



Виктор Николаевич БОРКОВ,
начальник кафедры уголовного права
Омской академии МВД России,
доктор юридических наук, доцент
borkov@mail.ru

ЗАВЕДОМО НЕЗАКОННОЕ ЗАДЕРЖАНИЕ КАК СПЕЦИАЛЬНЫЙ ВИД ДОЛЖНОСТНОГО ЗЛУПОТРЕБЛЕНИЯ

UNLAWFUL DETENTION AS A SPECIAL TYPE OF OFFICIAL MALFEASANCE

В статье анализируется квалификация судами заведомо незаконного задержания. Показана ошибочность признания данного посягательства специальным видом превышения должностных полномочий и одновременное вменение двух соответствующих норм. С учетом позитивного уголовно-процессуального регулирования охраняемых отношений незаконное задержание аргументированно позиционируется в качестве специального вида должностного злоупотребления. На основе правильно установленного места ч. 1 ст. 301 УК РФ в системе запретов на совершение должностных преступлений решается ряд сложных проблем ее применения.

Courts qualification of intentional unlawful detention is analyzed in the article. The misconception of considering this infringement as a special type of abuse of authority and the simultaneous imputation of two relevant legal norms is shown. Taking into account the positive criminal procedural regulation of protected relations, unlawful detention is reasonably positioned as a special type of malfeasance in office. On the basis of a correctly established place in the system of prohibitions on the commission of malfeasance provided for by Part 1, Art. 301 of the Criminal Code of the Russian Federation, a number of complex problems of its application are solved.

Ключевые слова: заведомо незаконное задержание, конкуренция общей и специальной нормы, злоупотребление должностными полномочиями, лицо, осуществляющее предварительное расследование, право на задержание, основание и условия задержания, превышение должностных полномочий.

Keywords: *intentional unlawful detention, competition between general and special rules, abuse of authority, person conducting preliminary investigation, powers of detention, grounds and conditions for detention; excess of authority.*

В процессе квалификации преступлений постоянно возникает потребность в толковании применяемых уголовно-правовых норм и разрешении их конкуренции. Верному представлению о содержании запретов на совершение должностных престу-

плений способствует определение их места в соответствующей системе общих и специальных норм. Правильное решение данных вопросов обеспечивает точную квалификацию. Особенно актуальны данные положения для квалификации преступлений, совершаемых



следователями и дознавателями при производстве предварительного расследования. Такие посягательства могут выражаться в заведомо незаконном использовании предоставленных процессуальным законодательством прав, причиняющем вред законным интересам участников уголовного судопроизводства и государства. Преступления против правосудия, состоящие в принятии незаконных процессуальных решений, в том числе «связанные с явным необоснованным задержанием лица, подозреваемого в совершении преступления» [подр.: 3, с. 197], являются специальным видом злоупотребления должностными полномочиями (ст. 285 УК РФ) [1, с. 84; 4, с. 77-79; 9, с. 51]. Но такой подход не является общепринятым. Некоторые специалисты рассматривают незаконное задержание (ч. 1 ст. 301 УК РФ) «как особый вид превышения власти, совершаемый специальным субъектом – должностным лицом правоохранительных органов» [7, с. 137; 8, с. 142].

И.В. Бессонова и А.В. Кузнецов, с одной стороны, правильно преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 301 УК РФ, признают специальным видом должностного злоупотребления [2, с. 99], но, с другой – утверждают, что «незаконным задержанием будут считаться такие случаи, когда ... не составлен протокол» [2, с. 100]. Отсутствие процессуальной формы свидетельствует не о незаконном использовании права на задержание подозреваемого в порядке ст. 91 УПК РФ, а о физическом удержании потерпевшего с использованием служебного положения, что является превышением должностных полномочий (ст. 286 УК РФ).

За заведомо незаконное задержание (ч. 301 УК РФ) и превышение должностных полномочий (ч. 1 ст. 286 УК РФ) была осуждена начальник отделения дознания Г.М., которая «... вопреки требованиям ... закона, с целью оказания психологического воздействия и получения признательных показаний от С. в случае возбуждения в отношении него уголовного дела по признакам состава преступления, предусмотренного ч. 1

ст. 175 УК РФ, имея умысел на совершение действий, явно выходящих за пределы своих полномочий, существенно нарушая права и законные интересы С., а также дискредитируя авторитет представляемой ею власти, без наличия на то законных оснований, без принятия решения о возбуждении уголовного дела заведомо незаконно задержала С. в порядке, предусмотренном ст. 91, 92 УПК РФ, составив соответствующий протокол, а также протокол допроса последнего в качестве подозреваемого. Впоследствии ... С. освобожден постановлением об освобождении подозреваемого ..., составленным Г.М. в порядке ст. 94 УПК РФ, с указанием при этом, что перечисленные документы составлены по уголовному делу N***»¹. Таким образом, согласно позиции суда, виновная задержала потерпевшего путем совершения действий, явно выходящих за пределы ее полномочий, т.е. превысила их.

Признание преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 301 УК РФ, специальным видом превышения должностных полномочий спорно. Как верно пишет А.А. Хайдаров: «Вопрос об ответственности должностного лица или органа, осуществляющего процессуальную деятельность в ходе уголовного судопроизводства тесно связан с его процессуальным статусом» [10, с. 84]. «При решении вопроса о том, совершило ли должностное лицо действия, которые явно выходят за пределы его полномочий, необходимо в первую очередь определить эти пределы, то есть установить объем предоставленных лицу прав...» [11, с. 108]. В соответствии с ч. 1 ст. 91 УПК РФ дознаватель вправе задержать лицо по подозрению в совершении преступления, за которое может быть назначено наказание в виде лишения свободы, при наличии перечисленных в указанной норме оснований. Поэтому, даже заведомо незаконно процессуально задерживая лицо, виновный не выходит за пределы предоставленных ему властных полномочий, а использует их вопреки интересам службы. «Как заведомо незаконное задержание, – разъяснил Верховный Суд РФ,

¹ Постановление Московского городского суда от 20.09.2018 N 4у-4284/2018. Здесь и далее материалы судебной практики использованы в редакциях, находящихся в СПС «КонсультантПлюс».



– должны квалифицироваться, в частности, умышленные действия, совершаемые с целью незаконного применения к лицу данной меры процессуального принуждения, в результате которых лицо задерживается по подозрению в совершении преступления в порядке, предусмотренном статьей 92 УПК РФ: при отсутствии вынесенного органом дознания, дознавателем, следователем или руководителем следственного органа в соответствии с требованиями статьи 146 УПК РФ постановления о возбуждении уголовного дела...»¹.

По анализируемому уголовному делу заместитель межрайонного прокурора показал: «В ходе проверки данного факта ему стало известно, что 26 августа 2015 г. осужденной Г.М. был задержан гражданин С., 28 августа 2015 г. он был освобожден в порядке ст. 94 УПК РФ, однако эти сведения в межрайонную прокуратуру г. Москвы не поступали, а уголовное дело, по которому якобы был задержан С., было возбуждено лишь 7 сентября 2015 г. по ч. 2 ст. 159 УК РФ и по этому уголовному делу никто не задерживался, обвинение никому не предъявлялось»². В законе нет прямого указания на недопустимость задержания лица по подозрению в совершении преступления до возбуждения уголовного дела. Между тем именно возбуждение уголовного дела свидетельствует о совершении преступления, т.к. основанием указанного процессуального решения является наличие достаточных данных, указывающих на признаки преступления (ч. 2 ст. 140 УПК РФ). Без констатации факта преступления, выраженного в возбуждении уголовного дела, не может быть лица, которое бы подозревалося в его совершении и могло быть задержано. Поэтому наличие преступления, удостоверенное постановлением о возбуждении уголовного дела, является необходимым условием для задержания лица, подозреваемого в его совершении [5, с. 17-23].

Согласно разъяснениям Верховного Суда РФ «как злоупотребление должностными пол-

номочиями должны квалифицироваться действия должностного лица, которое из корыстной или иной личной заинтересованности совершает входящие в круг его должностных полномочий действия при отсутствии *обязательных условий* (курсив мой. – Б.В.) или оснований для их совершения...»³. Задерживая потерпевшего без возбуждения уголовного дела, т.е. без необходимого к тому условия, начальник отделения дознания злоупотребила своими властными полномочиями, а ч. 1 ст. 301 УК РФ предусматривает ответственность за специальный вид должностного злоупотребления.

«На практике существует проблема, – пишет И.Л. Друкаров, – когда задержание не оформлено по каким-либо причинам, задержанные лица могут находиться не в изоляторе временного содержания, а в совершенно не предусмотренных для этого местах (коридорах отдела полиции, кабинете следователя и т.д.)» [6, с. 79]. Важно видеть отличие злоупотребления должностными полномочиями, выраженного в заведомо незаконном задержании, от превышения должностных полномочий, состоящего в незаконном лишении свободы гражданина сотрудником правоохранительного органа. В первом случае в качестве субъекта выступает лицо, осуществляющее предварительное расследование, при осуществлении процессуальной деятельности. Во втором такие уточняющие признаки у сотрудника правоохранительного органа отсутствуют. Так, по делу участкового уполномоченного, незаконно в течение суток удерживающего в опорном пункте лицо, заподозренное в краже, Верховный Суд РФ разъяснил: «По смыслу закона под незаконным задержанием, уголовная ответственность за которое предусмотрена ст. 301 УК РФ, понимается задержание в уголовно-процессуальном порядке, и субъектом этого преступления могут быть лишь должностные лица органа дознания, следствия..., к таким лицам участковый уполномоченный Б. не от-

1 О некоторых вопросах судебной практики по уголовным делам о преступлениях против правосудия : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28.06.2022 N 20.

2 Апелляционное постановление Московского городского суда от 07.02.2018 по делу N 10-2227/2018.

3 О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 16.10.2009 N 19.



носился, уголовно-процессуальное задержание не производил, поэтому в его действиях отсутствует состав этого преступления»¹. Заместитель начальника отдела внутренних дел незаконно удерживал граждан в помещении дежурной части. «Президиум Верховного Суда Российской Федерации исключил осуждение Б. по п.п. «г», «ж» ч. 2 ст. 127 УК РФ, поскольку ответственность за незаконное лишение человека свободы, совершенное должностным лицом, установлена ст. 286 УК РФ»².

Оформление начальником отделения дознания без возбуждения уголовного дела протокола задержания и предъявление его сотрудникам дежурной части и ИВС следует оценить и с точки зрения наличия в содеянном признаков служебного подлога. «Под внесением в официальные документы заведомо ложных сведений, исправлений, искажающих действительное содержание указанных документов, необходимо понимать отражение и (или) заверение заведомо не соответствующих действительности фактов... путем изготовления нового документа, в том числе с использованием бланка соответствующего документа... Субъектами служебного подлога могут быть наделенные полномочиями на удостоверение указанных фактов должностные лица...»³. Виновная внесла ложные заведомо ложные сведения о наличии оснований и соблюдении условий задержания в протокол, который является официальным документом. Он удостоверяет «факт, влекущий юридические последствия», лишение человека свободы передвижения на 48 часов. Причем за служебный подлог, повлекший существенное нарушение законных прав и интересов гражданина, предусмотрено наказание в виде лишения свободы до четырех лет, а за заведомо незаконное задержание – до двух.

В отличие от должностного злоупотребления, которое состоит в незаконном использовании виновным предоставленных ему полномочий, служебный подлог представляет собой внесение в документ ложных сведений должностным лицом, которое не уполномочено на принятие удостоверяемого документом распорядительного решения или при отсутствии реальных отношений, которые бы выступили в качестве повода издания документа. В последнем случае под вносимыми в подложный документ «не соответствующими действительности фактами» понимаются события, которые вообще отсутствовали. Так, Д.М.М. «признан виновным в совершении единого продолжаемого преступления, предусмотренного частью второй статьи 292 УК Российской Федерации и выразившегося, по судебной оценке, во внесении в постановления об административных правонарушениях заведомо ложных сведений в отношении ряда граждан и о назначении каждому из них предупреждения, сведения о чем были также внесены в официальные документы статистической отчетности...»⁴. Другое дело – начальник отделения дознания, которая заведомо незаконно задержала лицо при рассмотрении сообщения о преступлении (ст. 144 УПК РФ), т.е. приняла необоснованное властно-распорядительное решение по поводу реально складывающихся отношений, а не просто сфальсифицировала протокол задержания. Судом установлено, что начальник отделения дознания заведомо незаконно задержала потерпевшего не только «без принятия решения о возбуждении уголовного дела», но и «без наличия на то законных оснований»⁵. Возможна ли гипотетическая ситуация, когда имеются основания задержания, указанные в ст. 91 УПК РФ, но само «задержание подозреваемого» осуществляется без возбуждения уголовного дела? И до-

1 Определение Верховного Суда РФ от 10.11.2006 N 44-о06-118.

2 Постановление Президиума Верховного Суда РФ от 19.09.2007 N 309-П07.

3 О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 09.07.2013 N 24.

4 Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Михайлюка Дениса Михайловича на нарушение его конституционных прав частью второй статьи 292 Уголовного кодекса Российской Федерации : определение Конституционного Суда РФ от 28.12.2021 N 2715-О.

5 Постановление Президиума Московского городского суда от 09.10.2018 по делу N 44у-556/2018.



пустимо ли в данном случае говорить только о нарушении порядка процессуального задержания? На поставленные вопросы нужно ответить отрицательно. Без возбуждения уголовного дела задержание подозреваемого не может быть обоснованным, так как наличие оснований не может быть доказано.

Как указано в решении суда, начальник отделения дознания незаконно задержала потерпевшего «с целью оказания психологического воздействия и получения признательных показаний». «По смыслу уголовного закона, – разъяснил Верховный Суд РФ, – к иным незаконным действиям, совершаемым в целях принуждения к даче показаний, ... могут быть отнесены, например, оскорбление данных лиц, умышленное существенное нарушение установленных требований о продолжительности и об условиях проведения допроса, использование сфальсифицированных доказательств»¹. К незаконным действиям, применение которых образует принуждение к даче показаний (ст. 302 УК РФ), следует отнести и заведомо незаконное задержание (ч. 1 ст. 301 УК РФ). Но в комментируемой ситуации, когда виновная «без принятия решения о возбуждении уголовного дела заведомо незаконно задержала С. в порядке, предусмотренном ст. 91, 92 УПК РФ, составив соответствующий протокол, а также протокол допроса последнего в качестве подозреваемого», признавать С. легитимным «подозреваемым» и потерпевшим от принуждения к даче показаний (ст. 302 УК РФ) нельзя.

Сложно в исследуемом примере говорить и о наличии оснований для квалификации действий виновной наряду с ч. 1 ст. 301 УК РФ и по ч. 1 ст. 286 УК РФ, которая является общей по отношению к ст. 302 УК РФ. В составе принуждения к даче показаний «применение иных незаконных действий» характеризует способ совершения преступления. Но

если эти действия содержат признаки других посягательств, то они требуют самостоятельной квалификации. Виновный в принуждении к даче показаний использует только «эффекты» от их совершения. Такое «применение» может выражаться в обращении внимания потерпевшего на якобы доказанные обстоятельства, хотя на самом деле соответствующие доказательства были сфальсифицированы (ч. 2 ст. 303 УК РФ). Начальник отделения дознания желала оказать психологическое воздействие на потерпевшего путем его незаконного задержания. Но как было показано выше, отсутствие «подозреваемого» как возможного потерпевшего не позволяет квалифицировать действия виновной по ст. 302 УК РФ. А для квалификации оказываемого ей психологического воздействия с целью «получения признательных показаний» как превышения должностных полномочий в исследуемом случае не установлено какого-то иного, помимо незаконного задержания, существенного нарушения законных интересов потерпевшего, которое является обязательным признаком преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 286 УК РФ.

В приведенном примере судебной практики представление о заведомо незаконном задержании (ч. 1 ст. 301 УК РФ) как о специальном виде злоупотребления должностными полномочиями (ст. 285 УК РФ) позволяет заключить, что начальник отделения дознания, составив протокол задержания при отсутствии необходимых условий и оснований, не вышла за пределы своих прав, а незаконно их использовала. Данное злоупотребление властными полномочиями должно быть квалифицировано только по специальной норме (ч. 1 ст. 301 УК РФ) и дополнительной квалификации по ст. 285 УК РФ или ст. 286 УК РФ не требует.

¹ О некоторых вопросах судебной практики по уголовным делам о преступлениях против правосудия : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28.06.2022 N 20.



Библиографический список

1. Байсалуева Э.Ф. Незаконность задержания как основание привлечения к ответственности по части 1 статьи 301 УК РФ / Э.Ф. Байсалуева // Вестник Сибирского юридического института МВД России. – 2018. – N 4. – С. 83-87.
2. Бессонова, И.В. Вопросы толкования и квалификации преступлений против правосудия / И.В. Бессонова, А.В. Кузнецов // Труды Оренбургского института (филиала) Московской государственной юридической академии. – 2021. – N 1. – С. 98-101.
3. Борков, В.Н. Уголовно-правовая охрана свободы личности подозреваемого, обвиняемого и осужденного / В.Н. Борков, Б.Б. Булатов // Вестник Томского государственного университета. – 2021. – N 472. – С. 197-203.
4. Борков, В.Н. Преступления, совершаемые при осуществлении правосудия, предварительного расследования и оперативно-розыскной деятельности / В.Н. Борков. – Омск, 2022.
5. Булатов, Б.Б. Задержание в системе законодательства о борьбе с преступностью / Б.Б. Булатов, А.В. Борбат, А.В. Павлов // Российский следователь. – 2022. – N 10. – С. 17-23.
6. Друкаров, И.Л. Надзор прокурора за законностью задержания подозреваемых и обвиняемых и заключения под стражу / И.Л. Друкаров // Известия Алтайского государственного университета. – 2010. – N 2. – С. 78-82.
7. Махнева, А.Д. Незаконное задержание, заключение под стражу или содержание под стражей / А.Д. Махнева // Союз криминалистов и криминологов. – 2019. – N 4. – С. 136-144.
8. Преступления против правосудия / под ред. А.В. Галаховой. – М., 2005.
9. Тыняная, М.А. Отграничение халатности от других должностных преступлений / М.А. Тыняная // Вестник Томского государственного университета. – 2016. – N 1. – С. 47-53.
10. Хайдаров, А.А. Проблема личной ответственности за производство процессуальных действий и принятие процессуальных решений в отечественном уголовном процессе / А.А. Хайдаров // Вестник Казанского юридического института МВД России. – 2015. – N 2. – С. 84-87.
11. Чобанов, Г.А. Отграничение заведомо незаконного задержания от других составов преступлений / Г.А. Чобанов, Д.В. Перцев // Вестник Калининградского филиала Санкт-Петербургского университета МВД России. – 2020. – N 4. – С. 107-110.