

УДК 343.1

А.А. Михайлов

**ВОЗВРАЩЕНИЕ СУДОМ УГОЛОВНОГО ДЕЛА ДЛЯ ДОПОЛНИТЕЛЬНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ:
150 ЛЕТ ИСТОРИИ, ТЕОРИИ, ПРАКТИКИ**

Институт возвращения судом уголовного дела прокурору для изменения обвинения на более тяжкое или существенно отличающееся по фактическим обстоятельствам, во-первых, должен быть сконструирован отдельно от института возвращения уголовного дела для устранения существенных уголовно-процессуальных нарушений, во-вторых, такое возвращение должно допускаться только при наличии ходатайства прокурора или потерпевшего и, в-третьих, должен быть восстановлен полноценный прокурорский надзор за предварительным следствием как одна из гарантий законности при производстве следственных действий.

Ключевые слова: *уголовный процесс, возвращение уголовного дела, дополнительное расследование, изменение обвинения, суд, прокурор.*

150 лет назад, с принятием Устава уголовного судопроизводства Российской империи, началась история возвращения судом уголовного дела для дополнительного расследования – института, который в отечественном уголовном процессе уже длительное время вызывает ожесточенные споры не только по поводу своего содержания, но и относительно самого факта существования.

И накал указанных дискуссий, существенно усиленный принятием Конституционным Судом РФ Постановления от 2 июля 2013 г. № 16-П «По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 237 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина Республики Узбекистан Б.Т. Гадаева и запросом Курганского областного суда» (далее – Постановление Конституционного Суда РФ № 16-П), далеко не случаен, поскольку обозначенный институт, являясь одним из связующих звеньев между предварительным расследованием и судебным разбирательством, стоит на пересечении различных путей решения таких серьезных проблемных вопросов уголовного судопроизводства, как качество предварительного расследования, роль суда в судебном разбирательстве, отношение приговора к обвинению, соотношение публичности и состязательности в уголовном судопроизводстве.

Поэтому очень важно проследить историю становления и развития возвращения уголовного дела для дополнительного расследования в уголовном процессе России, начиная с истоков.

До принятия Устава уголовного судопроизводства 1864 г. в уголовном процессе Императорской России рассмотрение и дополнение следствия относились к числу действий суда, «приготавливающих уголовный приговор». При этом функция по рассмотрению и дополнению следствия, как отмечает К.А. Трифонова, впервые появилась у суда в соответствии с Указом от 29 октября 1800 г. «О производстве следствий по уголовным делам без наималейших упущений» [1, с. 15].

Я. Баршев писал, что законы того времени предписывали, чтобы «суд первой степени, по получе-

нии следствия, немедленно рассмотрел, правильно ли оно учинено и не упущены ли какие-либо обстоятельства, прямо или непрямо соединенные с существом дела, и чтобы в случае неполного или неясного следствия, дополнил его окончательно справками и сведениями, какие могут быть нужны» [2, с. 223]. Если для получения необходимых сведений требовалось «местное какое-либо изыскание в дополнение следствия», то указанные действия совершались местной полицией. Получение письменных документов, в том числе справок о звании, службе, заслугах, пороках и штрафах подсудимых и др. осуществлялось самим судом. При этом суд обязан был «заботиться о том, чтоб все эти сведения имели надлежащую полноту и ясность» [2, с. 223]. Основанием дополнительного следствия соответственно являлась неполнота следствия, произведенного до передачи дела в суд.

Такое построение дополнительного следствия являлось выражением розыскного характера отечественного уголовного процесса дореформенного периода XIX века. Деятельность суда по существу являлась продолжением следствия, что означало совмещение функций уголовного преследования и разрешения уголовного дела. В связи с этим возвращение уголовного дела в досудебное производство не производилось. Одновременно уголовное преследование, в том числе поддержание государственного обвинения в суде, в то время еще не являлось основной функцией прокурора.

Суд был отделен от административных властей, а прокуратура стала полноценным органом государственного обвинения в суде и в целом уголовного преследования в результате судебной реформы 1864 г.

Устав уголовного судопроизводства, перестроив дореволюционный уголовный процесс по французскому образцу, основанному на наполеоновском Кодексе уголовного следствия 1808 г., внес существенные правки и в процессуальный механизм доследования.

Все это в совокупности с необходимостью достижения материальной истины, которая законодателем (ст. 613 Устава) и большинством ученых-про-

цессуалистов второй половины XIX века признавалась в качестве цели уголовного судопроизводства, определило контуры возвращения уголовного дела для дополнительного следствия.

Исходя из ст. 534 Устава уголовного судопроизводства, судебная палата, признав следствие достаточно полным и произведенным без нарушения существенных форм и обрядов судопроизводства, должна была постановить окончательное определение о предании суду или о прекращении дела, а в противном случае обратиться к исследованию или законному направлению. Таким образом, в соответствии с указанной нормой основаниями возвращения дела на исследование являлись неполнота следствия и нарушение существенных форм и обрядов судопроизводства.

Третье основание возвращения дела на исследование вытекало из ст.ст. 752–753 Устава. В соответствии со ст. 752 Устава уголовного судопроизводства о преступном деянии, не предусмотренном в обвинительном акте, но обнаруженном при судебном следствии, вопросы не предлагались, если оно по закону подвергалось наказанию более строгому, чем деяние, в том акте определенное. Согласно ст. 753 Устава, в этом случае дело обращалось вновь к предварительному следствию, если это окажется нужным, к составлению обвинительного акта по всем преступным действиям подсудимого.

Несмотря на то, что речь в указанной ситуации шла о новом деянии, Сенат в рамках расширительного толкования распространил обозначенные положения Устава на случаи, когда первоначальное обвинение изменилось при судебном следствии в своих существенных признаках и свойствах настолько, что оно составляет другое деяние, не предусмотренное в обвинительном акте (решение Сената от 26 января 1868 г. № 72 по делу Григорьева и Васильева).

В данном случае возвращение уголовного дела для дополнительного следствия являлось в дореволюционном уголовном процессе России одним из средств, обеспечивающих право подсудимого на защиту при необходимости изменить обвинение на более тяжкое или существенно отличающееся по фактическим обстоятельствам.

При менее существенных изменениях, вследствие которых увеличивалась уголовная ответственность подсудимого, как указывал Сенат исходя из расширительного толкования уже ст.ст. 612 и 734 Устава, суд должен был предупредить об этом подсудимого и при наличии просьбы последнего приостановить судебное заседание для предоставления подсудимому возможности подготовиться к защите, что должно было быть удостоверено протоколом заседания. В остальных случаях (например, при дополнении обвинения отдельными фактическими обстоятельствами при неизменности квалификации) для изменения судом обвинения не требовались ни предупреждение подсудимого, ни отсрочка разбира-

тельства. Практика Сената по рассматриваемому вопросу была подробно проанализирована в работах таких дореволюционных ученых-процессуалистов, как Э.Я. Немировский [3, с. 379–386] и В. Случевский [4, с. 497–498].

В обозначенный период развития уголовного процесса России не ставилось под сомнение вытекающее из инструкционного принципа право суда в рамках постановки вопросов присяжным изменить обвинение на более тяжкое или существенно отличающееся по фактическим обстоятельствам при условии принятия вышеуказанных мер, обеспечивающих право подсудимого на защиту. Такое положение дел в значительной мере объяснялось тем, что дореволюционный уголовный процесс России (ст.ст. 21, 22 Устава уголовного судопроизводства) воспринял континентальную трактовку принципа недопустимости повторного уголовного преследования и осуждения за одно и то же деяние (*non bis in idem*), в соответствии с которой предметом обвинения, а также приговора является деяние по своей сути. Приговор в силу такой трактовки указанного принципа должен охватывать все обстоятельства, установленные в рамках рассмотрения судом уголовного дела.

Баланс интересов правосудия и подсудимого в значительной мере обеспечивался активной ролью суда как в доказывании, так и в защите прав участников процесса. В соответствии со ст. 612 Устава председатель суда должен был предоставлять каждому подсудимому всевозможные средства к оправданию.

Следует отметить, что возвращение дела на исследование в дореволюционном уголовном процессе не было единым институтом, поскольку с его помощью решались разные процессуальные проблемы, причем на различных этапах уголовного судопроизводства.

Посредством возвращения уголовного дела на дополнительное следствие по ст. 534 Устава на этапе предания суду обеспечивалось решение таких процессуальных проблем, как необходимость восполнения неполноты предварительного следствия и устранение существенных нарушений уголовно-процессуального закона, а ст.ст. 752–753 Устава были направлены, как отмечено выше, на решение проблемы необходимости изменения обвинения на более тяжкое или существенно отличающееся по фактическим обстоятельствам. В последнем случае возвращение дела на исследование, согласно ст. 751 Устава, производилось по результатам судебного следствия и заключительных прений.

При этом все три перечисленные процессуальные проблемы, как обоснованно пишет Л.В. Головки, относятся к числу объективно возникающих проблем, которые требуют решения в любой процессуальной системе [5, с. 56].

Изучение условий возникновения возвращения дела на исследование в ходе судебной реформы

1864 г. показывает, что само по себе оно не являлось элементом розыскного процесса, обслуживающим исключительно интересы предварительного следствия. Применительно же к решению проблемы необходимости изменения обвинения в сторону ухудшения положения подсудимого возвращение судом дела на дополнительное следствие стало особым процессуальным механизмом, отличным от описанных в литературе механизмов (средств), выработанных для решения указанной проблемы в таких исторических и легислативных формах уголовного процесса, как уголовные процессы Франции, Германии, Англии и США [5, с. 62–66; 6, с. 75–84].

По УПК РСФСР 1922 г. и УПК РСФСР 1923 г. основания и порядок возвращения уголовного дела на дополнительное расследование претерпели изменения, хотя слияния всех положений о возвращении дела в один институт не произошло.

Согласно ст.ст. 241–242 УПК РСФСР 1922 г. (ст.ст. 237–238 УПК РСФСР 1923 г.), суд при решении вопроса о предании суду мог направить дело к доследованию, признав, что предъявленное обвинение недостаточно обоснованно.

С учетом законодательства и судебной практики данного периода направление дела на доследование из распорядительного заседания суда осуществлялось в случаях: 1) неполноты расследования, недостаточности и необоснованности обвинения; 2) необходимости изменения квалификации действий обвиняемого на статью, предусматривающую более тяжкое наказание или существенно меняющую характер первоначального обвинения; 3) установления существенных нарушений уголовно-процессуальных норм в ходе предварительного следствия или дознания [7, с. 48; 8, с. 213].

В соответствии со ст. 306 УПК РСФСР 1922 г. (ст. 302 УПК РСФСР 1923 г.) суд, признав, что дело недостаточно выяснено и что могут быть собраны новые доказательства, вправе был, по собственной инициативе или по ходатайству кого-либо из сторон, отложить дело слушанием и потребовать новые доказательства или же направить дело к следователю или органам дознания для дополнительного расследования. В этом последнем случае дело по окончании дополнительного расследования должно было быть ранее слушания по существу направлено для предания обвиняемого суду.

Статья 317 УПК РСФСР 1922 г. гласила: «В тех случаях, когда судом обнаружены будут во время судебного заседания новые обстоятельства, требующие изменения первоначальной формулировки обвинения, и изменение это влечет за собой более тяжкое наказание, суд в случае ходатайства о том какой-либо из сторон приостанавливает слушание дела и направляет дело для расследования, предания суду и рассмотрения дела в общем порядке. В тех случаях, когда изменение первоначального обвинения не влечет за собой более тяжкого наказания, суд

продолжает слушание дела и выносит приговор по новой формулировке обвинения».

Норма с аналогичным содержанием (ст. 313) была включена законодателем и в УПК РСФСР 1923 г. Направление дела для дополнительного расследования в данной ситуации обоими кодексами связывалось соответственно со случаями, когда измененное обвинение влекло более тяжкое наказание, и при этом было ходатайство одной из сторон. Однако последнее условие почти не применялось, и судебная практика уже с 20-х годов XX века пошла по тому пути, что направление дела на доследование при изменении обвинения в сторону отягчения стало обязательным независимо от согласия или несогласия сторон на предложение слушать дело по новой формулировке обвинения [7, с. 102; 9, с. 39; 10, с. 199].

В период действия УПК РСФСР 1923 г. произошло расширение сферы возвращения судом уголовного дела для дополнительного расследования за счет судебной практики направления дел на доследование из кассационной и надзорной инстанций [7, с. 127–141].

Но, безусловно, окончательное формирование возвращения уголовного дела для дополнительного расследования в качестве института произошло с принятием УПК РСФСР 1960 г. При этом в рамках данного института произошло объединение различных оснований возвращения, предназначенных для решения разнородных по своему характеру проблем, в том числе проблем, которые, как обозначено выше, объективно возникают и требуют решения в любой уголовно-процессуальной системе.

В соответствии со ст. 232 УПК РСФСР основаниями направления дела для дополнительного расследования являлись: 1) неполнота произведенного дознания или предварительного следствия, которая не может быть восполнена в судебном заседании; 2) существенное нарушение уголовно-процессуального закона органами дознания или предварительного следствия; 3) наличие оснований для предъявления обвиняемому другого обвинения, связанного с ранее предъявленным, либо для изменения обвинения на более тяжкое или существенно отличающееся по фактическим обстоятельствам от обвинения, содержащегося в обвинительном заключении; 4) наличие оснований для привлечения к уголовной ответственности по данному делу других лиц при невозможности выделить о них материалы дела; 5) неправильное соединение или разъединение дела.

Статья 254 УПК РСФСР 1960 г., определяющая пределы судебного разбирательства, дополнительно закрепляла, что если изменение обвинения влечет за собой нарушение права подсудимого на защиту, суд направляет дело для дополнительного следствия или дознания.

Сами пределы судебного разбирательства, основа конструкции которых была заложена еще в дореволюционном уголовном процессе, были оконча-

тельно сформулированы в УПК РСФСР 1960 г. и выражались в следующем: разбирательство дела в суде производится только в отношении обвиняемых и лишь по тому обвинению, по которому они преданы суду; изменение обвинения в суде допускается, если этим не ухудшается положение подсудимого и не нарушается его право на защиту. В качестве критериев недопустимости ухудшения положения подсудимого и нарушения его права на защиту обозначалось, что не допускается изменение обвинения в суде на более тяжкое или существенно отличающееся по фактическим обстоятельствам от обвинения, по которому обвиняемый предан суду.

Сформулированные в таком виде пределы судебного разбирательства образовали с возвращением дела для дополнительного расследования «жесткую сцепку», только при наличии которой могла решаться проблема необходимости изменения обвинения в сторону, ухудшающую положение подсудимого.

Институт возвращения уголовного дела для дополнительного расследования занял в советском уголовном процессе, построенном на УПК РСФСР 1960 г., важное место, обусловленное широтой и значимостью поставленных перед ним задач, которые, как писал В.И. Власов, заключались «в том, чтобы не допустить судебной ошибки, исправить допущенные нарушения процессуального или материального закона, обеспечить всесторонность, полноту и объективность исследования обстоятельств дела, реализацию прав участников процесса, соблюдение режима законности» [11, с. 6].

Однако такое положение дел привело к появлению в деятельности суда гипертрофированной публичности. Так, вопрос о необходимости направления дел на доследование в стадии предания суду в большинстве случаев ставился судьями, реже – по инициативе защитников [11, с. 14].

Правоприменительная практика начала развиваться в негативном направлении, с перекосом в сторону обвинения. По существу произошел «эксцесс правоприменителя», исправленный лишь постановлением Конституционного Суда РФ от 20 апреля 1999 г. № 7-П «По делу о проверке конституционности положений пунктов 1 и 3 части первой статьи 232, части четвертой статьи 248 и части первой статьи 258 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с запросами Иркутского районного суда Иркутской области и Советского районного суда города Нижний Новгород» (далее – Постановление Конституционного Суда РФ № 7-П). В то же время за период своего развития институт возвращения уголовного дела прокурору для дополнительного расследования по УПК РСФСР 1960 г. «оброс» серьезными недостатками (предотвращение вынесения оправдательных приговоров, увеличение сроков уголовного судопроизводства и содержания под стражей и др.), справедливо критикуемыми многими авторами, что в конечном итоге привело к его исключению при принятии УПК РФ 2001 г.

Однако законодатель, принимая УПК РФ и не предусмотрев в нем института возвращения уголовного дела для дополнительного расследования или его замены, что называется, «с водой выплеснул и ребенка». Ведь Конституционный Суд РФ в постановлении № 7-П признал не соответствующим Конституции РФ только возвращение уголовного дела прокурору, производимое судом по собственной инициативе в случае невозможности в судебном заседании неполноты расследования, а также при наличии оснований предъявления обвиняемому другого обвинения либо для изменения обвинения на более тяжкое или существенно отличающееся по фактическим обстоятельствам. Ранее в Концепции судебной реформы в РСФСР, одобренной Постановлением Верховного Совета РСФСР от 24 октября 1991 г. № 1801-1, в число рудиментов обвинительной роли суда применительно к возвращению дела для дополнительного расследования была включена только обязанность направлять уголовные дела на доследование при неполноте расследования.

Институт возвращения уголовного дела прокурору в соответствии со ст. 237 УПК РФ изначально был направлен (и должен быть направлен) на решение проблемы устранения существенных нарушений уголовно-процессуального закона, препятствующих суду в рассмотрении дела и при этом носящих процедурный, формальный характер. Указанные нарушения не связаны с предметом уголовного процесса – обвинением, его содержанием. Применительно к п. 1 ч. 1 ст. 237 УПК РФ, это, например, не подписание обвинительного заключения, не указание в обвинительном заключении данных о потерпевшем, ошибки в указании данных о том или ином участнике процесса и т.д.

Поэтому логичными были выводы Конституционного Суда РФ, когда он в своих постановлениях от 4 марта 2003 г. № 2-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 2 части первой и части третьей статьи 232 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобами граждан Л.И. Батищева, Ю.А. Евграфова, О.В. Фролова и А.В. Шмелева» (далее – Постановление Конституционного Суда РФ № 2-П) и от 8 декабря 2003 г. № 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» (далее – Постановление Конституционного Суда РФ № 18-П) указывал, что возвращение уголовного дела прокурору в порядке ст. 237 УПК РФ осуществляется по основаниям, в качестве которых выступают процессуальные нарушения, не касающиеся фактических обстоятельств дела, вопросов квалификации действий и доказанности вины обвиняемых, а их устранение не предполагает дополнение ранее предъявленного обвинения.

При необходимости же изменить обвинение в сторону, ухудшающую положение обвиняемого, имеют место недостатки непосредственно обвинения, которое определяет ход всего процесса и его границы. Это иная проблема, которую, однако, УПК РФ изначально никак не решал. Но в силу того, что данная проблема носит объективный характер, практика, как известно, сама приступила к ее решению. Для этого начало использоваться основание возвращения уголовного дела прокурору, предусмотренное п. 1 ч. 1 ст. 237 УПК РФ.

Как скрытая легализация такой практики отдельными учеными и практиками были восприняты Постановления Конституционного Суда № 18-П и последовавшее за ним Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 5 марта 2004 г. № 1 «О применении судами норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации», разрешившие производить следственные и иные процессуальные действия, необходимые для устранения выявленных существенных нарушений, если возвращение дела прокурору не связано с восполнением неполноты произведенного дознания или предварительного следствия.

Постановлением от 16 мая 2007 г. № 6-П «По делу о проверке конституционности положений статей 237, 413 и 418 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом президиума Курганского областного суда» (далее – Постановление Конституционного Суда РФ № 6-П) Конституционный Суд РФ для решения проблемы обеспечения интересов правосудия и потерпевшего при возникновении новых фактических обстоятельств, свидетельствующих о наличии в действиях обвиняемого признаков более тяжкого обвинения, уже приспособил институт возобновления уголовного дела ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств.

Законодатель в рамках приведения УПК РФ в соответствие с указанным Постановлением Федеральным законом от 26 апреля 2013 г. № 64-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» наряду с обозначенным институтом откорректировал и институт возвращения уголовного дела прокурору, введя соответствующие основания возвращения уголовного дела прокурору (ч. 1.2 ст. 237 УПК РФ) и предусмотрев возможность возвращения уголовного дела прокурору по данным основаниям при рассмотрении дела судом не только первой, но и апелляционной, кассационной и надзорной инстанций.

Постановление Конституционного Суда РФ № 16-П окончательно приспособило институт возвращения уголовного дела прокурору по ст. 237 УПК РФ для решения проблемы необходимости изменения обвинения на более тяжкое.

В связи с этим указанное постановление вызывает двойственное отношение. С одной стороны, можно приветствовать стремление Конституционного

Суда РФ решить серьезную проблему, касающуюся необходимости изменения в суде обвинения в сторону, ухудшающую положение подсудимого. Соответственно нужно согласиться с Конституционным Судом РФ в том, что федеральный законодатель, устанавливая порядок отправления правосудия, обязан предусмотреть механизм (процедуру), который гарантировал бы вынесение правосудных судебных решений.

Кроме того, характеризуя объективный характер рассматриваемой проблемы, нужно учитывать, что именно судебное следствие является основным этапом уголовного процесса, на котором в условиях непосредственности и устности происходит исследование всех обстоятельств дела, по результатам которого обстоятельства, ранее зафиксированные обвинительным заключением, и квалификация деяния подсудимого могут измениться, в том числе в сторону, ухудшающую положение подсудимого. И суд, выполняя свою основную функцию – осуществление правосудия, должен иметь возможность вынесения законного, обоснованного и справедливого решения с учетом изменения фактических обстоятельств дела.

С другой стороны, после принятия Конституционным Судом РФ Постановления № 16-П возник целый ряд теоретических и практических вопросов.

Во-первых, Конституционный Суд РФ очередной раз примерил на себя роль законодателя и снова, но уже открыто приспособил для целей решения проблемы изменения обвинения на более тяжкое институт, первоначально не предназначенный для этого.

В то же время нельзя оставить без внимания тот факт, что обозначенное приспособление для решения проблемы необходимости изменения обвинения в сторону, ухудшающую положение подсудимого, институтов, изначально имеющих другие цели, приводит к возникновению противоречий в УПК РФ и запутыванию правоприменителя, способствует возникновению негативных явлений в правоприменении, учитывая также имеющую место несогласованность позиций в постановлениях самого Конституционного Суда РФ.

Так, одним из ключевых в постановлении является следующее положение: «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».

Указанное вместе с признанием положений ч. 1 ст. 237 УПК РФ, в том числе во взаимосвязи с ч. 2 ст. 252 УПК РФ, несоответствующими Конституции РФ в части, в которой они препятствуют самостоятельному и независимому выбору судом подлежа-

щих применению норм уголовного закона в случаях, когда он приходит к выводу, что фактические обстоятельства, изложенные в обвинительном заключении, обвинительном акте или обвинительном постановлении, свидетельствуют о наличии в действиях обвиняемого признаков более тяжкого преступления, либо когда в ходе предварительного слушания или судебного разбирательства им установлены фактические обстоятельства, являющиеся основанием для квалификации деяния как более тяжкого преступления, представляет собой существенный отход Конституционного Суда РФ от своих более ранних позиций, изложенных в постановлениях № 7-П, № 2-П и № 18-П, несмотря на ссылки на указанные постановления при обосновании.

Во-вторых, Постановление Конституционного Суда РФ № 16-П нарушило логику процесса, которая выстраивалась в современном уголовном судопроизводстве, основанном на УПК РФ, с помощью более ранних постановлений Конституционного Суда РФ.

Ведь если самостоятельность суда не должна быть связана инициативой сторон при решении вопроса о возвращении уголовного дела прокурору для изменения обвинения в сторону, ухудшающую положение подсудимого, то возникает серьезный вопрос: почему тогда суд должен быть связан позицией прокурора при изменении им обвинения в сторону смягчения или при отказе прокурора от обвинения, если он считает такое изменение или отказ необоснованным?

Соответственно логичным является следующий шаг по дальнейшему пересмотру позиции Конституционного Суда РФ, изложенной в постановлениях № 7-П и № 18-П в части рассмотрения вопросов изменения обвинения и отказа от обвинения в суде.

Конституционный Суд РФ в стремлении обеспечить возможность вынесения судом правосудных решений и защитить права потерпевшего в Постановлении № 16-П переступил через свое Постановление № 7-П, которое, как указано выше, признало не соответствующим Конституции РФ возвращение по соответствующим основаниям уголовного дела прокурору, производимое судом по собственной инициативе. В то же время Постановление № 7-П не признало не соответствующим Конституции РФ возвращение дела для дополнительного расследования по инициативе прокурора или потерпевшего. Если бы в Постановлении Конституционного Суда РФ № 16-П данная логика была сохранена, то, думается, это сняло бы ряд вопросов с применением его на практике.

В-третьих, Постановление Конституционного Суда РФ № 16-П на самом деле является только частичным решением проблемы необходимости изменения обвинения в суде в сторону, ухудшающую положение подсудимого. И здесь уже вопросы не только к Конституционному Суду РФ, но и к законодателю, который должен реализовать позицию Конституционного Суда РФ.

В Постановлении Конституционного Суда РФ № 16 речь идет о двух ситуациях. Первая касается случаев, когда фактические обстоятельства, изложенные в обвинительном заключении, обвинительном акте или обвинительном постановлении, свидетельствуют о наличии в действиях обвиняемого признаков более тяжкого преступления.

Вторая имеет место, когда в ходе предварительного слушания или судебного разбирательства судом установлены фактические обстоятельства, являющиеся основанием для квалификации деяния как более тяжкого преступления.

При этом осталась без внимания ситуация, когда изменение обвинения вызывается существенным изменением фактических обстоятельств, но обвинение не становится более тяжким. Тяжесть обвинения ведь может не измениться либо обвинение вовсе может стать менее тяжким, однако нужно обеспечивать право обвиняемого на защиту.

В УПК РСФСР 1960 г., на что уже обращалось внимание, присутствовали оба критерия допустимости изменения обвинения в суде: сравнительная тяжесть обвинений и существенное изменение фактических обстоятельств.

Именно существенность изменения обвинения, а не сама по себе сравнительная тяжесть обвинения в практике Европейского суда по правам человека выступает одним из критериев возможности изменения обвинения в суде. Другими критериями являются критерий неожиданности изменения обвинения (то есть когда обвиняемый не предвидел возможное изменение) и критерий невозможности отреагировать (когда обвиняемый не мог своевременно и эффективно отреагировать на измененное обвинение и подготовиться к защите) [12, с. 19]. Обвиняемый в силу ч. 3 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод должен быть предварительно подробно уведомлен об основании и квалификации измененного обвинения.

Эти критерии, в частности, вытекают из решений Европейского суда по правам человека по делам «Абрамян против Российской Федерации» (2008 г.) и «Селиверстов против России» (2008 г.).

Но даже касательно ситуаций, обозначенных Постановлением Конституционного Суда РФ № 16-П, имеют место вопросы, которые, как представляется, усиливаются с учетом редакции внесенного Правительством РФ и принятого 21 марта 2014 г. Государственной Думой Федерального Собрания РФ в первом чтении проекта федерального закона № 423622-6 «О внесении изменений в статьи 236 и 237 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» (далее – проект федерального закона № 423622-6), направленного на реализацию Постановления Конституционного Суда РФ № 16-П.

В проекте федерального закона № 423622-6 первая ситуация обозначена следующим образом: «фактические обстоятельства, изложенные в обвинительном заключении, обвинительном акте, обви-

нительном постановлении, постановлении о направлении уголовного дела в суд для применения принудительной меры медицинского характера, свидетельствуют о наличии оснований для квалификации действий обвиняемого, лица, в отношении которого ведется производство о применении принудительной меры медицинского характера, как более тяжкого преступления, общественно опасного деяния».

Эта формулировка не в полной мере соответствует формулировке Постановления Конституционного Суда РФ № 16-П и является менее точной, поскольку связывает тяжесть обвинения только с квалификацией. Однако обвинение может стать более тяжким и в случаях, не связанных с утяжелением квалификации. Например, может быть расширен объем обвинения за счет включения в него фактических обстоятельств, свидетельствующих об увеличении размера ущерба, причиненного преступлением.

В целом, изменение обвинения на более тяжкое имеет место в тех случаях, когда измененное обвинение по сравнению с ранее предъявленным (поддерживаемым) может повлечь за собой для подсудимого более строгое уголовное наказание или иные неблагоприятные уголовно-правовые, а наряду с ними и уголовно-процессуальные последствия.

Применительно ко второй ситуации, регламентируемой проектом федерального закона № 423622-6, сразу бросается в глаза указание на установление фактических обстоятельств, являющихся основанием для квалификации деяния как более тяжкого преступления, на предварительном слушании. Однако на данном этапе уголовного процесса установить новые фактические обстоятельства нельзя, данный этап имеет совершенно другие задачи. Установление новых фактических обстоятельств возможно только в рамках судебного разбирательства.

Со стадии подготовки дела к судебному заседанию возвращение судом дела прокурору возможно только при наличии первой ситуации, когда фактические обстоятельства, изложенные в обвинительном заключении, обвинительном акте или обвинительном постановлении, свидетельствуют о наличии в действиях обвиняемого признаков более тяжкого преступления.

Более обоснованным в проекте федерального закона № 423622-6 является подход к определению порядка действий судьи при возвращении уголовного дела прокурору по указанным двум основаниям. Судья в этих случаях обязан указать обстоятельства,

являющиеся основанием для квалификации действий обвиняемого, как более тяжкого преступления. При этом суд не вправе указывать статью Особенной части Уголовного кодекса РФ, по которой деяние подлежит новой квалификации, а также делать выводы об оценке доказательств и о виновности обвиняемого.

То, что суд не должен приводить квалификацию по конкретной норме Уголовного кодекса РФ, вытекает из принципа свободы оценки доказательств, предусмотренного ст. 17 УПК РФ. Квалификация является результатом соотнесения фактических обстоятельств, образующих фактическую фабулу обвинения, и правовых признаков преступления, составляющих юридическую формулировку обвинения. Соответственно при указании конкретной нормы, по которой следует квалифицировать действия обвиняемого, будет нарушаться данный принцип уголовного процесса.

Однако в целом проект федерального закона № 423622-6 – это очередная попытка точечного изменения ст. 237 УПК РФ, при том, что для полноценной реализации позиции Конституционного Суда РФ и не частичного, а комплексного решения проблем изменения обвинения в суде, обеспечения интересов правосудия и прав потерпевших нужны системные изменения, которые позволят привести в порядок систему уголовного судопроизводства, разбалансированную в настоящее время многочисленными и несогласованными между собой поправками в УПК РФ.

В рамках данных изменений институт возвращения судом уголовного дела прокурору для изменения обвинения на более тяжкое или существенно отличающееся по фактическим обстоятельствам, во-первых, должен быть сконструирован отдельно от института возвращения уголовного дела для устранения существенных уголовно-процессуальных нарушений (с детальной регламентацией порядка и сроков возвращения), во-вторых, такое возвращение должно допускаться только при наличии ходатайства прокурора или потерпевшего (с учетом позиции Конституционного Суда РФ, сформулированной в Постановлении № 7-П, и в целях недопущения негативных явлений, которые имел советский институт возвращения дела для дополнительного расследования) и, в-третьих, должен быть восстановлен полноценный прокурорский надзор за предварительным следствием, как одна из гарантий законности при производстве следственных действий.

ЛИТЕРАТУРА

1. Трифонова К.А. Правовой институт возвращения уголовного дела на дополнительное расследование: проблемы теории и практики: автореф. дис... канд. юрид. наук. Челябинск, 2012. 28 с.
2. Баршев Я. Основания уголовного судопроизводства, с применением к российскому уголовному судопроизводству. СПб., 1841. 297 с.
3. Немировский Э.Я. Отношение приговора к обвинению. Прив.-доц. Э.Я. Немировского. Одесса, 1907 (Записки Имп. Новорос-го ун-та. Т. 108). 1-412 с.
4. Случевский В. Учебник русского уголовного процесса. Судоустройство – судопроизводство. 4-е изд., доп. и испр. СПб.: Тип. М.М. Стасюлевича, 1913. 670 с.

5. Головки Л.В. Истоки и перспективы института дополнительного расследования уголовных дел на постсоветском пространстве // Государство и право. 2009. № 11. С. 54–67.
6. Михайлов А.А. Изменение прокурором обвинения и отказ прокурора от обвинения в суде первой инстанции. Томск: Изд-во Том. ун-та, 2011. 266 с.
7. Гальперин И.М. Направление судом уголовного дела на доследование. М.: Госюриздат, 1960. 170 с.
8. Строгович М.С. Уголовный процесс. М.: Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1941. 311 с.
9. Бажанов М.И. Изменение обвинения в советском уголовном процессе. М.: Госюридиздат, 1954. 56 с.
10. Фаткуллин Ф.Н. Обвинение и судебный приговор. Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1965. 531 с.
11. Власов В.И. Направление судами уголовных дел для дополнительного расследования. Кемерово, 1977. 35 с.
12. Хохряков М.А. Пределы судебного разбирательства уголовных дел в суде первой инстанции: законодательство, теория, практика: автореф. дис... канд. юрид. наук. М., 2013. 25 с.

RETURN OF A CRIMINAL CASE BY THE COURT FOR FURTHER INVESTIGATION: 150 YEARS OF HISTORY, THEORY, PRACTICE

Russian Journal of Criminal Law, 2014, no. 1(3), pp. 31–38.

Mikhaylov Aleksandr A. Tomsk Region Department (Tomsk, Russian Federation). E-mail: maa1505@sibmail.com

Keywords: criminal procedure, criminal case transfer, further investigation, change of charges, court, prosecutor.

The article discusses the formation and development of the institution of transfer of the criminal case by the court to the prosecutor for further investigation in the Russian criminal procedure.

The study of conditions for the transfer of the case for further investigation during the judicial reform of 1864 shows that it was not an element of investigative process, serving only the interests of the preliminary investigation. It was intended to ensure the defendant's right for defense.

The final formation of the transfer of the criminal case for further investigation as an institution was when the Russian Soviet Federative Socialist Republic adopted the Criminal Procedure Code in 1960. This institution combined various bases for the transfer designed to address diverse problems. It can also be noted that the changes occurred with the transfer of the case for further investigation turned to be negative when this institution was applied in practice.

The article provides a critical analysis of the decisions of the Constitutional Court of 2nd July 2013 № 16-P. On the one hand, this decision, according to the author, aims at solving the problem of the need to change the charges in court towards worsening the defendant's position. On the other hand, it gives rise to a number of theoretical and practical issues.

According to the author, the criminal procedure in Russia needs systemic changes. First, as part of these changes, the institute of transfer of the criminal case by the court for the prosecutor to change the charges for a serious or substantially different in actual circumstances must be designed separately from the institution of the transfer of the criminal case to eliminate substantial criminal procedural violations. Secondly, such transfer shall be permitted only if the prosecutor or the victim applies for it. Third, there shall be full prosecutorial supervision over preliminary investigation as a guarantee of legality of the investigative activities.

REFERENCES

1. Trifonova K.A. *Pravovoy institut vozvrashcheniya ugovnogo dela na dopolnitel'noe rassledovanie: problemy teorii i praktiki*. Avtoref. diss. kand. jurid. nauk [The legal institution of criminal case transfer for further investigation: problems of theory and practice. Abstract of Law Cand. Diss.]. Chelyabinsk, 2012. 28 p.
2. Barshev Ya. *Osnovaniya ugovnogo sudoproizvodstva, s primeneniem k rossiyskomu ugovnomu sudoproizvodstvu* [The grounds for criminal proceedings applied to the Russian criminal proceedings]. St. Petersburg, 1841. 297 p.
3. Nemirovskiy E.Ya. *Otnoshenie prigovora k obvineniyu* [The ratio of the sentence to the charge]. *Zapiski Imp. Novoros-go un-ta* [Proceedings of the Imperial University of Novorossiysk]. Odessa, 1907. Vol. 108, 1–412 p.
4. Sluchevskiy V. *Uchebnik russkogo ugovnogo protsesssa. Sudoustroystvo – sudoproizvodstvo* [The coursebook of Russian criminal proceedings. Organisation of courts – court procedure]. St. Petersburg, M.M. Stasyulevich Publ., 1913. 670 p.
5. Golovko L.V. Sources and the prospect for the institute of the additional investigation of criminal cases on the post-Soviet space. *Gosudarstvo i pravo – State and Law*, 2009, no. 11, pp. 54–67. (In Russian)
6. Mikhaylov A.A. *Izmenenie prokurorom obvineniya i otkaz prokurora ot obvineniya v sude pervoy instantsii* [Changing the charges and withdrawal of charges by the prosecutor in the first instance court]. Tomsk, Tomsk University Publ., 2011. 266 p.
7. Galperin I.M. *Napravlenie sudom ugovnogo dela na dosledovanie* [Sanding back by the court for further investigation] Moscow, Gosyurizdat Publ., 1960. 170 p.
8. Strogovich M.S. *Ugovnnyy protsess* [Criminal procedure]. Moscow, the USSR Ministry of Justice Publ., 1941. 311 p.
9. Bazhanov M.I. *Izmenenie obvineniya v sovetskom ugovnom protsesse* [Change of charges in the Soviet criminal procedure]. Moscow, Gosyurizdat Publ., 1954. 56 p.
10. Fatkul'in F.N. *Obvinenie i sudebnyy prigovor* [The charge and judicial verdict]. Kazan, Kazan University Publ., 1965. 531 p.
11. Vlasov V.I. *Napravlenie sudami ugovnykh del dlya dopolnitel'nogo rassledovaniya* [Transfer of the criminal case by the court for further investigation]. Кемерово, 1977. 35 p.
12. Khokhryakov M.A. *Predely sudebnogo razbiratel'stva ugovnykh del v sude pervoy instantsii: zakonodatel'stvo, teoriya, praktika*. Avtoref. diss. kand. jurid. nauk [The limits of litigation for criminal cases in the court of first instance: legislation, theory and practice. Abstract of Law Cand. Diss.]. Moscow, 2013. 25 p.