если существуют объективные основания предположить о намерениях заподозренного скрыться, и/или его личность невозможно установить непосредственно на месте преступления⁵. И такой подход представляется нам более предпочтительным, поскольку очевидность совершения конкретным лицом преступления здесь выступает не «основанием», а необходимым условием задержания⁶, что, в конечном итоге, исклю-

4 «Общевозмозность» означает наличие права на задержание лица не только у представителей власти, но и у любого гражданина. В России аналогичное право граждан вытекает из положений Уголовного кодекса, в соответствии с ч. 1 ст. 38 которого, не является преступлением причинение вреда лицу, совершившему преступление, при его задержании для доставления органам власти и пресечения возможности совершения им новых преступлений, если иными средствами задержать такое лицо не представлялось возможным и при этом не было допущено превышения необходимых для этого мер.

5 Как указывалось выше, в УПК РФ (ч. 2 ст. 91) обязательное наличие аналогичных целей предусмотрено лишь для случаев, когда имеются «иные данные, дающие основание подозревать лицо в совершении преступления», то есть степень вероятности вывода о причастности последнего к преступлению значительно уменьшена. Таким образом, получается, что обстоятельства, указанные в ч. 1 ст. 91 УПК РФ как бы самодостаточны для применения задержания, без каких-либо дополнительных условий.

6 Фактически обозначенные в УПК РФ в качестве «оснований для задержания» обстоятельства являются ничем иным, как весьма

чает возможность его формального (безмотивного) применения и, соответственно, создает дополнительную процессуальную гарантию соблюдения прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве.

Второй вид задержания (абз. 2 §127 УПК ФРГ) применяется в целях обеспечения последующего применения заключения под стражу или помещения в лечебное учреждение, что, как можно увидеть, вполне соответствует аналогичным положениям ч. 2 ст. 91 УПК РФ.

Как и в российском Кодексе, в УПК ФРГ прописываются действия и процедуры, следующие за собственно задержанием⁷. Так, §163 b (абз. 1) и §163c (абз. 1) предусмотрены личный обыск и досмотр вещей задержанного, а также применение иных криминалистических методов. Помещенному в заключение лицу должна быть незамедлительно предоставлена возможность известить о своем положении любое доверенное лицо (§114c), что, безусловно, является более прогрессивной нормой в сравнении с российским категоричным правилом об уведомлении только близких родственников или (при отсутствии последних) — родственников задержанного (ч. 1 ст. 96 УПК РФ).

В соответствии с §§128 и 129 УПК ФРГ, если задержанный не был освобожден сразу, его необходимо незамедлительно, но не позже следующего дня после задержания, представить суду (либо следственному судье), который после допроса принимает решение об отмене или дальнейшем продолжении содержания под стражей (или в лечебном учреждении). При этом в обязанность судьи входит проведение допроса данного лица также «не позднее следующего дня» после представления (абз. 2 §115, абз. 2 §115a УПК ФРГ).

Характерно, что в уголовном судопроизводстве обоих государств допрос обвиняемого (подозреваемого) воспринимается не только в качестве средства добывания искомой информации органами уголовного преследования, но и как способ реализации человеком и гражданином права на защиту путем дачи показаний⁸. В этой связи для органов, осу-

ществляющих производство по уголовному делу, установлены, как показано выше, достаточно жесткие сроки, в течение которых они (органы) обязаны предоставить задержанному возможность дать показания на допросе⁹.

Следует отметить, что в УПК обеих стран эти требования касаются допроса именно задержанного лица. В отношении же «обычного» допроса в УПК ФРГ, например, сказано, что он должен быть проведен «не позднее завершения расследования» (абз. 1 §163a), при этом принятие решения о том, в каком органе обвиняемый будет допрошен, является прерогативой правоохранительных органов.

Таким образом, различие в режиме первого допроса задержанного лица в уголовном процессе России и Германии проявляется, прежде всего, в двух аспектах. Во-первых, это субъект допроса. В отличие от России, где данное действие проводится следователем (дознавателем), в Германии оно осуществляется представителем самостоятельной (судебной) ветви власти, свободным от ведомственных интересов. Безусловно, это не может не повысить значение (уровень) допроса на рассматриваемом этапе уголовно-процессуальной деятельности.

Во-вторых, как видно, срок до начала первого допроса по УПК ФРГ фактически может оказаться вдвое больше, чем установленные в УПК РФ 24 часа. Здесь такую возможность следует расценивать, скорее, как благо, поскольку российский срок, как показывает практика, не позволяет качественно подготовиться к допросу как собственно задержанному, так и следователю. Речь идет о необходимости разрешения многих организационных вопросов, имеющих при этом важные процессуальные последствия — участия защитника в уголовном деле (что является обязанностью следователя), согласования с ним (защитником) линии поведения на допросе и т. д.

Весьма интересна регламентация так называемых недозволённых методов допроса, использование которых влечет недействительность полученных при этом результатов, недопустимость их использования в ходе дальнейшего производства по уголовному делу. Германский законодатель пошел по пути подробного описания конкретных приемов,

убедительными основаниями для подозрения лица в совершении преступления.

7 При этом, с точки зрения российской доктрины, данные действия являются составной частью задержания, как комплексного правового института (см., напр.: Веретенников И. А. Задержание подозреваемого как комплексный правовой институт: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2001. — С. 14).

8 Подчеркнем, что дача показаний — исключительно право, а не обязанность подозреваемого.

9 Следует отметить, что в УПК обеих стран эти требования касаются допроса только задержанного подозреваемого. В отношении «обычного» допроса в УПК ФРГ, например, сказано, что он должен быть проведен «не позднее завершения расследования» (абз. 1 §163a), при этом принятие решения о том, в каком органе обвиняемый будет допрошен, является прерогативой правоохранительных органов.

запрещенных к применению при (разумеется, также как и до, и после) допросе: истязание, переутомление, физическое воздействие, введение веществ в организм, причинение физических и психических страданий, обман, гипноз и т. д. (§136а УПК ФРГ). При этом конкретное содержание многих из них раскрывается уже в нормах материального (уголовного) права.

В УПК РФ, напротив, акцент делается на базовых положениях (принципах) уголовного процесса и общих правилах производства всех следственных действий. Так, в ч. 1 ст. 11, ч. ч. 5 и 4 ст. 164 УПК РФ говорится об обязанности следователя разъяснить привлекаемому к участию в каком-либо следственном действии, в том числе и допросе, участнику уголовного судопроизводства права, ответственность, и порядок осуществления соответствующего действия, а также о недопустимости при производстве следственных действий применения насилия, угроз, иных незаконных мер, или создания опасности для жизни и здоровья участвующих в них лиц. Суще-

ствуют также общие правила допроса, состоящие, например, в ограничениях продолжительности и времени суток его проведения (ст. 187 УПК РФ).

Примечательно, что в специальных исследованиях зафиксирован высокий уровень злоупотребления германским правоприменителем формально не запрещенными ночными, а равно и продолжительными допросами¹⁰, что, в свою очередь, позволяет говорить о большей эффективности подхода российского законодателя.

К сожалению, формат настоящей публикации не предполагает более углубленного и всеобъемлющего сравнительного изучения особенностей задержания и первого допроса заподозренного в совершении преступления лица в российском и германском уголовно-процессуальном праве. Тем не менее, даже столь незначительного объема информации оказалось, на наш взгляд, достаточно для выявления некоторых весьма перспективных направлений совершенствования уголовного процессуального законодательства обеих держав.

¹⁰ См.: Головенков П., Спица Н. Уголовно-процессуальный кодекс Федеративной Республики Германия. Научно-практический комментарий и перевод текста закона. Издательство: Universitätsverlag Potsdam, 2012. С. 62.