

DOI: 10.17803/1729-5920.2024.215.10.042-058

**М. А. Малина**Южный федеральный университет  
г. Ростов-на-Дону, Российская Федерация

## Современный институт отказа прокурора от обвинения: кризис аутентичности российского уголовного процесса

**Резюме.** В статье исследуются вопросы эффективности, жизнеспособности современного российского института отказа прокурора от обвинения. Обосновывается вывод о том, что он сформирован в большей степени в духе англосаксонской правовой логики, при этом не реализована ни нормативная, ни доктринальная корреляция с основными началами отечественного уголовного судопроизводства. Рассматриваемый правовой институт являет собой яркий пример концептуальных, аксиологических правовых противоречий в российском уголовном процессе, которые затрудняют внятное определение его современной модели и вектора его дальнейшего развития. В методологических целях современный российский институт отказа прокурора от обвинения анализировался применительно к суду с участием присяжных заседателей. Это позволило более полно выявить соответствующие недостатки и обозначить направления совершенствования. В итоге были обоснованы следующие выводы: целесообразно было бы лишить отказ прокурора от обвинения обязательной силы для российского суда. При этом состязательное начало судебного разбирательства здесь никак не ограничивается, так как возможность донести до суда свою позицию должна появляться у прокурора по итогам судебного следствия. В целом предложенный подход выступит надежной гарантией прав потерпевшего, в том числе и на доступ к правосудию, послужит обеспечению конституционного права россиян участвовать в отправлении правосудия, укреплению самостоятельности, независимости и полноты судебной власти. В результате на примере исследуемого института можно говорить о необходимости возврата к аутентичности российского уголовного судопроизводства в духе континентальных правовых традиций.

**Ключевые слова:** уголовное судопроизводство; прокурор; обвинение; суд; судебная власть; общество; суд с участием присяжных заседателей; судебное следствие; прения сторон; отказ от обвинения

**Для цитирования:** Малина М. А. Современный институт отказа прокурора от обвинения: кризис аутентичности российского уголовного процесса. *Lex russica*. 2024. Т. 77. № 10. С. 42–58. DOI: 10.17803/1729-5920.2024.215.10.042-058

### The Modern Institution of the Prosecutor's Refusal to File Charges against a Suspect: Crisis of Authenticity of the Russian Criminal Process

**Maxim A. Malina**Southern Federal University  
Rostov-on-Don, Russian Federation

**Abstract.** The paper examines the issues of effectiveness and viability of the modern Russian institution of prosecutor's refusal to bring charges. The author substantiates the conclusion that it is formed to a greater extent in the spirit of Anglo-Saxon legal logic, while neither normative nor doctrinal correlation with the basic principles of domestic criminal proceedings has been implemented. The legal institution in question is a vivid example of conceptual, axiological legal contradictions in the Russian criminal process, which makes it difficult to clearly define its modern model and the vector of its further development. For methodological purposes, the modern Russian institution of the prosecutor's refusal to charge was analyzed in relation to the trial with the

© Малина М. А., 2024

participation of jurors. This made it possible to more fully identify the relevant shortcomings and identify areas for improvement. As a result, the following conclusions were substantiated: it would be advisable to deprive the prosecutor's refusal to bring charges of binding force for the Russian court. At the same time, the adversarial foundation of the trial is not limited here in any way, since the prosecutor should have the opportunity to convey his position to the court following the results of the judicial investigation. In general, the proposed approach will act as a reliable guarantee of the rights of the victim, including access to justice, and serve to ensure the constitutional right of Russians to participate in the administration of justice, strengthen the independence and completeness of the judiciary. As a result, using the example of the institute under study, we can talk about the need to return to the authenticity of Russian criminal proceedings in the spirit of continental legal traditions.

**Keywords:** criminal proceedings; prosecutor; prosecution; court; judicial authority; society; trial with jury participation; judicial investigation; debate of the parties; refusal of charges

**Cite as:** Malina MA. The Modern Institution of the Prosecutor's Refusal to File Charges against a Suspect: Crisis of Authenticity of the Russian Criminal Process. *Lex russica*. 2024;77(10):42-58. (In Russ.). DOI: 10.17803/1729-5920.2024.215.10.042-058

## Введение

В российском уголовном процессе институт отказа прокурора от обвинения не раз попадал в поле зрения ученых-юристов и практиков: велись дискуссии о его концептуальных основах и их надлежащей нормативной реализации, о его значении и праве на жизнь в целом. Сегодня эти вопросы отнюдь не потеряли своей актуальности, а, возможно, приобрели еще большую остроту в свете крупных перемен в политической и правовой жизни нашей страны. Очевидна необходимость скрупулезного анализа многих действующих правовых институтов и их, так сказать, аксиологической ревизии.

В настоящее время отсутствует четкое определение модели современного российского уголовного процесса. Он развивается в условиях разновекторных влияний в сфере действия уголовно-процессуальной политики. Поэтому нельзя говорить и о его концептуальной целостности. Соответственно, и законодательные изменения в области уголовно-процессуальной кодификации не объединены единой идеологической целью, зачастую носят точечный характер и локальное значение. Такая телеологическая неоднородность, разрозненность сдерживает полноценное совершенствование отечественного уголовного судопроизводства, препятствует развитию его институтов в четко заданной системе координат.

В целом мы наблюдаем кризис аутентичности российского уголовного процесса. Действующий институт отказа прокурора от обвине-

ния является одним из ярких проявлений этого кризиса, поэтому он и стал предметом настоящего исследования. Оно направлено не только на решение проблем юридико-технического свойства, но главное — на выявление путей выхода из сложившейся ситуации.

Современный российский уголовный процесс, как в доктринальной плоскости, так и в нормативном ключе, не только содержит прочные корреляционные связи с отечественным дореволюционным, советским и в целом — континентальным уголовным судопроизводством, но и в определенной мере ориентирован на англосаксонскую систему рассмотрения уголовно-правовых споров.

В одних случаях это принесло положительные результаты: привычные сегодня для отечественного доказательственного права понятия относимости и допустимости доказательств имеют английское происхождение<sup>1</sup>, институт заключения специалиста сконструирован по типу англосаксонской экспертизы для создания альтернативы действующему институту заключения эксперта (отражающего континентальный подход к привлечению в процесс специальных знаний)<sup>2</sup> и пр.

В других случаях затрагиваются уже основополагающие начала: в Уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации объявлен состязательным российский уголовный процесс в целом, включая досудебное производство (ч. 1 ст. 15), провозглашена пассивная роль суда в судебном разбирательстве (ч. 3 ст. 15 и др.), упразднен принцип материальной истины,

<sup>1</sup> См.: *Владимиров Л. Е.* Учение об уголовных доказательствах. Тула : Автограф, 2000. С. 4.

<sup>2</sup> См. подробнее об этом: *Малина М. А.* Использование специальных знаний в уголовном судопроизводстве России: процессуальный аспект // *Российский следователь*. 2023. № 1. С. 20–24.

введены особые порядки судопроизводства в духе англосаксонских сделок о признании вины (гл. 40 и 40.1) и т.д. Естественно, без кардинальной, радикальной перестройки всего уголовного процесса в целом эти механизмы и нормативные «точечные» изменения положительного результата не дадут. Становится ясно, что законодатель попытался, как говорится, соединить несоединимое, соответственно, мы имеем дело с противоречиями фундаментального характера.

Яркий пример — институт отказа прокурора от обвинения. В действующем отечественном уголовно-процессуальном кодексе он получил свое нормативное закрепление скорее в англосаксонском ключе, несмотря на солидный дореволюционный и советский опыт его организации и воплощения в жизнь в духе континентальной правовой традиции. Может быть, поэтому так и не решена проблема его эффективности, да и жизнеспособности в целом. Соответственно, не получили надлежащего разрешения системообразующие для этого института теоретические вопросы: о целесообразности предоставления прокурору возможности официально отказаться от обвинения и о правовых последствиях такого отказа (если это право у него все-таки должно быть).

### Основные модели института отказа прокурора от обвинения

На самом общем уровне в доктрине выделяется два подхода к определению компетенции прокурора по отказу от обвинения, его последствий и в целом, как отмечал Л. В. Головкин, к «легитимации обвинительной деятельности прокурора со стороны общества»<sup>3</sup>, — американский и континентальный.

*Американская модель.* Подлежащий охране со стороны прокуратуры публичный интерес понимается не абстрактно, а в совершенно конкретном ключе: речь идет о защите от преступных

посягательств граждан отдельного административно-территориального образования (county). Прокурор здесь избирается<sup>4</sup> на должность местным населением графства<sup>5</sup>, так как граждане должны иметь возможность самостоятельно выбрать «...юриста, который будет заниматься уголовным преследованием преступников»<sup>6</sup>. В итоге прокурор в суде не просто представляет интересы общества в абстрактном смысле, он связан с ним напрямую, несет перед населением политическую ответственность. Сами граждане, избрав его на эту должность, наделяют его максимально широкими полномочиями. Прокурор может самостоятельно, по своему усмотрению распоряжаться обвинением, может отказаться от него полностью (взвешивая при этом политические риски). В этом случае воплощается в жизнь известная англосаксонская «формула»: нет спора — нет процесса. Насколько обоснованы такие решения, насколько они правильны и эффективны, в конечном счете определяют сами избиратели — они осуществляют политический общественный контроль за деятельностью прокурора, каждый раз решая вопрос о его переизбрании (прямо или косвенно) на эту должность.

То есть в данной модели в содержательном плане во главу угла поставлен политический аспект — происходит легитимация статуса прокурора со стороны общества политическим путем. Здесь свое воплощение в жизнь получают все существенные характеристики обвинительно-состязательного процесса. В частности, это максимально широкие полномочия прокурора в отношении обвинения, вплоть до свободного отказа от него, это пассивная роль суда и отсутствие судебного контроля за решением прокурора об отказе от обвинения, наделение потерпевшего статусом свидетеля (это не самостоятельная процессуальная фигура, а, так сказать, один из избирателей)<sup>7</sup>.

*Континентальная модель.* Прежде всего следует отметить, что прокурор здесь, защищая публичный интерес, представляет не ка-

<sup>3</sup> См.: Головкин Л. В. Институты отказа прокурора от обвинения и изменения обвинения в суде: постсоветские перспективы в условиях теоретических заблуждений // Государство и право. 2012. № 2. С. 53–54.

<sup>4</sup> См. подробнее об этом: Власихин В. А. Основные черты правовой системы США // Россия и Америка в XXI веке. 2007. № 3.

<sup>5</sup> На федеральном уровне ситуация несколько иная: прямых выборов прокуроров не предусмотрено, но, не вдаваясь в тонкости организационно-политического свойства, можно в целом говорить об их косвенной ответственности перед избирателями.

<sup>6</sup> См.: Бернам У. Правовая система США. М.: Новая юстиция, 2006. С. 275.

<sup>7</sup> См.: Головкин Л. В. Институты отказа прокурора от обвинения и изменения обвинения в суде. С. 55.

кую-то конкретную часть населения (графство, штат и др.), а общество в целом, так сказать, в абстрактном смысле. При этом на свою должность он не избирается гражданами, соответственно, и не стоит вопрос о его политической ответственности перед электоратом. Принципиально отличается и роль потерпевшего в континентальном уголовном судопроизводстве. Он наделен автономным процессуальным статусом и, что особенно важно, обладает целым набором прав на участие в поддержании обвинения.

Для дальнейшего рассмотрения особенностей континентального подхода к решению исследуемых вопросов необходимо обратиться к специальной уголовно-процессуальной концепции, получившей в авторитетной российской научной литературе название «теория доверенности»<sup>8</sup>. Раскроем кратко ее содержание. Прокурор не вправе распоряжаться публичным иском, поскольку он ему не принадлежит. Как было отмечено выше, прокурор здесь действует от имени общества в целом, он защищает публичный интерес не в политическом смысле, а в сугубо правовом ключе (легитимация прокурора со стороны общества юридическим путем) — для этой роли чужды какие-либо диспозитивные начала. Метко по этому поводу высказался известный французский юрист Жан Прадель, указав, что в уголовном судопроизводстве прокурор не выступает в качестве «хозяина» уголовного иска и не может от него отказаться<sup>9</sup>. Более того, предъявленный им публичный иск должен рассмотреть по существу сам суд, так как после официального обращения к последнему прокурор теряет всякую власть над «судьбой» дела и становится равен в своих процессуальных правах со стороной защиты<sup>10</sup>. Соответственно, и формально отказаться от обвинения прокурор теперь не может. В судебном разбирательстве он как бы действует в рамках выданной ему обществом «доверенности», которая не содержит права прокурора на официальный отказ от обвинения (доверенность без права отказа от иска).

Смысл такого подхода в том, чтобы исключить возможность произвола, волюнтаризма в деятельности прокурора. Здесь именно суд наделен властными полномочиями по отправлению правосудия и в этом смысле осуществляет контроль за деятельностью прокурора. Но речь идет только о невозможности формального, официального отказа прокурора от обвинения. Если в ходе судебного разбирательства он придет к выводу о необоснованности своей позиции (что в силу действия принципа состязательности и равноправия сторон вполне возможно), то дальнейшее ее отстаивание, конечно же, недопустимо. Этот шаг не освобождает суд от обязанности разрешить уголовно-правовой спор по существу. В рамках этой логики можно говорить о своеобразном судебном контроле за деятельностью прокурора (*sui generis*).

### Институт отказа прокурора от обвинения в России

Теперь следует понять, какая же из вышепредставленных концепций ближе российскому уголовному процессу? Для этого следует условно выделить два периода в его развитии: 1) дореволюционный и советский; 2) современный.

*Дореволюционный и советский период.* Нет никаких сомнений в том, что в исследуемых вопросах Устав уголовного судопроизводства 1864 г. (далее — УУС) ориентировался на континентальную логику. Так, согласно ст. 277 УУС начатое после возбуждения прокурором публичного иска следствие может быть прекращено только судом. То есть после обращения к судебной власти<sup>11</sup> прокурор утрачивал право распоряжаться делом — все соответствующие властные полномочия переходили к суду. Естественно, такая же логика распространялась и на стадию судебного разбирательства. В соответствии со ст. 740 УУС, если прокурор «находит оправдания подсудимого уважительными, то обязан, не поддерживая обвинительного акта, опровергнутого судебным следствием, заявить о том суду по совести». Как видим, о каком-либо

<sup>8</sup> См. подробнее об этом: Курс уголовного процесса. М. : Статут, 2021. С. 916.

<sup>9</sup> Pradel J. *Procedure penale*. 15 ed. Paris : Cujas, 2010. P. 479–480.

<sup>10</sup> См. подробнее об этом: Головкин Л. В. Участие государства в уголовном судопроизводстве: от «равенства оружия» к реалистичным концепциям // Государство и право. 2020. № 6. С. 115–116.

<sup>11</sup> Предварительное следствие осуществлялось судебным следователем, принадлежащим к судебному ведомству, то есть после судебной реформы Александра II эта функция перешла от полиции к судебной власти.

официальном, формальном отказе прокурора от обвинения речь здесь не идет<sup>12</sup>.

Вместе с тем следует отметить, что научное осмысление учеными тех лет подобных нормативных конструкций имело определенную специфику по сравнению с классической континентальной доктринальной традицией.

В частности, показательна позиция одного из самых известных дореволюционных процессуалистов И. Я. Фойницкого. С одной стороны, он отмечал: «...наше законодательство по делам публичным следует системе французской», когда «дело, раз поступившее в суд, может быть прекращено только судом; усмотрению сторон здесь значения не придается»<sup>13</sup>. Но, с другой стороны, указывалось на возможность прокурора, следующего обязанности быть беспристрастным и запрету представлять дело в одностороннем виде (ст. 739 УУС), «отказаться от обвинения и заявить о том суду по совести, если он находит, что обвинительный акт опровергнут судебным следствием»<sup>14</sup>. При этом такой отказ «не освобождает суд от рассмотрения дела и постановления приговора по существу»<sup>15</sup>.

Аналогичного мнения придерживался не менее авторитетный юрист А. Ф. Кони. Он указывал на высокие нравственные требования судебных уставов в отношении прокурора-обвинителя. Здесь устранено «...требование обвинения во что бы то ни стало», последний должен быть объективен, беспристрастен, его миссия исключает односторонность, «...формальную черствость и бездушную исполнительность»<sup>16</sup>. Соответственно, А. Ф. Кони писал, что судебные уставы «...вменяют в обязанность прокурору отказываться от обвинения в тех случаях, когда он найдет оправдания подсудимого уважительными»<sup>17</sup>.

В свою очередь, и профессор В. К. Случевский, известный деятель судебной реформы

1864 г., также писал о возможном отказе прокурора от предъявленного обвинения, отмечая, что в этих случаях такой отказ «...не имеет обязательного для суда значения»<sup>18</sup>.

В советский период произошла окончательная концептуализация института отказа прокурора от обвинения, более того, он получил свое нормативное закрепление. Показательна здесь позиция авторитетнейшего процессуалиста М. С. Строговича: государственный обвинитель должен быть объективен и только твердая уверенность в том, что подсудимый действительно виновен, дает ему «юридическое и моральное право поддерживать обвинение»<sup>19</sup>. В противном случае прокурор должен действовать в соответствии с положениями ст. 248 УПК РСФСР 1960 г.: «Если в результате судебного разбирательства прокурор придет к убеждению, что данные судебного следствия не подтверждают предъявленного подсудимому обвинения, он обязан отказаться от обвинения и изложить суду мотивы отказа». При этом М. С. Строгович отмечал, что это не просто обращение к суду, «...прокурор должен обосновать свой отказ от обвинения»<sup>20</sup>. Естественно, суд при этом не освобождался от обязанности разрешить уголовное дело по существу.

Таким образом, мы видим, что в отношении роли прокурора в судебном разбирательстве дореволюционная и советская уголовно-процессуальная доктрина, в целом оставаясь в рамках континентальной системы координат, выработала собственный, особый подход к вопросу о возможности прокурора отказаться от обвинения. Если этот отказ воспринимать в формальном ключе, то континентальная модель не предполагает такой возможности вовсе<sup>21</sup>. Соответствующие аргументы были представлены выше: уголовно-правовой иск прокурору не принадлежит, он действует от

<sup>12</sup> При этом рассмотрение уголовного дела судом по существу, естественно, продолжалось далее.

<sup>13</sup> См.: Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства. СПб., 1996. Т. 2. С. 56–57.

<sup>14</sup> См.: Фойницкий И. Я. Указ. соч. С. 447.

<sup>15</sup> См.: Фойницкий И. Я. Указ. соч. С. 447.

<sup>16</sup> См.: Кони А. Ф. Приемы и задачи обвинения // Избранные произведения. М.: Госюриздат, 1956. С. 50.

<sup>17</sup> См.: Кони А. Ф. Нравственные начала в уголовном процессе // Избранные произведения. С. 41.

<sup>18</sup> См.: Случевский В. К. Учебник русского уголовного процесса: Судоустройство — судопроизводство. СПб., 1913. С. 565.

<sup>19</sup> См.: Строгович М. С. Проблемы судебной этики. М.: Наука, 1974. С. 212.

<sup>20</sup> См.: Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса. М.: Изд-во АН СССР, 1958. С. 437.

<sup>21</sup> Равно как и положения Устава уголовного судопроизводства 1864 г. (ст. 277, 740 и др.). Отметим еще раз, что зарождение института отказа прокурора от обвинения произошло в результате своеобразного доктринального толкования соответствующих норм известными дореволюционными юристами.

имени всего общества в целом, так сказать, по «доверенности» и на отказ от иска обществом не уполномочен. Дореволюционный и советский опыт институционализации отказа прокурора от обвинения в данную модель явно не вписывается, даже несмотря на никем не оспариваемую обязанность суда продолжить далее рассмотрение уголовного дела.

Справедлива здесь критика профессора Л. В. Головки, указывающего на явное противоречие: с одной стороны, прокурор не является «хозяином» обвинения, но, с другой стороны, может официально от него отказаться — как можно «...распоряжаться не принадлежащими тебе правами»?<sup>22</sup>. То есть в концептуальном ключе вряд ли можно назвать этот опыт удачным, да и в целом так и не ясны причины его формирования.

Вместе с тем с функциональной точки зрения ситуация не выглядит столь однозначной. В целом здесь российский (дореволюционный и советский) и континентальный подходы отличаются лишь способом донесения прокурором до суда своей позиции о нецелесообразности, необоснованности дальнейшего поддержания обвинения. Но если в первом случае мы имеем дело с соответствующей обязанностью государственного обвинителя, плюс такой отказ должен быть им мотивирован перед судом, то во втором случае никаких четких правил не установлено, понятно только одно — на официальный, формальный отказ прокурор права не имеет. Также ясно, что при должном уровне компетентности и добросовестности он последует зову совести и разума — представит суду свое мнение о невиновности подсудимого. А если нет? Тогда мы будем иметь дело с обвинением «любой ценой», что полностью противоречит теоретическим, нормативным, этическим основаниям миссии прокурора в судебном разбирательстве.

Поэтому представляется, что особого внимания здесь заслуживает приведенная выше формулировка ст. 740 УУС, где установлено не право, а обязанность государственного обвинителя заявить суду по совести о том, что в результате судебного следствия он не поддерживает обвинительный акт. Причем такое обращение может произойти только после судебного следствия,

что подтверждает его обоснованность. Повторим, что буквальное толкование этой нормы отнюдь не приводит к выводу о возможности официального отказа прокурора от уголовного иска и выхода за рамки полномочий, установленных выданной ему обществом «доверенностью». Полагаем, что положения ст. 740 УСС в доктринальном смысле не потеряли своей актуальности и сегодня, к чему мы еще вернемся далее.

*Современный период.* С принятием УПК РФ в 2001 г. кардинально изменился отечественный институт отказа прокурора от обвинения. Следует отметить, что нормативная его реконструкция произошла в духе «чистой» состязательности: государственный обвинитель вправе отказаться от обвинения и этот шаг влечет обязательное прекращение судом уголовного дела. Очевидно действие известного англосаксонского постулата: «нет спора — нет процесса». Но каким же образом законодатель решает при этом задачу легитимации обвинительной деятельности прокурора со стороны общества? Это принципиальный момент, ведь этот вопрос, как было показано выше, играет для института отказа прокурора от обвинения ключевую, системообразующую роль.

Выше были представлены два возможных способа ее решения: политическим путем (американская модель) и юридическим путем (континентальная модель). При этом ни один из них здесь в полной мере неприменим. И дело здесь вот в чем.

В рамках американского подхода современный отечественный институт отказа прокурора от обвинения надлежащим образом воплощен в жизнь быть не может ввиду следующих причин.

Во-первых, в России прокурор замещает свою должность не через избрание населением, поэтому исключается его политическая ответственность перед обществом, перед избирателями. Соответственно, нормативно предоставленная ему возможность распоряжаться обвинением по своему усмотрению находится за рамками общественного контроля<sup>23</sup>, то есть другими словами, совершенно невозможна легитимация его миссии со стороны общества политическим путем. В таком случае возникает реальная опасность произвольного использова-

<sup>22</sup> См. подробнее об этом: Головка Л. В. Институты отказа прокурора от обвинения и изменения обвинения в суде. С. 60.

<sup>23</sup> Напомним, что общество здесь понимается в конкретном смысле — это население какого-либо административно-территориального образования.

ния прокурором соответствующих полномочий, о негативных последствиях которой говорить излишне.

Во-вторых, в отличие от англосаксонской правовой традиции, российский законодатель наделяет потерпевшего самостоятельным процессуальным статусом и, соответственно, широкими правами на участие в уголовном судопроизводстве (ст. 42, ч. 3 ст. 80, ч. 2 ст. 86, ст. 294 УПК РФ и др.). Поэтому обязательный для суда отказ прокурора от обвинения и следующее за ним прекращение дела препятствуют реализации потерпевшим своих прав и в целом блокируют для него доступ к правосудию. Сразу отметим, что в таких рассуждениях мы не одиноки. Так, по мнению А. В. Спирина, прокурор не должен распоряжаться обвинением, при этом необходимо создание правовых механизмов защиты прав потерпевшего<sup>24</sup>.

Применительно к континентальной логике ситуация выглядит не менее противоречивой.

Во-первых, прокурор в принципе не должен иметь возможность официально отказываться от обвинения, то есть публичного (уголовного) иска, так как он ему не принадлежит (теория «доверенности»).

Во-вторых, если такой отказ все-таки допускается, то уголовное дело должно быть все равно рассмотрено судом и окончиться постановлением приговора (после обращения к суду прокурор теряет возможность распоряжаться судьбой дела — эти властные полномочия теперь переходят к суду). Иначе мы вновь приходим к выводу о возможном произвольном распоряжении прокурором соответствующими полномочиями, так как обязательность для суда его отказа от обвинения выводит его деятельность за рамки судебного контроля *sui generis*<sup>25</sup>.

В итоге ясно, что отечественный уголовно-процессуальный законодатель отдает здесь явное предпочтение американской модели, но в усеченном, так сказать, «вырванном из контекста» варианте. Не взят в расчет принципиальный для этой модели политический аспект, да и в целом игнорируется традиционный российский подход к формированию этого института, его континентальная природа. Это и приводит

к указанным концептуальным деформациям. Более того, в современном УПК РФ не предусмотрено никаких механизмов снятия отмеченных противоречий, механизмов, исключающих бесконтрольное, свободное распоряжение обвинением со стороны прокурора.

Еще больше усложняют сложившуюся ситуацию ведомственные предписания для поддерживающих обвинение прокуроров. Так, согласно положениям приказа Генерального прокурора РФ от 30.06.2021 № 376 «Об участии прокуроров в судебных стадиях уголовного судопроизводства», если позиция государственного обвинителя расходится с выраженной в обвинительном заключении (акте, постановлении), то он обязан доложить об этом прокурору, который поручил ему поддерживать обвинение (п. 3.4 приказа № 376). Если последний принципиально не согласится с представленной ему государственным обвинителем позицией, то он обеспечивает его замену или будет лично поддерживать обвинение (п. 1.6 приказа № 376).

Ясно, что при таком подходе исследуемый институт и вовсе становится нежизнеспособным. Сложно себе представить прокурора, решившегося на реализацию этого алгоритма отказа от обвинения. В итоге действующий сегодня ведомственный механизм по служебному «связыванию» государственного обвинителя препятствует полноценному исполнению им соответствующих полномочий, установленных федеральным законом. Ведомственные акты не могут создавать новые уголовно-процессуальные нормы.

Вместе с тем следует признать, что ведомственный, внепроцессуальный контроль за прокурором в судебном разбирательстве лишь восполняет пробелы уголовно-процессуального законодательства, не содержащего надлежащих форм такого контроля со стороны общества или суда. Это вынужденная мера, направленная на предотвращение со стороны прокурора неоправданного, свободного распоряжения обвинением по своему усмотрению. Естественно, она имеет, так сказать, паллиативный характер. Поэтому сложно согласиться с встречающи-

<sup>24</sup> См.: *Спирин А. В.* О праве прокурора распоряжаться обвинением // Вестник Сибирского юридического института МВД. 2020. № 4. С. 156.

<sup>25</sup> Присущий классической континентальной модели общественный контроль (в юридическом ключе) за деятельностью прокурора при поддержании им обвинения в суде здесь также невозможен, так как он заключается как раз в том, что общество выдает прокурору «доверенность» без права отказа от публичного (уголовного) иска в принципе.

мися в научной литературе предложениями о закреплении в УПК его обязанности согласовать отказ от обвинения с прокурором, поручившим его поддержание<sup>26</sup>. Вопрос надлежащего формирования российского института отказа прокурора от обвинения требует своего полноценного разрешения. Для этого предлагаем следующий подход.

### **Институт отказа прокурора от обвинения и российский суд с участием присяжных заседателей**

В методологических целях имеет смысл исследовать этот институт в рамках производства в суде с участием присяжных заседателей. Это поможет проверить его в условиях повышенных правовых и социальных «нагрузок» и на этой основе выявить соответствующие элементы, которые данного испытания не выдержали, и напротив — определить те положительные свойства, которые будут играть ключевую роль в деле его совершенствования.

В данной форме судопроизводства российские граждане реализуют свое конституционное право на участие в отправлении правосудия. При этом население страны, народ, являясь единственным источником власти в нашем государстве (ч. 1 ст. 3 Конституции РФ), реализует ее, в том числе и в качестве присяжных заседателей (ч. 5 ст. 32 Конституции РФ). Более того, с учетом процессуальных особенностей этой модели суда можно говорить именно о непосредственном осуществлении здесь власти народа (ч. 2 ст. 3 Конституции РФ). Бесспорно, присяжные заседатели действуют независимо от профессионального судьи, самостоятельно разрешают основные вопросы уголовного дела (о доказанности того, что деяние имело место, о совершении его именно подсудимым, о виновности этого лица и возможном к нему снисхождении при назначении наказания), не мотивируют свой вердикт, по общему правилу он обязателен для председательствующего.

Список примеров можно продолжить, но ясно, что мы имеем дело с уникальной формой реализации народовластия в суде.

Можно посмотреть на эту ситуацию шире. Согласно ч. 1 ст. 32 Конституции РФ россияне имеют право на участие в управлении делами государства. Остальные части этой статьи конкретизируют данное положение, здесь представлены разные способы такого участия: в качестве избирателей, замещение должностей в органах государственной власти и местного самоуправления, участие в референдуме и наконец — в качестве представителей населения в судебном разрешении споров. Таким образом, в результате системного толкования соответствующих конституционных норм мы приходим к следующему выводу: в суде присяжных обеспечивается непосредственное, самостоятельное участие общества в отправлении правосудия и тем самым российский народ непосредственно участвует в управлении делами государства<sup>27</sup>. Соответственно, такая форма судопроизводства служит проявлением демократии в полном смысле этого слова.

Правильно ли при этом наделять государственного обвинителя полномочием на обязательный для суда<sup>28</sup> отказ от обвинения? Такой отказ перечеркнет, лишит реального воплощения в жизнь все представленные конституционные положения, воспрепятствует праву народа реализовать свою власть способом, установленным в имеющем высшую юридическую силу основном законе нашего государства. Получается, что федеральный закон (УПК РФ) в этом случае ставится выше Конституции в иерархии нормативных правовых актов? Вопрос этот, естественно, носит риторический характер.

Далее следует посмотреть на проблему под иным углом. Выше отмечалось, что российская и континентальная правовые традиции в качестве аксиомы определяют следующее положение: при обращении с уголовным иском к суду прокурор теряет полномочия им распоряжаться. Эта власть теперь вверяется в «руки» суда, что вполне логично, так как именно он должен

<sup>26</sup> См., например: Бозров В. М., Попова Е. В. Отказ прокурора от обвинения // Российское право: образование, практика, наука. 2019. № 6. С. 49 ; Жумаканова Н. А. Отказ прокурора от обвинения: вопросы теории и практики : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2014. С. 10.

<sup>27</sup> См. подробнее об этом: Ляхов Ю. А., Малина М. А. Сущность конституционного права гражданина на участие в отправлении правосудия // Северо-Кавказский юридический вестник. 2019. № 1. С. 130–138.

<sup>28</sup> Устройство исследуемого института не должно зависеть от формы судопроизводства, так как миссия прокурора в судебном разбирательстве по общему правилу в российском уголовном процессе не дифференцируется.

осуществить правосудие — разрешить уголовное дело по существу.

Соответственно, обязательность отказа прокурора от обвинения ограничивает суд, лишает его самостоятельности и независимости при выполнении его главной функции — отправлении правосудия. И вновь мы сталкиваемся с нарушением логики построения российской системы законодательства: УПК РФ имеет большую юридическую силу, чем федеральный конституционный закон от 31.12.1996 № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации», где в ст. 5 утверждается самостоятельность судов при осуществлении судебной власти.

Но если процессуальная власть перешла к суду, то откуда тогда у государственного обвинителя возьмутся полномочия по ее дальнейшему ограничению своими решениями? Повторим, особо утопичным видится обязательный для суда отказ прокурора от обвинения при производстве по уголовному делу с участием присяжных заседателей, так как здесь он ограничивает самостоятельность не просто судебной власти, а власти народа.

Далее предлагаем рассмотреть проблему обязательности для суда присяжных отказа прокурора от обвинения, сделав акцент на фигуре потерпевшего.

Сначала стоит отметить, что совершенно нормальным и привычным является подход, когда в отношении этой формы судопроизводства во главу угла поставлена ее ориентированность на максимальное соблюдение гарантий прав обвиняемого, он здесь помещен, как говорится, на первый план. И в этом нет ничего необычного, так как обвиняемый является центральным участником уголовного процесса в принципе. Более того, его право на рассмотрение уголовного дела судом с участием присяжных заседателей закреплено в Конституции РФ (ч. 2 ст. 47). Причем на конституционном уровне возможность привлечь к отправлению правосудия своих сограждан определяется в качестве процессуальной гарантии права обвиняемого на жизнь (ч. 2 ст. 20 Конституции РФ). Естественно, смертная казнь сегодня не назначается, но важно понимать, что суд с участием присяжных заседателей рассматривается здесь как наилуч-

ший способ разрешения наиболее нестандартных, сложных случаев, когда лицо может быть привлечено к уголовной ответственности в максимально строгих пределах.

Федеральный законодатель, в свою очередь, отмечает особую важность суда с участием присяжных заседателей: он отдает ему предпочтение в случае конфликта интересов обвиняемых в вопросе выбора ими формы судопроизводства (п. 1 ч. 5 ст. 217 УПК РФ; ч. 2 ст. 325 УПК РФ).

Вместе с тем ни в коем случае не следует считать, что привлечение в процесс представителей народа играет принципиальное значение исключительно для обвиняемого. Для потерпевшего здесь вопрос социальной справедливости стоит не менее, а может и более остро, так как именно он пострадал от преступления, нуждается в защите своих прав и законных интересов. В авторитетной научной литературе отмечается важная психологическая особенность в деятельности присяжных. Как писал известный исследователь этой модели суда К. Миттермайер, они «...ставят себя в положение обвиняемого и взвешивают обстоятельства, по которым он действовал...»<sup>29</sup>. Среди современных ученых большой научный интерес заслуживает позиция Л. М. Карнозовой, обратившей внимание на способность присяжных «...понять другого человека как равного»<sup>30</sup>. Представляется, что такой подход применим и к потерпевшему. Присяжные могут ставить себя на место обвиняемого, чтобы лучше понять и прочувствовать ситуацию, в которую он попал, учесть все ее нюансы и особенности при принятии соответствующих решений. Эта мера вынужденного характера, она необходима для полноценного исследования входящих в их компетенцию вопросов, куда более естественным является проявление такой эмпатии к потерпевшему. Рассмотрим эту мысль более подробно.

Обратимся к ст. 6 УПК РФ о назначении современного российского уголовного судопроизводства. Здесь разрешается вопрос принципиального значения, поэтому она размещена именно в этой главе, причем первой в списке. Законодатель акцентирует внимание на социальной направленности уголовного процесса, раскрывает его социальное предназначение.

<sup>29</sup> См.: Миттермайер К. Европейские и американские суды присяжных, их деятельность, достоинства, недостатки и средства к устранению этих недостатков : пер. с послед. нем. издания. Вып. 1–2. М. : Д. Дриль, 1869. С. 514.

<sup>30</sup> См.: Карнозова Л. М. Возрожденный суд присяжных. Замысел и проблемы становления. М. : Nota bene, 2000. С. 260.

Чего же общество ждет от уголовного судопроизводства? Каких результатов? Первой задачей здесь определяется защита прав и законных интересов пострадавших от преступных посягательств граждан (п. 1 ч. 1 ст. 6 УПК РФ). Конечно же, не менее важны и актуальны и иные вопросы: исключение незаконного и необоснованного обвинения лица в совершении преступления, его осуждения, отказ от наказания невиновных, от бесосновательного ограничения прав и свобод частных лиц, вовлеченных в производство по уголовному делу, и др. (п. 2 ч. 1 и ч. 2 ст. 6 УПК РФ).

Все эти задачи взаимосвязаны: защитить потерпевшего можно только тогда, когда к ответственности привлечен действительно виновный. По большому счету для этого и необходим уголовный процесс, этим и объясняется его принудительный характер. В лице потерпевшего законодатель видит в том числе и все общество в целом, становится на стражу публичного интереса<sup>31</sup>.

При этом в суде с участием присяжных заседателей члены коллегии — это простые граждане, народ, который ждет защиты от государства, для которого законодатель и раскрывает назначение уголовного судопроизводства в ст. 6 УПК РФ. Поэтому, глядя на потерпевшего, присяжный думает: «защищен он — защищен и я, это и есть я». Здесь мы видим не общество в абстрактном смысле, а конкретных присяжных и конкретного потерпевшего, связанных одним интересом — безопасность и защита государством их прав и свобод. В этой форме судопроизводства граждане получают уникальную возможность — самостоятельно осуществлять эту защиту путем непосредственного участия в отправлении правосудия. Прекращение дела в результате отказа прокурора от обвинения эту возможность пресекает, разрывает указанную связь потерпевшего и присяжных, преграждает ему доступ к правосудию. Соответственно, становится невозможным общественный (и при этом одновременно судебный) контроль над деятельностью государственного обвинителя со стороны суда с участием присяжных заседателей.

Исходя из вышеизложенного, следует, по нашему мнению, вполне закономерный вывод: отказ прокурора от обвинения не должен быть

обязательным для российского суда (естественно, независимо от формы судопроизводства).

Выше мы указали на важное значение политического аспекта американского варианта института отказа прокурора от обвинения. С процессуальной стороны он тоже сконструирован достаточно логично. В целом американская модель уголовного судопроизводства предполагает максимально широкие возможности для сторон по представлению и обоснованию<sup>32</sup> своей позиции в суде: от ее полноценного отстаивания до признания правоты своего процессуального противника (полностью либо в части).

Приведем пример такой «чистой» состязательности. В США на конституционном уровне установлена максимально широкая подсудность суда с участием присяжных заседателей: в нее включены все уголовные дела о преступлениях, наказание за совершение которых превышает шесть месяцев лишения свободы<sup>33</sup>. При этом ввиду повышенной сложности соответствующих процессуальных алгоритмов, а равно и существенных организационных, материально-технических, финансовых затрат использовать эту форму судопроизводства в качестве ординарного порядка рассмотрения правовых споров нереально. Необходим соответствующий «сдерживающий» механизм.

Эту роль здесь выполняет институт сделок о признании вины или «сделок с правосудием» (Plea Bargaining). Как выше уже отмечалось, полноценное рассмотрение дела в англосаксонских правовых системах возможно только при наличии спора сторон. Причем практически всегда впереди их ждет суд присяжных. Его исход слабо предсказуем, поэтому каждая сторона, оценивая собранные доказательства и шансы на победу, тщательно взвешивает и соответствующие риски. Прокурор для получения гарантированной победы может изменить квалификацию, исключить из обвинения какие-либо эпизоды, а обвиняемый взамен для получения меньшего наказания соглашается с итоговым обвинением. Судебное разбирательство при достижении такого компромисса не проводится, суд просто назначает оговоренное сторонами наказание.

Ясно, что полный отказ прокурора от обвинения сложно представить в рамках такой «сделки». Его причины, как не раз уже упоми-

<sup>31</sup> Поэтому общество напрямую и не упоминается в статье о назначении уголовного судопроизводства.

<sup>32</sup> Сторона защиты здесь вправе самостоятельно осуществлять доказывание.

<sup>33</sup> См.: Бернам У. Указ. соч. С. 507.

налось, обусловлены ответственностью перед обществом в лице избирателей, то есть факторами политического характера. Приведенный выше пример показателен для нашего исследования сугубо в процессуальной плоскости: пассивная роль суда и максимальные возможности сторон по распоряжению своей позицией по делу (в процессуальном смысле) неразделимы, взаимообусловлены. Это аксиома. Причем для обвинения и защиты здесь обязательна процессуальная симметрия: как прокурор вправе отказаться от обвинения, так и обвиняемый своим признанием вины прекращает процесс.

Соответственно, возникает вопрос: учел ли отечественный законодатель, конструируя современный институт отказа прокурора от обвинения в американском ключе, в логике «чистой» состязательности, все положения представленной аксиомы? Если да, то неизбежен вывод: роль российского суда в уголовном процессе пассивна и обвиняемый своим признанием вины должен также прекращать процесс (симметрия возможностей сторон по воплощению в жизнь формулы «нет спора — нет процесса»). Так ли это?

Вокруг вопроса о роли российского суда в доказывании, о неразрывно связанным с ним вопросом о действии принципа материальной или объективной истины при производстве по уголовному делу давно ведутся острые научные дискуссии. Эта проблематика в предмет настоящего исследования не входит, поэтому кратко отметим несколько ключевых положений.

Действующий УПК РФ содержит явные англосаксонские нормативные вкрапления: утверждение о состязательности всего уголовного процесса, а не только судебного производства (ст. 15 УПК РФ), отнесение дознавателя, следователя и прокурора к участникам процесса со стороны обвинения (п. 47 ст. 5 УПК РФ), попытку закрепить право защитника собирать доказательства (ч. 3 ст. 86 УПК РФ) и многие другие.

Вместе с тем ни одна из таких нормативных конструкций не функционирует надлежащим образом, так как явно не вписалась в модель уголовного процесса смешанного типа, развивающуюся в большей степени в рамках континентальной логики. Как защитник будет собирать доказательства, если он не уполномочен (и не может быть уполномочен в принципе) на производство следственных действий и априори не является субъектом доказывания (ч. 1 ст. 74, ст. 85, ч. 1 ст. 86 УПК РФ)? Как следователь, дознаватель могут причисляться к стороне

обвинения, если они должны в доказывании устанавливать исключаящие преступность деяния обстоятельства, смягчающие наказание и влекущие освобождение от него обстоятельства (ст. 73 УПК РФ)? Как досудебное производство может быть состязательным, если оно реализуется в рамках таких процессуальных конструкций, как единое уголовное дело, лицо, ведущее производство по делу, система стадий уголовного процесса, следственное действие, предмет доказывания и др.? Как суд может быть пассивен, если он вправе проводить судбно-следственные действия, в том числе и по своей инициативе? Ведь в его обязанность входит установление предмета доказывания (ст. 73, ч. 1 ст. 74, ст. 85, ч. 1 ст. 86 УПК РФ), без чего невозможно справедливо разрешить уголовное дело по существу.

Список противоречий можно продолжить, но ясно, что при всей неоднозначности вопроса о роли суда в российском уголовном процессе, полностью пассивной ее никак назвать нельзя. И уж тем более нельзя признать ее таковой в духе англосаксонской концепции «чистой» состязательности, которая возможна только в обвинительно-состязательной модели уголовного судопроизводства.

В России даже применительно к производству с участием присяжных заседателей нельзя говорить о пассивной роли суда. Присяжные решают вопросы о доказанности того, что деяние имело место, о совершении его подсудимым, о его виновности и возможном к нему снисхождении (ст. 334 УПК РФ), участвуют в исследовании всех обстоятельств дела и, соответственно, в производстве следственных действий (ч. 1 ст. 333 УПК РФ), для устранения неясностей в их познавательной деятельности могут инициировать возобновление судебного следствия (ст. 344 УПК РФ) и др. Как видим, законодателем создана соответствующая нормативная инфраструктура для активного участия присяжных в процессе.

Профессиональный судья при этом является полноценным субъектом доказывания. Более того, если при вынесении коллегией обвинительного вердикта он будет с ним не согласен и посчитает такое решение безосновательным, председательствующий распускает коллегию присяжных заседателей и иницирует новое рассмотрение этого уголовного дела (ч. 5 ст. 348 УПК РФ). Такое требование закона не позволяет говорить о пассивной роли председательствующего в доказывании. Следует обратить внима-

ние на один очень важный момент: если ввести правило об обязанности суда продолжить рассмотрение дела при заявлении прокурора о необоснованности обвинения, то возможна ситуация, когда по делу будет вынесен обвинительный вердикт (к этому вопросу мы еще вернемся). Указанное здесь право профессионального судьи не согласиться с ним является ярким проявлением неоднократно упоминаемого выше судебного контроля *sui generis*.

Теперь перейдем к вопросу о процессуальных последствиях признания обвиняемым своей вины.

Напомним, что в обвинительно-состязательном уголовном процессе полноценное судебное разбирательство возможно только при наличии спора сторон. Здесь признание вины оценивается не столько с точки зрения его доказательственного значения, а в процессуальном ключе — как позиция стороны защиты, согласной или не согласной с обвинением. Соответственно, и понимание презумпции невиновности имеет свою специфику: если подсудимый признает свою вину, то прокурор освобождается от обязанности ее доказывания и по делу будет незамедлительно постановлен обвинительный приговор. То есть презумпция невиновности здесь не является объективным положением, это субъективное право подсудимого считаться невиновным. Если он этой возможностью воспользовался, то будет полноценный процесс, если нет — то в действие вступает институт сделок о признании вины.

В отечественном уголовном судопроизводстве ситуация принципиально иная. В целом здесь реализован континентальный традиционный подход, когда признание вины (по общему правилу) понимается в содержательном

смысле — как обычное или, как в свое время удачно отметил М. С. Строгович<sup>34</sup>, «рядовое» доказательство. Более того, согласно ч. 2 ст. 77 УПК РФ оно будет иметь юридическую силу только в случае подкрепления его другими доказательствами<sup>35</sup>.

Более того, в суде с участием присяжных заседателей подсудимый может быть оправдан при полной доказанности совершения им преступления и при признании им своей вины в содеянном. Такой феномен в доктрине получил название «нуллификация закона»<sup>36</sup> (*nullification of law*). Дело в том, что при ответе на вопрос о виновности подсудимого присяжные решают, подлежит ли он в данном конкретном случае привлечению к ответственности<sup>37</sup>, следует ли его наказывать за содеянное. Как метко выразился известный исследователь суда присяжных С. А. Пашин, «виновность» — это мнение коллегии о том, «что за этот поступок общество и государство вправе с учетом всех выявленных обстоятельств упрекнуть, “обвиноватить” подсудимого»<sup>38</sup>. Поэтому возможна ситуация, когда в отношении виновного в юридическом смысле лица будет вынесен оправдательный вердикт. Здесь на первый план выходят требования социальной справедливости, которые и должны воплотить в своем решении представители общества. В свое время выдающийся дореволюционный специалист по суду присяжных А. М. Бобрищев-Пушкин указывал, что коллегия может установить «ненаказуемость» обвиняемого в данном конкретном случае, то есть он может быть виновен с точки зрения закона, но не подлежать «...согласно данным правосознания присяжных обвинению по суду, даже независимо от характера и возможных размеров ответственности»<sup>39</sup>.

<sup>34</sup> См.: *Строгович М. С.* Право обвиняемого на защиту и презумпция невиновности. М.: Наука, 1984. С. 120.

<sup>35</sup> Несмотря на то что такой подход законодателя вызывает ассоциации с теорией формальных доказательств, его гуманное, этическое значение сложно переоценить: ведущее судопроизводство лицо ориентировано здесь на полноценное, всестороннее исследование обстоятельств дела, а не на получение в первую очередь признательных показаний обвиняемого в духе инквизиционного постулата: «признание вины — царица доказательств».

<sup>36</sup> См.: *Есаков Г. А.* «Нуллификация» уголовного закона в суде с участием присяжных заседателей // *Уголовное право*. 2013. № 2. С. 121–129.

<sup>37</sup> См.: *Ветрова Г. Н.* Суд присяжных и проблема уголовного судопроизводства // *Вестник Московского университета. Серия «Право»*. 1999. № 3. С. 25.

<sup>38</sup> См.: *Пашин С. А.* Постановка вопросов перед коллегией присяжных заседателей // *Состязательное правосудие. Труды научно-практических лабораторий*. М.: Изд-во Междунар. ком. содействия правовой реформе, 1996. Вып. 1. Ч. 1. С. 90.

<sup>39</sup> См.: *Бобрищев-Пушкин А. М.* Эмпирические законы деятельности русского суда присяжных. М.: Книга по требованию, 2013. С. 609.

История знает такие случаи. В России наиболее ярким из них, ставшим хрестоматийным примером «нуллификации» является дело Веры Засулич<sup>40</sup>. В современный период показателен оправдательный приговор Ивановского областного суда по делу Краскиной<sup>41</sup>. Подсудимая признала вину в убийстве своего сожителя, который много лет издевался над ней, и была признана невиновной вердиктом присяжных заседателей.

Таким образом, мы приходим к следующему выводу: присущая обвинительно-состязательному процессу аксиома о пассивной роли суда и праве каждой стороны влиять на ход процесса, свободно распоряжаясь своей позицией по делу в диспозитивном ключе, в отечественном уголовном судопроизводстве не действует. Роль российского суда пассивной назвать нельзя, искомой «симметрии» прав обвинения и защиты влиять на исход дела своими решениями мы не выявили. Если прокурор имеет возможность отказаться от обвинения, что влечет прекращение спора, то подсудимый своим признанием вины на «судьбу» дела никак повлиять не может. Для англосаксонской логики такая ситуация представляет очевидный нонсенс.

Правда, следует сделать одну оговорку. В качестве исключения можно назвать особый порядок принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением (гл. 40 УПК РФ). Данный институт сформирован в российском уголовном процессе в англосаксонском духе. Здесь признание вины рассматривается не только в доказательственном смысле, но и является критерием для дифференциации процесса. Вместе с тем о полноценном воплощении в этой форме судопроизводства вышеуказанной англосаксонской аксиомы говорить нельзя ввиду следующих причин: если в США сделки о признании вины могут применяться по всем уголовным делам, то российский особый порядок — по отдельным категориям уголовных дел (о преступлениях небольшой и средней тяжести); в США

прокурор в случае заключения сделки освобождается от бремени доказывания и по делу сразу постановляется приговор, в России особому порядку предшествует предварительное расследование, поэтому суд в любом случае проверяет материалы дела и не освобождается от доказывания полностью (исключается полноценное проведение судебного следствия). Процесс не прекращается, а продолжается, его упрощение заключается в отказе от непосредственного исследования доказательств. Более того, по желанию сторон или по собственной инициативе суд может всегда перейти к рассмотрению дела в общем порядке.

В завершение исследования вопроса о целесообразности наделяния прокурора полномочиями на формальный отказ от обвинения приведем несколько положений сугубо процессуального характера. Предположим, что по итогам судебного следствия (на этапе прений сторон)<sup>42</sup> прокурор отказался от обвинения. Довольно неожиданный казус в этом случае может произойти, если в прениях сторон потерпевший сообщит о каких-либо новых важных для дела обстоятельствах или о возможности представить суду для исследования новые сведения. В этом случае необходимо возобновить судебное следствие (ст. 294 УПК РФ). Но дело должно быть прекращено судом ввиду отказа прокурора от обвинения (ч. 7 ст. 246 УПК РФ). Очевидно, что здесь мы видим явное снижение гарантий справедливого разрешения уголовно-правового конфликта. Если же ввести правило о необязательности для суда отказа прокурора от обвинения, то кто же будет его поддерживать на новом «витке» доказывания — после возобновления судебного следствия? Прокурор? Но ведь он уже официально отказался от обвинения.

Сходные проблемы сегодня могут возникнуть и при обжаловании решения суда о прекращении дела ввиду отказа прокурора от обвинения: если апелляционный суд его отменит и вернет дело в суд первой инстанции на новое

<sup>40</sup> См.: Кони А. Ф. Воспоминания о деле Веры Засулич // Закон и справедливость. Статьи и речи. М.: Эксмо, 2013. С. 363–506.

<sup>41</sup> См.: Насонов С. А., Ярош С. М. Вердикт присяжных заседателей. М.: Р. Валент, 2003. С. 128–131.

<sup>42</sup> Конституционный Суд РФ постановил, что при отказе от обвинения прокурор должен мотивировать это решение, при этом оно возможно только после исследования всех обстоятельств дела в рамках судебного следствия (постановление Конституционного Суда РФ от 08.12.2003 № 18-П «По делу о проверке конституционности положений статей 125, 219, 227, 229, 236, 237, 239, 246, 254, 271, 378, 405 и 408, а также глав 35 и 39 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросами судов общей юрисдикции и жалобами граждан» // СЗ РФ. 2003. № 51. Ст. 5026).

рассмотрение, то как здесь быть с прокурором, который уже отказался от обвинения?<sup>43</sup> Более того, отмена постановления судьи о прекращении уголовного дела в вышестоящей инстанции может предрешать постановление обвинительного приговора при новом судебном разбирательстве<sup>44</sup>.

При введении правила о необязательности для суда отказа прокурора от обвинения в суде с участием присяжных заседателей такой официальный отказ с еще большей вероятностью может привести к аналогичному процессуальному «тупику». Если рассмотрение дела продолжается, то возникает вероятность вынесения обвинительного вердикта (например, когда присяжные берут в расчет доводы потерпевшего, продолжившего реализацию своих процессуальных прав). В этом случае впереди судебное следствие по требующим правовой оценки вопросам и прения сторон по этим вопросам. Но как будут реализованы данные этапы судебного разбирательства без участия государственного обвинителя, ведь он официально отказался от обвинения?

Ясно, что указанные концептуальные, нормативные противоречия и деформации не проявились на практике, так как роль сдерживающего «механизма» здесь играет приказ № 376. Его действие в части института отказа прокурора от обвинения должно носить временный характер — вплоть до устранения представленных проблем.

Подводя промежуточный итог, отметим, что прокурор не должен быть уполномочен на формальный отказ от обвинения (доверенность «без права отказа от иска»). Что ни в коем случае не препятствует ему довести до суда свое мнение о невиновности подсудимого по итогам судебного следствия.

## Заключение

Выше был исследован вопрос о целесообразности прекращения уголовного дела при отказе прокурора от обвинения, и на этой основе следует сделать вывод: отказ прокурора от обвинения не должен быть обязателен для российского суда. Рассмотрение дела по существу должно продолжаться и окончиться постановлением

приговора. При этом действие принципа состязательности здесь никак не ограничивается: продолжая производство по делу, суд ни в коей мере не становится на сторону обвинения и не осуществляет функцию уголовного преследования, так как возможность представить свое мнение о неосновательности обвинения появляется у прокурора только по окончании судебного следствия — на этапе прений сторон. То есть доказывание прошло в полном объеме и с участием государственного обвинителя.

Представляется, что такой подход послужит обеспечению права потерпевшего на доступ к правосудию, конституционному праву россиян участвовать в отправлении правосудия, укреплению самостоятельности, независимости и полноты судебной власти.

Также была обоснована позиция, согласно которой у прокурора не должно быть полномочия на формальный, официальный отказ от обвинения. При этом он, конечно же, обязан довести до суда свое мнение о невиновности обвиняемого по итогу судебного следствия, если посчитает обвинение необоснованным. Иначе будет нарушена важнейшая аксиома, определяющая суть его миссии в суде: прокурор не должен поддерживать обвинение ради самого обвинения, то есть обвинять любой ценой. Что же может выступить в качестве гарантии соблюдения этого фундаментального правила?

Во-первых, его закрепление в УПК РФ в духе дореволюционного подхода к решению этого вопроса: если прокурор «находит оправдания подсудимого уважительными, то обязан, не поддерживая обвинительного акта, опровергнутого судебным следствием, заявить о том суду по совести» (ст. 740 УУС). Напомним, что здесь необходимо буквальное толкование этой безупречно сформулированной нормы, из которого следует вывод: ни о каком формальном, официальном отказе прокурора от обвинения речь не идет, смысл этого правила в том, чтобы обеспечить объективность государственного обвинителя.

Во-вторых, представленный подход должен быть разъяснен и на ведомственном уровне. Здесь важную роль сыграла бы его более подробная регламентация, детализация в приказе № 376: акцент на обязанности обратиться к суду в случае вывода о невиновности подсудимого, нормативная фиксация положения о

<sup>43</sup> См. подробнее об этом: *Головки Л. В.* Институты отказа прокурора от обвинения и изменения обвинения в суде. С. 62.

<sup>44</sup> См.: Курс уголовного процесса. М. : Статут, 2021. С. 916.

возможности такого обращения только после судебного следствия, требование об обоснованности такой позиции государственного обвинителя и др. Особо следует подчеркнуть, что в этом случае будет надлежащим образом обеспечено соблюдение правил иерархии нормативных правовых актов.

Преимущества такого подхода очевидны: даже после заявления суду о необоснованности обвинения прокурор не «выбывает» из процесса и вполне может изменить свое мнение в дальнейшем — если судебное следствие по каким-либо причинам будет возобновлено; отпадают проблемы с апелляционным обжалованием соответствующих судебных решений и др.

Таким образом, мы приходим к классической континентальной модели института отказа прокурора от обвинения. Представляется, что именно при таком подходе все становится на свои места. Причем на примере исследуемого института можно говорить о необходимости возврата к аутентичности, к дореволюционным правовым традициям и всего российского уголовного процесса в целом. Это важно для его аксиологической самоидентификации, для воплощения в нем правового менталитета нашего общества, для полноценной реализации, так сказать, его генетической предрасположенности к континентальному уголовному процессу смешанного типа.

### СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

- Бернам У.* Правовая система Соединенных Штатов Америки. М. : Новая юстиция, 2006. 1216 с.
- Бобрищев-Пушкин А. М.* Эмпирические законы деятельности русского суда присяжных. М. : Книга по требованию, 2013. 624 с.
- Бозров В. М., Попова Е. В.* Отказ прокурора от обвинения // Российское право: образование, практика, наука. 2019. № 6. С. 46–51.
- Ветрова Г. Н.* Суд присяжных и проблема уголовного судопроизводства // Вестник Московского университета. Серия «Право». 1999. № 3. С. 24–29.
- Владимиров Л. Е.* Учение об уголовных доказательствах. Тула : Автограф, 2000. 464 с.
- Головки Л. В.* Институты отказа прокурора от обвинения и изменения обвинения в суде: постсоветские перспективы в условиях теоретических заблуждений // Государство и право. 2012. № 2. С. 50–67.
- Головки Л. В.* Участие государства в уголовном судопроизводстве: от «равенства оружия» к реалистичным концепциям // Государство и право. 2020. № 6. С. 107–118.
- Есаков Г. А.* «Нуллификация» уголовного закона в суде с участием присяжных заседателей // Уголовное право. 2013. № 2. С. 121–129.
- Жумаканова Н. А.* Отказ прокурора от обвинения: вопросы теории и практики : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2014. 27 с.
- Карнозова Л. М.* Возрожденный суд присяжных. Замысел и проблемы становления. М. : Nota bene, 2000. 368 с.
- Кони А. Ф.* Воспоминания о деле Веры Засулич // Закон и справедливость. Статьи и речи. М. : Эксмо, 2013. С. 363–506.
- Кони А. Ф.* Нравственные начала в уголовном процессе // Избранные произведения. М. : Госюриздат, 1956. 888 с.
- Кони А. Ф.* Приемы и задачи обвинения // Избранные произведения. М. : Госюриздат, 1956. 888 с.
- Курс уголовного процесса. М. : Статут, 2021. 1328 с.
- Ляхов Ю. А., Малина М. А.* Сущность конституционного права гражданина на участие в отправлении правосудия // Северо-Кавказский юридический вестник. 2019. № 1. С. 130–138.
- Малина М. А.* Использование специальных знаний в уголовном судопроизводстве России: процессуальный аспект // Российский следователь. 2023. № 1. С. 20–24.
- Миттермайер К.* Европейские и американские суды присяжных, их деятельность, достоинства, недостатки и средства к устранению этих недостатков : пер. с послед. нем. издания. Вып. 1–2. М. : Д. Дриль, 1869. 602 с.
- Насонов С. А., Ярош С. М.* Вердикт присяжных заседателей. М. : Р. Валент, 2003. 160 с.
- Пашин С. А.* Постановка вопросов перед коллегией присяжных заседателей // Состязательное правосудие. Труды научно-практических лабораторий. М. : Изд-во Междунар. ком. содействия правовой реформе, 1996. Вып. 1. Ч. 1. С. 89–124.

Случевский В. К. Учебник русского уголовного процесса : Судостроительство — судопроизводство. СПб., 1913. 670 с.

Спирин А. В. О праве прокурора распоряжаться обвинением // Вестник Сибирского юридического института МВД. 2020. № 4. С. 149–158.

Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса. М. : Изд-во АН СССР, 1958. 703 с.

Строгович М. С. Право обвиняемого на защиту и презумпция невиновности. М. : Наука, 1984. 143 с.

Строгович М. С. Проблемы судебной этики. М. : Наука, 1974. 272 с.

Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства. Т. 2. СПб., 1996. 606 с.

Pradel J. *Procedure penale*. 15 ed. Paris : Cujas, 2010. 936 p.

## REFERENCES

Bobrshchev-Pushkin AM. Empirical Laws of the Activity of the Russian Jury. Moscow: Book on Demand; 2013. (In Russ.).

Bozrov VM, Popova EV. The Prosecutor's Refusal to Indict. *Russian Law: Education, Practice, Science*. 2019;6:46-51. (In Russ.).

Burnham W. The Legal System of the United States of America. Moscow: Novaja justitsija Publ.; 2006. (In Russ.). Course of criminal procedure. Moscow: Statut Publ.; 2021. (In Russ.).

Esakov GA. «Nullification» of the criminal law in court with the participation of jurors. *Criminal Law*. 2013;2:121-129. (In Russ.).

Foinitskiy IYa. Course of criminal proceedings. Vol. 2. St. Petersburg; 1996. (In Russ.).

Golovko LV. Institutions of the prosecutor's refusal to bring charges and changing the charges in court: Post-Soviet prospects in the context of theoretical misconceptions. *State and Law*. 2012;2:50-67. (In Russ.).

Golovko LV. Participation of the state in criminal proceedings: from «equality of arms» to realistic concepts. *State and Law*. 2020;6:107-118. (In Russ.).

Karnozova LM. The revived jury trials. The concept and problems of development. Moscow: Nota bene Publ.; 2000. (In Russ.).

Koni AF. Memories of the case of Vera Zasulich. Law and Justice. Articles and Speeches. Moscow: Eksmo Publ.; 2013. (In Russ.).

Koni AF. Moral principles in criminal proceedings. Selected works. Moscow: Gosyurizdat Publ.; 1956. (In Russ.).

Koni AF. Techniques and tasks of prosecution. Selected works. Moscow: Gosyurizdat publ.; 1956. (In Russ.).

Lyakhov YuA, Malina MA. The essence of the constitutional right of a citizen to participate in the administration of justice. *North Caucasian Legal Bulletin*. 2019;1:130-138. (In Russ.).

Malina MA. The Use of Specialized Knowledge in Criminal Proceedings in Russia: Procedural Aspect. *Russian Investigator*. 2023;1:20-24. (In Russ.).

Mittermeier K. European and American Jury Trials, Their Activities, Advantages, Disadvantages, and Means of Eliminating These Disadvantages. Trans. from the latest Germ. edition. Issues 1–2. Moscow: D. Dril Publ.; 1869. (In Russ.).

Nasonov SA, Yarosh M. Verdict of the Jury. Moscow: R. Valent publ.; 2003. (In Russ.).

Pashin SA. Posing Questions Before the Jury. Adversarial Justice. Works of Scientific and Practical Laboratories. Moscow: Publishing House of the International Committee for Assistance to Legal Reform. 1996;1(1):89-124. (In Russ.).

Pradel J. *Procedure penale*. 15 ed. Paris: Cujas; 2010.

Sluchevskiy VK. Textbook of Russian criminal procedure: Judicial system — legal proceedings. St. Petersburg; 1913. (In Russ.).

Spirin AV. On the prosecutor's right to dispose of the prosecution. *Vestnik of the East Siberian Law Institute of the Ministry of Internal Affairs*. 2020;4:149-158. (In Russ.).

Strogovich MS. Course of Soviet criminal procedure. Moscow: Publishing House of the USSR Academy of Sciences, 1958. (In Russ.).

Strogovich MS. The right of the accused to defense and the presumption of innocence. Moscow: Nauka Publ.; 1984. (In Russ.).

Strogovich MS. Problems of judicial ethics. Moscow: Nauka Publ.; 1974. (In Russ.).

Vetrova GN. Jury Trial and the Problem of Criminal Procedure. Bulletin of Moscow University. Series «Law». 1999;3:24-29. (In Russ.).

Vladimirov LE. The Doctrine of Criminal Evidence. Tula: Autograph Publ.; 2000. (In Russ.).

Zhumakanova NA. The prosecutor's refusal to bring charges: issues of theory and practice. Author's Abstract. Cand. Sci. (Law). Yekaterinburg; 2014. (In Russ.).

---

#### ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

**Малина Максим Александрович**, кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики юридического факультета Южного федерального университета  
д. 88, М. Горького ул., г. Ростов-на-Дону 344002, Российская Федерация  
bestar@yandex.ru

---

#### INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

**Maxim A. Malina**, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Department of Criminal Procedure and Criminalistics, Faculty of Law, Southern Federal University, Rostov-on-Don, Russian Federation  
bestar@yandex.ru

*Материал поступил в редакцию 30 мая 2024 г.*

*Статья получена после рецензирования 4 июля 2024 г.*

*Принята к печати 15 сентября 2024 г.*

*Received 30.05.2024.*

*Revised 04.07.2024.*

*Accepted 15.09.2024.*