

## ЗАКОН СЛЕДУЕТ ИЗМЕНИТЬ

**Л.В. Виницкий**, профессор кафедры права Смоленского государственного университета, доктор юридических наук, профессор. Заслуженный юрист Российской Федерации

**Ю.Л. Бурносова**, помощник судьи Смоленского областного суда

*Аннотация. Законодатель установил порядок, согласно которому, если государственный обвинитель отказался от обвинения, то суд обязан прекратить уголовное дело (уголовное преследование). Такое положение недопустимо, так как лишает суд в указанной ситуации самостоятельности и независимости, превращая его в исполнителя воли прокурора. Мы полагаем, что отказ государственного обвинителя от обвинения не должен иметь для суда обязательного характера, ибо цели правосудия достигаются не непременно согласием суда с доводами обвинителя, а обязательным выслушиванием его.*

**Введение.** В статье 6 УПК РФ сформулировано назначение уголовного судопроизводства, как защита прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений, так и защита личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод.

**Основная часть.** Исходя из назначения уголовного судопроизводства, законодатель предоставил возможность государственному обвинителю отказываться от государственного обвинения при соблюдении условий, указанных в законе.

В частности, в ч. 4 ст. 37 УПК РФ отмечается: «Прокурор вправе в порядке и по основаниям, которые установлены настоящим Кодексом, отказаться от осуществления уголовного преследования с обязательным указанием мотивов своего решения».

**Редакция ч. 1 ст. 239 УПК РФ** носит обязывающий характер – «...в случае отказа прокурора от обвинения в порядке, установленном частью 7 статьи 246 настоящего Кодекса, судья выносит постановление о прекращении уголовного дела».

В ч. 7 ст. 246 УПК РФ дается разъяснение, согласно которому «если в ходе судебного разбирательства государственный обвинитель придет к убеждению, что представленные доказательства не подтверждают предъявленное подсудимому обвинение, то он отказывается от обвинения и излагает суду мотивы отказа. Полный или частичный отказ государственного обвинителя от обвинения в ходе судебного разбирательства влечет за собой прекращение уголовного дела или уголовного преследования полностью или в соответствующей его части по основаниям, предусмотренным пунктами 1 и 2 части первой статьи 24 и пунктами 1 и 2 части первой статьи 27 настоящего Кодекса». Согласно ч.8 этой же статьи государственный обвинитель до удаления суда в совещательную комнату для постановления приговора может также изменить обвинение в сторону смягчения.

И, наконец, в ч. 2 ст. 254 УПК РФ констатируется: «Суд прекращает уголовное дело в судебном заседании в случае отказа обвинителя от обвинения в соответствии с частью седьмой статьи 246 или частью третьей статьи 249 настоящего Кодекса».

Таким образом, можно утверждать, что законодатель установил монополию прокуратуры на поддержание обвинения на стадии судебного разбирательства.

Следует отметить, что позиция законодателя о том, что прокурор может отказаться от обвинения, по нашему мнению, безусловно, прогрессивное явление. Она имеет нравственное значение в деятельности государственного обвинителя, свидетельствует о его объективности и играет большую воспитательную роль, указывая на его беспристрастное исследование и оценку доказательств в ходе судебного следствия, является, в определенных случаях, его обязанностью.

Вместе с тем обращает на себя внимание тот факт, что редакция приведенных выше статей явно носит обязывающий характер, предопределяя принятие судом соответствующего решения, несмотря на то, что осуществляя судебную власть суд должен руководствоваться принципом состязательности и основывать свое решение на основе проведенного исследования доказательств по своему внутреннему убеждению.

Согласно правовой позиции Конституционного Суда РФ, "Безусловное следование инициативе стороны обвинения или защиты, заявленному заинтересованным лицом ходатайству, которые всегда преследуют собственный процессуальный интерес, означало бы недопустимое ограничение самостоятельности суда как носителя публичной по своей природе судебной власти, осуществляемой самостоятельно, свободно и независимо от позиции той или другой стороны. Вместе с тем не может рассматриваться как принятие на себя судом не свойственной ему функции обвинения вынесение решения, направленного на исправление допущенных органами, осуществляющими уголовное преследование, нарушений или ошибок, которые могут затрагивать интересы как обвиняемых, так и потерпевших, - иное вынуждало бы его принять решение, заведомо противоречащее закону, что в принципе недопустимо". [ 1 ]

В соответствии с ч. 1 ст. 39 УПК РФ, уголовное дело может быть прекращено на предварительном слушании в случае отказа прокурора от обвинения по основаниям, предусмотренным п.п.1 и 2 ч.1 ст. 24 и п.п. 1 и 2 ч.1 ст. 27 УПК РФ. Сказанное проиллюстрируем примером. В. обвинялся и был осужден в том числе за участие в преступном сообществе. В соответствии с обвинительным заключением в преступное сообщество помимо него входили двенадцать человек, с которыми он совершал преступления.

Уголовное дело в отношении В. было выделено из основного дела и рассмотрено в предусмотренном главой 40 УПК РФ порядке принятия судебного решения при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве.

Подсудимый полностью признал себя виновным в совершении инкриминируемых ему деяний, изобличил других участников организованной группы.

Суд пришел к выводу о том, что были соблюдены положения ст.ст. 317.1 - 317.5 УПК РФ, и постановил в отношении В. приговор, признав его виновным в совершении всех инкриминируемых ему преступлений, в том числе и в участии в преступном сообществе.

После вступления этого приговора в законную силу Свердловским областным судом в общем порядке было рассмотрено основное уголовное дело, из которого выделялось уголовное дело в отношении В.

В ходе предварительного слушания по данному делу государственный обвинитель отказался от поддержания обвинения, предъявленного всем обвиняемым по ст. 210 УК РФ, и постановлением судьи от 9 февраля 2012 г. уголовное преследование в отношении подсудимых по ч. 2 ст. 210 УК РФ прекращено на основании п. 2 ст. 254 УПК РФ за отсутствием в деянии состава преступления в связи с отказом государственного обвинителя от обвинения. [2]

Следует обратить внимание на не единообразную практику суда, когда он приходит к выводу о необоснованности отказа государственного обвинителя от обвинения полностью или в части. Если следовать позиции законодателя, то он должен прекратить уголовное преследование или уголовное дело полностью или в части.

Рассмотрим конкретный пример. Из материалов дела следует, что по факту совершения преступления в отношении потерпевшего Г., органами следствия действия осужденного квалифицированы по п."В" ч. 4 ст. 162 УК РФ.

Государственный обвинитель, выступая в прениях по данному эпизоду, предложил квалифицировать действия осужденного по ч.3 ст. 111 УК РФ, поскольку обвинение по п."В" ч. 4 ст.162 УК РФ не нашло подтверждения.

Суд первой инстанции, не согласившись с мнением прокурора, действия Н. по факту совершения преступления в отношении Г., квалифицировал в соответствии с предъявленным обвинением по п."В" ч. 4 ст.162 УК РФ как разбой, совершенный группой лиц по предварительному сговору с причинением тяжкого вреда здоровью потерпевшего.

Президиум Верховного Суда РФ, рассмотрев уголовное дело по надзорной жалобе осужденного, изменил судебное решение и квалифицировал деяние осужденного по п."а" ч.3 ст. 111 УК РФ (в редакции Федерального закона от 07.03.2011 г № 26-ФЗ), признав, что судом первой инстанции было допущено существенное нарушение уголовно-процессуального закона. [3, с. 15-16]

Таким образом, в случаях изменения государственным обвинителем обвинения в сторону смягчения в ходе судебного разбирательства, правоприменительная практика считает, что это предопределяет принятие судом решения в соответствии с данной позицией.

По приговору Батайского городского суда Ростовской области от 16 апреля 2013 г. К. осужден по части 1 ст. 105 УК РФ к восьми годам лишения свободы, а также по другим статьям УК РФ. Государственный обви-

нитель предложил квалифицировать действия К. по ч.1 ст. 109 УК РФ.

Суд первой инстанции с позицией государственного обвинителя не согласился по тем основаниям, что прокурор не дал оценки всем исследованным в ходе судебного разбирательства доказательствам.

Судебная коллегия по уголовным делам Ростовского областного суда 6 августа 2013 г. приговор в части квалификации действий К. по ч.1 ст. 105 УК РФ оставила без изменения, назначенное наказание снизила с восьми до шести лет шести месяцев лишения свободы. Оставляя без изменения приговор в части квалификации действий К. по ч. 1 ст. 105 УК РФ, суд апелляционной инстанции указал, что позиция государственного обвинителя о переквалификации действий осужденного с ч. 1 ст. 105 УК РФ на ч. 1 ст. 109 УК РФ ущемляет права и законные интересы потерпевшей стороны, а также препятствует восстановлению социальной справедливости.

Постановлением заместителя Председателя Верховного Суда РФ от 10.11.2014 кассационная жалоба адвоката в защиту интересов осужденного передана вместе с уголовным делом для рассмотрения в президиум Ростовского областного суда.

В кассационной жалобе адвокат просил переквалифицировать действия К. с ч.1 ст. 105 УК РФ на ч.1 ст. 109 УК РФ, поскольку судами необоснованно не была учтена позиция государственного обвинителя, изменившего предъявленное обвинение в сторону смягчения путем переквалификации действий К. с ч. 1 ст. 105 УК РФ на ч. 1 ст. 109 УК РФ.

Президиум Ростовского областного суда 25.12.2014 кассационную жалобу удовлетворил, указав, что суд первой инстанции принял на себя несвойственную ему функцию обвинения и допустил существенное нарушение уголовно-процессуального закона.[4, с. 45-46].

Представляется, что указание президиума на то, что суд первой инстанции выполнил несвойственную ему функцию спорно, ибо обязанность государства обеспечить осуществление права на справедливую, компетентную и действенную судебную защиту вытекает из являющихся составной частью правовой системы Российской Федерации Всеобщей декларации прав человека (статья 8), Конвенции о защите прав человека и основных свобод (статья 6) и Международного пакта о гражданских и политических правах (статья 2). Предметом рассмотрения суда первой инстанции была правильность квалификации действий подсудимого, которая значилась в постановлении о привлечении лица в качестве обвиняемого и в обвинительном заключении.

Следует отметить, что приведенная нами позиция соответствует и дореволюционному процессуальному законодательству, и правоприменительной практике советского периода.

Так в ст. 740 Устава уголовного судопроизводства 1864 г. отмечалось: «Если прокурор находит оправдания подсудимого уважительными, то обязан не поддерживать обвинительного акта, опровергнутого судебным следствием, заявить о том суду по совести».

Выдающийся дореволюционный юрист Розин Н.Н. по этому поводу писал: «Если прокурор вынесет из судебного следствия убеждение о невозможности поддержать обвинение, он, как сторона в процессе, отказывается от обвинения, заявляя о том суду «по совести» (ст. 740 УУС). В этом правиле нашего права отчетливо проводится состязательное начало процесса. Но отказ прокурора от обвинения не освобождает суд от рассмотрения дела, так как не уничтожает обвинительного акта, лежащего в основание судебного следствия и постановки вопросов, и не разрешает других юридических вопросов, которые могут быть связаны с последствиями преступного деяния (ст. Сен. 186, № 78, по делу Леонтьева). Кроме того, согласно взглядам судебной практики, усвоившей традиции розыскного процесса, отказ прокурора от обвинения не обязывает суд принимать мнение прокурора. Нередки, поэтому случаи, когда, несмотря на отказ, суд все-таки, выносит обвинительный приговор» [5, с. 453-454]

Аналогичное положение имелось в ст. 306 УПК РСФСР 1923 г.: «Обвинитель вправе отказаться от обвинения, если придет к убеждению, что данные судебного следствия не подтверждают предъявленного обвинения. Отказ обвинителя от обвинения не освобождает суд от обязанности продолжить дело слушанием и разрешить на общем основании вопрос о правильности предъявленного обвинения и ответственности подсудимого». [6]

В ст. 248 УПК РСФСР 1960 г. указывалось: «Отказ прокурора от обвинения не освобождает суд от обязанности продолжить разбирательство дела и разрешить на общих основаниях вопрос о виновности или невиновности подсудимого» [7]

УПК республики Казахстан и Беларусь также предусматривают возможность продолжения судом рассмотрения уголовного дела.

Ч. 7 ст. 35 УПК РК - Государственный обвинитель, обнаружив в суде обстоятельства, исключающие уголовное преследование, обязан заявить об отказе от обвинения. Заявление государственного обвинителя об отказе от обвинения не препятствует продолжению рассмотрения уголовного дела, если частный обвинитель продолжает поддерживать обвинение.

В случае полного отказа прокурора от обвинения, если от обвинения отказался и потерпевший, суд своим постановлением прекращает дело. Если же потерпевший настаивает на обвинении, суд продолжает разбирательство и разрешает дело в общем порядке. Прокурор в этом случае освобождается от дальнейшего участия в процессе, а обвинение поддерживает потерпевший лично или через представителя (ст.337 ч. 7 УПК РК).

В ч. 2 ст. 18 УПК Республики Беларусь отмечается: «Решение о виновности или невиновности обвиняемого суд выносит лишь на основе достоверных доказательств, подвергнутых всестороннему, полному и объективному исследованию и оценке».

«Производство по уголовному делу подлежит прекращению в судебном заседании при отказе государственного обвинителя от обвинения, если от обвинения отказались также потерпевший, гражданский истец или их представители» (ст.303 ч.1 п. 2 УПК РБ).

«В случае отказа государственного обвинителя от обвинения, если от обвинения отказались также потерпевший, гражданский истец или их представители, суд своим определением (постановлением) прекращает производство по уголовному делу в соответствии с п.2 ч.1 ст. 29 настоящего Кодекса. Если потерпевший, гражданский истец или их представители настаивают на обвинении, суд продолжает разбирательство и разрешает уголовное дело в порядке, установленном настоящим Кодексом. Государственный обвинитель в этом случае освобождается от дальнейшего участия в судебном разбирательстве, и обвинение поддерживают потерпевший, гражданский истец или их представители. Потерпевшему или гражданскому истцу по их ходатайству суд должен предоставить время для приглашения представителя" (ст. 293 ч.1 п.8 УПК РБ).

Заключение. Наш процессуальный кодекс не наделяет потерпевшего правом осуществлять обвинение по делам частного - публичного и публичного обвинения. По этому поводу Конституционный суд РФ отмечает: " в силу особенностей своего статуса потерпевший не наделяется правом предопределять осуществление уголовного преследования по делам публичного и частного - публичного обвинения и его пределы, самостоятельно выдвигать и поддерживать обвинение в суде. В делах данной категории потерпевший осуществляет добавочное (дополнительное) обвинение по отношению к государственному обвинителю, который поддерживает государственное обвинение, обеспечивая его законность и обоснованность (часть третья статьи 37 УПК Российской Федерации)".[8]

Представляется, что позиция законодателей Казахстана и Беларуси более убедительна, т.к. представляет возможность вынести судом решение, оценив доказательства по своему внутреннему убеждению, в случае несогласия с утверждением государственного обвинителя, ибо признание лица виновным в совершении преступления составляет исключительную компетенцию судебной власти, представителями которой являются судьи.

#### Список цитированных источников

1. Постановление Конституционного Суда РФ от 2 июля 2013 г. № 16-П.
2. Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 8 июля 2013 г № 45-Д13-10. см. Бюллетень Верховного Суда РФ " за 2014 год. Электронный ресурс.
3. Обзор судебной практики Верховного Суда РФ № 3. 2015 г. Постановление Президиума Верховного Суда РФ № 79-1114. Бюллетень/ Верховного Суда РФ № 3. 2016 г. с. 15-16.
4. Постановление президиума Ростовского областного суда от 25.10.2014 г. Бюллетень Верховного Суда РФ № 2 2016 г. С.45-46.
5. Розин Н.Н. Уголовное судопроизводство. Пособие к лекциям Н.Н.Розина, ординарного профессора Императорского С-Петербургского Университета. Второе издание, измененное и дополненное. С-Пб. 1914. С. 453 - 454.
6. Утверждено постановлением ВЦИК 15 февраля 1923 г. СУ РСФСР. 1923 г. № 7 Ст. 106.
7. Закон РСФСР от 27.10.1960 г. Об утверждении УПК РСФСР.
8. Определение Конституционного Суда РФ от 10.03.2016 г. № 457-О.