

Магомедгаджи Юсупович Юсупов

Доцент кафедры уголовно-процессуального права Северо-Кавказского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России) в г. Махачкале, кандидат юридических наук

E-mail: magomed195209@mail.ru

Гусейн Багавдинович Магомедов

Директор Северо-Кавказского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России) в г. Махачкале, кандидат юридических наук

E-mail: guseynrpa@mail.ru

Прокурорская дискреция в уголовном процессе России и Грузии: сравнительно-правовой анализ

Аннотация: в статье дается сравнительно-правовой анализ прокурорской дискреции в уголовном процессе России и Грузии. В ходе модернизации постсоветского уголовного процесса в России и Грузии реализованы совершенно противоположные концептуальные подходы к определению роли прокуратуры в уголовном судопроизводстве. После реформы 2007 г. российский прокурор практически лишился полномочий по осуществлению уголовного преследования в досудебном производстве, хотя законодательно данная функция за прокурором все еще сохранена. За ним остались полномочия по надзору за исполнением законов в досудебных стадиях уголовного процесса. Грузия же заимствовала американскую модель широкой прокурорской дискреции при уголовном преследовании, сохранив при этом советскую уголовно-процессуальную технологию предварительного следствия. Грузинская прокуратура, являясь единственным и полномочным органом уголовного преследования, обладает широкими дискреционными полномочиями при его осуществлении. Грузия полностью отказалась от советской модели прокуратуры как надзорного органа и осуществления прокуратурой функции общего надзора за исполнением законов, полномочия прокурора ограничены уголовно-правовой сферой. А российская модель прокуратуры основана на преимущественном осуществлении функции общего надзора

за исполнением законов всеми и везде. Остальные постсоветские страны не восприняли концепцию широкой прокурорской дискреции при уголовном преследовании, но и не отказались от прокурорского процессуального руководства досудебным расследованием. В связи с продолжающимся поиском оптимальной модели уголовного процесса нам представляется актуальным изучение грузинского опыта по введению в законодательство института широкой прокурорской дискреции при уголовном преследовании.

Ключевые слова: уголовный процесс Грузии, прокурорская дискреция, уголовное преследование, альтернатива уголовному преследованию.

Magomedgadzhi Jusupovich Jusupov

Associate professor of the Department of criminal-procedural law of the North-Caucasian Institute (branch) of the All-Russian State University of Justice in Makhachkala, candidate of legal sciences

Gusejn Bagavdinovich Magomedov

Director of the North-Caucasian Institute (branch) of the All-Russian State University of Justice in Makhachkala, candidate of legal sciences

Prosecutorial Discretion in the Criminal Process of Russia and Georgia: a Comparative Legal Analysis

Annotation: the article provides a comparative legal analysis of a prosecutorial discretion in the criminal process of Russia and Georgia. In the course of the modernization of the post-Soviet criminal process in Russia and Georgia, completely opposite conceptual approaches to determining the role of the prosecutor's office in criminal proceedings have been implemented. After the reform of 2007, the Russian prosecutor almost lost the power to exercise a criminal prosecution in pre-trial proceedings, although legally this function for a prosecutor is still valid. He still maintains the powers of supervision over implementation of laws in pre-trial stages of criminal process. Georgia has borrowed the American model of broad prosecutorial discretion in criminal prosecution, while maintaining the Soviet criminal procedure technology of preliminary investigation. The Georgian prosecutor's office, being the sole and full-power criminal prosecution body, has broad discretionary powers in its implementation. Georgia has completely abandoned the Soviet model of the prosecutor's office as a supervisory body and the prosecutor's office performs the function of general supervision over the implementation of laws, the prosecutor's powers are limited to the criminal law sphere. And the Russian model of the prosecutor's office is based on primary implementation of a function of the general supervision of execution of laws by all and everywhere. The rest of the post-Soviet countries did not accept the concept of broad prosecutorial discretion in criminal prosecution, but did not abandon the prosecutorial procedural leadership of a pre-trial investigation. In connection with the ongoing search for an optimal model of criminal proceedings it seems to us to be relevant to study the Georgian experiences in the introduction to the legislation of an institution of the prosecutor's broad discretion in criminal proceedings.

Keywords: criminal procedure of Georgia, prosecutorial discretion, criminal prosecution, alternative to criminal prosecution.

Россия и Грузия около двухсот лет находились в едином правовом пространстве¹. К моменту распада СССР уголовно-процессуальные системы

¹ Грузия с 1801 до 1917 года находилась в составе Российской империи в качестве губернии. С 1922 г. до объявления независимости в 1991 г. находилась в составе СССР в качестве союзной республики.

обеих стран, также как и других бывших союзных республик, были одинаковыми, т. к. УПК РСФСР 1960 г. и УПК ГССР 1960 г. были разработаны с учетом Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик от 25.12.1958. В результате модернизации постсоветских правовых систем с использованием различных правовых технологий в уголовно-процессуальном законодательстве России и Грузии возникли разные модели уголовного процесса. На совершенно разной концептуальной основе был сформирован институт прокуратуры. В определении роли прокурора в уголовном судопроизводстве, в отличие от других бывших союзных республик в России и Грузии допущены совершенно противоположенные крайности. Грузия, взяв в качестве базового концепта западную модель прокуратуры, заимствовала американский институт широкой прокурорской дискреции при уголовном преследовании. В России, в целом оставаясь в рамках советской традиции, рассматривавшей место прокуратуры в механизме государства как надзорного ведомства, были расширены полномочия прокурора по надзору за исполнением законов во всех сферах социальной деятельности с ограничением его роли в системе уголовного преследования.

В Грузии в 2009 г. был принят новый Уголовно-процессуальный кодекс¹ (далее – УПК Грузии), в разработке которого активно участвовали американские эксперты. УПК Грузии почти полностью воспроизвел американскую модель уголовного процесса со всеми ее атрибутами и институтами (сделки о признании, суд присяжных, автономия полиции, прокурорская дискреция при осуществлении уголовного преследования и т. п.)². Прокуратура Грузии также подверглась реформе. В соответствии со ст. 81.4 Конституции Грузии органы прокуратуры входят в систему Министерства юстиции, и общее руководство ими осуществляет министр юстиции³. Полномочия и порядок деятельности прокуратуры Грузии определены в Законе Грузии «О прокуратуре» от 21.10.2008⁴. В соответствии с ч. 1 ст. 1 этого Закона прокуратура Грузии является государственным подведомственным учреждением, входящим в систему Министерства юстиции Грузии. Прокуратура Грузии перестала быть надзорным ведомством, она переориентирована в орган сугубо уголовного преследования.

В отличие от Грузии реформирование прокуратуры в России проведено с расширением ее надзорной функции и ограничением полномочий в уголовно-правовой сфере. Российская прокуратура – автономный государственный орган, основной функцией которого является надзор за соблюдением Конституции РФ и исполнением законов, действующих на территории Российской Федерации (ст. 1 Закона о прокуратуре РФ). Следствие от прокуратуры отделено с созданием самостоятельного Следственного комитета Российской Федерации. Уголовное преследование осуществляется прокурором, выступающим в суде в качестве государственного обвинителя (ч. 2 ст. 35 Закона о прокуратуре РФ).

В уголовном процессе Грузии уголовное преследование от имени государства осуществляет только прокурор (ч. 2 ст. 12 УПК Грузии). А следователь под

¹ См.: Уголовно-процессуальный кодекс Грузии от 09.10.2009 (на русском языке). URL: <http://www.matsne.gov.ge/gu/document/download/90034/45/gu/pdf> (дата обращения: 20.12.2017).

² См.: Курс уголовного процесса / под ред. Л. В. Головки. М., 2016. С. 197.

³ См.: Конституция Грузии от 24.08.1995 (на русском языке). URL: <https://matsne.gov.ge/gu/document/view/30346> (дата обращения: 20.12.2017).

⁴ См.: О прокуратуре : закон Грузии от 21.10.2008 (на русском языке). URL: <http://www.matsne.gov.ge/ka/document/download/19090/11/gu/pdf> (дата обращения: 20.12.2017).

процессуальным руководством прокурора осуществляет следствие по уголовному делу. Понятия «следствие» и «уголовное преследование» имеют различное смысловое содержание и функциональное назначение. Следствие — это совокупность следственных и других процессуальных действий, направленных на собирание доказательств, связанных с преступлением (п. 10 ст. 3 УПК Грузии). Понятие «уголовное преследование» в законе не определено. Из содержания УПК Грузии следует, что под уголовным преследованием понимается процессуальная деятельность прокурора, осуществляемая в целях изобличения обвиняемого в совершении преступления. Следователь функцию уголовного преследования не выполняет и обязан вести расследование всесторонне, полно и объективно (ч. 2 ст. 37 УПК Грузии). В уголовном процессе Грузии нет стадии возбуждения уголовного дела. Следствие начинается сразу же после поступления информации о преступлении без принятия процессуального решения об этом. Уголовное преследование начинается с момента признания прокурором на основе собранных следствием доказательств лица обвиняемым (ч. 2 ст. 17 УПК Грузии).

В Грузии расследование уголовных дел проводится только в форме следствия следователями следственных подразделений Министерства юстиции, Министерства внутренних дел, Министерства обороны, Министерства исполнения наказаний и пробации и Министерства финансов (ч. 1 ст. 34 УПК Грузии). Автономного следственного органа типа Следственного комитета России в Грузии нет. Административные начальники следователей не обладают процессуальными полномочиями в отношении следователей. УПК Грузии не знает такого субъекта уголовного процесса как руководитель следственного органа, прокурор осуществляет процессуальное руководство следствием. Грузинский прокурор вправе участвовать в производстве следственных действий или самостоятельно производить предварительное расследование в полном объеме, давать в ходе расследования следователю обязательные для исполнения указания, отменять постановления следователя, изменить обвинение (ст. 33 УПК Грузии).

В отличие от Грузии, в России уголовное преследование от имени государства по уголовным делам публичного и частно-публичного обвинения осуществляют прокурор, а также следователь и дознаватель (ч. 1 ст. 21 УПК РФ). Процессуальное руководство следствием осуществляет руководитель следственного органа.

В статье 16 УПК Грузии закреплён принцип дискреционности уголовного преследования. Согласно данной норме закона прокурор, принимая решение о начале и прекращении уголовного преследования, пользуется дискреционным полномочием, при этом он руководствуется публичными интересами. Только прокурор наделён дискреционным полномочием при осуществлении уголовного преследования. Прокурор вправе не начинать уголовное преследование, а начатое прекратить, если оно противоречит руководящим принципам уголовной политики (ч. 3 ст. 105 УПК Грузии). В соответствии с п. «в» ч. 1 ст. 8 Закона Грузии о прокуратуре по представлению Главного прокурора министр юстиции утверждает Руководящие принципы уголовной политики. При этом в УПК Грузии не уточнено, вправе ли прокурор в рамках данного дискреционного полномочия не начинать уголовное преследование, а начатое преследование прекратить, если лицо уличается в совершении тяжкого или особо тяжкого преступления. Отказ прокурора начать уголовное преследование с применением дискреционного полномочия обжалованию в суде не подлежит, он может быть в однократном

порядке обжалован вышестоящему прокурору (ст. 168 УПК Грузии). Юридическое сообщество Грузии неоднозначно восприняло введение в уголовный процесс не ограниченной законом прокурорской дискреции при осуществлении уголовного преследования. По мнению профессора, главного государственного советника юстиции, судьи высшей квалификации Г. Мепаришвили и профессора И. Чхеидзе, введение принципа прокурорской дискреции в уголовно-процессуальное законодательство произведено поспешно, явно необдуманно и содержит огрехи, требующие немедленного исправления¹. Грузинский вариант прокурорской дискреции свидетельствует о полном отходе от принципа законности при осуществлении уголовного преследования. Прокурор руководствуется ведомственным документом, каковым являются Руководящие принципы уголовной политики, при этом отсутствует судебный контроль. Безусловно, это создает опасность субъективизма и произвола в деятельности прокуратуры. Пройгнорированы права потерпевших, мнение которых прокурор не обязан учитывать при применении дискреционного полномочия.

Грузинский прокурор наделен также дискреционным полномочием по применению альтернатив уголовному преследованию. В 2011 г. в уголовный процесс Грузии в качестве альтернативы уголовному преследованию введен институт устранения (ст. 168.1 УПК Грузии). Прокурор может не начинать или прекратить начатое уголовное преследование в отношении лица (субъекта устранения) по факту совершения менее тяжкого или тяжкого преступления, если лицо (субъект устранения) выполнит одно или несколько условий: а) передача государству незаконно добытого имущества или возмещение стоимости этого имущества; б) передача государству орудия преступления или (и) изъятого из гражданского оборота объекта; в) полное или частичное возмещение вреда, причиненного его деянием; г) уплата в пользу государственного бюджета денежной суммы, минимальный размер которой составляет 500 лари (по курсу на 16.09.2017 — 11 695 российских рублей); д) выполнение безвозмездного общественно полезного труда в объеме от 40 до 400 часов. В соответствии со ст. 168.2 УПК Грузии устранение предлагается прокурором лицу (субъекту устранения) в письменной форме.

В уголовном процессе России альтернативы уголовному преследованию реализуются через институт прекращения уголовного дела или уголовного преследования по нереабилитирующим основаниям (ст. 25 (примирение сторон), 25.1 (судебный штраф), 28 (деятельное раскаяние), 28.1 (возмещение ущерба бюджетной системе), 427 УПК РФ (в отношении несовершеннолетних)). По основаниям, предусмотренным ст. 25, 28, 28.1, 427 УПК РФ, уголовное дело (уголовное преследование) может быть прекращено следователем с согласия руководителя следственного органа, а дознавателем — с согласия прокурора. В досудебном производстве по основанию, предусмотренному ст. 25.1 УПК РФ, уголовное дело (уголовное преследование) может быть прекращено с назначением меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа судом по ходатайству, поданному следователем с согласия руководителя следственного органа или дознавателем с согласия прокурора.

Российским аналогом грузинского института устранения можно считать введенный в 2016 г. институт судебного штрафа. Они отличаются, прежде

¹ См.: Мепаришвили Г., Чхеидзе И. Новый Уголовно-процессуальный кодекс Грузии: реформа или контрреформа? URL: <http://ru/saginform.ge/news/1388> (дата обращения: 15.12.2017).

всего, по субъекту и процедуре применения. Меры устранения применяются только прокурором по своей инициативе и с согласия лица (субъекта устранения). Судебный штраф применяется только судом в процедуре судебного заседания, схожей с особым порядком, из-за чего данный институт подвергается справедливой критике. По мнению известного процессуалиста профессора Л. В. Головки, судебный штраф, в его сегодняшнем виде, является не альтернативой уголовному преследованию, а приговором, постановляемым в особом порядке, предусмотренном гл. 40 УПК РФ¹. Думается, отказываться от данного института не следует, но надо его совершенствовать с учетом опыта применения альтернатив уголовному преследованию в различных уголовно-процессуальных системах. Нам представляется неудачным термин «судебный штраф», использованный законодателем для обозначения меры уголовно-правового характера, применяемой при освобождении от уголовной ответственности. Данная мера носит характер компромисса между государством и преступником. Лицо, совершившее преступление, возместив ущерб потерпевшему и добровольно уплатив в казну государства определенную денежную сумму, восстанавливает нарушенный в результате совершения преступления социальный порядок. В обмен на это государство освобождает его от уголовной ответственности. Поэтому, на наш взгляд, данную меру можно было бы именовать как «компенсационный штраф».

Подводя итог, следует отметить, что грузинский институт широкой, по существу, неограниченной прокурорской дискреции при уголовном преследовании, позволяющий прокурору не начинать уголовное преследование, а начатое преследование прекратить, если оно противоречит принципам уголовной политики, не укладывается в континентальную логику законности уголовного преследования, которой придерживается российское уголовное правосудие. Поэтому грузинский опыт введения в уголовный процесс института широкой прокурорской дискреции нельзя признать удачным и приемлемым для российского уголовного процесса.

В то же время нам представляется ничем не оправданным и даже вредным для дела ограничение полномочий прокуратуры, являющейся представителем обвинительной власти государства, в системе уголовного преследования. В отечественной процессуальной литературе известными учеными и практиками высказано мнение о необходимости расширения полномочий прокурора на стадии предварительного расследования². На наш взгляд, более активно должен быть задействован институт «прокурорской фильтрации» уголовных дел с тем, чтобы в суды не передавались дела, не имеющие перспективы их разрешения с вынесением приговора. Председатель Верховного Суда РФ В. М. Лебедев в своем выступлении на IX Всероссийском съезде судей, проходившем в Москве 6–8 декабря 2016 г., сетовал на то, что в суды продолжают поступать дела, не имеющие судебной перспективы, и привел убедительные цифры.

¹ См.: Головки Л. В. Можно приветствовать наших судей, которые не хотят упрощения // Уголовный процесс. 2017. № 1. С. 41–43.

² См.: Воскобитова Л. А. Обвинение или обвинительный уклон? // Актуальные проблемы российского права. 2014. № 3. С. 455–461; Давыдов В. А. Очевидно, что каждое уголовное дело в интересах правосудия должно быть расследовано всесторонне, полно и объективно / с заместителем Председателя Верховного Суда РФ беседовал главный редактор журнала «Уголовный процесс» И. Рамазанов // Уголовный процесс. 2016. № 7. С. 22–31; Колоколов Н. А. «Великое противостояние»: следователь vs прокурор // Вестник Моск. ун-та МВД России. 2014. № 10. С. 244–255.

Из 473 тыс. дел, поступивших в первом полугодии 2016 г., свыше 57 % (или 272 тыс.) относились к преступлениям небольшой тяжести, а 22,5 % — к преступлениям средней тяжести. При этом от уголовной ответственности за преступления небольшой тяжести судами освобождено свыше 72 тыс. лиц (27 %), а за преступления средней тяжести, совершенные впервые, — более 30 тыс. лиц (26 %). За последние пять лет ежегодно примерно четверть подсудимых освобождается от уголовной ответственности¹. Наше исследование также показало, что органы расследования крайне редко прекращают дела о незначительных первичных преступлениях². Судам, работающим с огромной нагрузкой, приходится разбирать и прекращать каждое четвертое дело, поступающее в суд с обвинительным заключением (обвинительным актом или обвинительным постановлением). Это связано с тем, что работа как органов расследования, так и прокуратуры оценивается по количественным показателям. Поэтому эти ведомства «делают» положительную статистику из мелких дел, значительная часть которых затем судами прекращается. На эту проблему обратил внимание Президент РФ В. В. Путин в своем Послании Федеральному Собранию РФ в декабре 2015 г., отметив, что «сегодня практически каждое второе уголовное дело, дошедшее до суда, связано с мелкими, незначительными преступлениями, а люди, в том числе совсем молодые, попадают в места лишения свободы, в тюрьму. Пребывание там, сама судимость, как правило, негативно сказываются на их дальнейшей судьбе и нередко приводят к последующим преступлениям».

Не только в Грузии, но и во многих других странах прокуратура настроена на прекращение уголовного преследования по делам о мелких, незначительных преступлениях с применением альтернативных уголовному преследованию мер. Нам представляется, что положительный опыт таких стран мог бы быть заимствован Россией. Для этого прокуратура должна получить соответствующие полномочия и быть нацелена на прекращение уголовного преследования по мелким делам с применением по ним альтернативных уголовной ответственности мер уголовно-правового характера. А усилия органов расследования и судов должны быть сосредоточены на расследовании и разбирательстве дел о серьезных преступлениях. По нашим наблюдениям, на местах прокуратура препятствует широкому применению такой альтернативной уголовной ответственности меры, как судебный штраф. Прокуроры не дают дознавателям согласие на возбуждение в порядке ч. 1 ст. 25.1 и ч. 2 ст. 446.2 УПК РФ перед судом ходатайств о прекращении дел с назначением судебного штрафа. Такую практику нельзя признать соответствующей задачам современной уголовной политики и интересам экономии процессуального времени и государственных затрат.

Пристайный библиографический список

1. Воскобитова, Л. А. Обвинение или обвинительный уклон? // Актуальные проблемы российского права. — 2014. — № 3. — С. 455–461.
2. Давыдов, В. А. Очевидно, что каждое уголовное дело в интересах правосудия должно быть расследовано всесторонне, полно и объективно /

¹ См.: *Лебедев В. М.* Выступление на IX Всероссийском съезде судей // Судья. 2017. № 1. С. 16–19.

² См.: *Юсупов М. Ю., Магомедов Г. Б.* Освобождение от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием: проблема ограниченного применения // Правовая культура. 2015. № 4. С. 83.

с заместителем Председателя Верховного Суда РФ беседовал главный редактор журнала «Уголовный процесс» И. Рамазанов // Уголовный процесс. — 2016. — № 7. — С. 22–31.

3. Головки, Л. В. Можно приветствовать наших судей, которые не хотят упрощения // Уголовный процесс. — 2017. — № 1. — С. 38–45.

4. Колоколов, Н. А. «Великое противостояние»: следователь vs прокурор // Вестник Моск. ун-та МВД России. — 2014. — № 10. — С. 244–255.

5. Курс уголовного процесса / под ред. Л. В. Головки. — М.: Статут, 2016. — 1277 с.

6. Юсупов, М. Ю. Освобождение от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием: проблема ограниченного применения / М. Ю. Юсупов, Г. Б. Магомедов // Правовая культура. — 2015. — № 4. — С. 82–90.

References

1. Davydov, V. A. Ochevidno, chto kazhdoe ugovolnoe delo v interesah pravosudija dolzhno byt' rassledovano vsestoronne, polno i obektivno / s zamestitelem Predsedatelya Verhovnogo Suda RF besedoval glavnyj redaktor zhurnala "Ugolovnyj process" I. Ramazanov [It is obvious that each criminal case in the interests of justice should be investigated comprehensively, fully and objectively / with Deputy Chairman of the Supreme Court of the Russian Federation spoke editor-in-chief of the journal "Ugolovnyj process" I. Ramazanov] // Ugolovnyj process. — 2016. — No. 7. — P. 22–31.

2. Golovko, L. V. Mozhno privetstvovat' nashih sudej, kotorye ne hotjat uproshhenija [It is possible to greet our judges, who do not want simplification] // Ugolovnyj process. — 2017. — No. 1. — P. 38–45.

3. Jusupov, M. Ju. Osvobozhdenie ot ugovolnoj otvetstvennosti v svjazi s dejatel'ny'm raskajaniem: problema ogranichenного primenenija [Exemption from criminal liability in connection with active remorse: the problem of limited application] / M. Ju. Jusupov, G. B. Magomedov // Pravovaja kul'tura. — 2015. — No. 4. — P. 82–90.

4. Kolokolov, N. A. "Velikoe protivostojanie": sledovatel' vs prokuror // Vestnik Moskovskogo universiteta MVD Rossii. — 2014. — No. 10. — P. 244–255.

5. Kurs ugovolnogo processa [Course of the criminal process] / ed. by L. V. Golovko. — M.: Statut, 2016. — 1277 p.

6. Voskobitova, L. A. Obvinenie ili obvinitel'nyj ukлон? [Indictment or accusatory?] // Aktual'nye problemy rossijskogo prava. — 2014. — No. 3. — P. 455–461.