

## УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС, КРИМИНАЛИСТИКА

УДК 343.13

**А.А. ЮНУСОВ,**

*доктор юридических наук, доцент*

*Институт экономики, управления и права (г. Казань),*

**Н.Н. КОВТУН,**

*доктор юридических наук, профессор*

*Национальный исследовательский университет*

*Высшая школа экономики, г. Нижний Новгород*

### ИНСТИТУТ ДОСУДЕБНОГО СОГЛАШЕНИЯ О СОТРУДНИЧЕСТВЕ ОБВИНЯЕМОГО С ПРОКУРОРОМ: ОБ ОПТИМАЛЬНОСТИ УСТАНОВЛЕННОГО ПОРЯДКА

*В статье дается анализ нового уголовно-процессуального института досудебного соглашения о сотрудничестве обвиняемого с прокурором. Раскрываются проблемы теоретического и прикладного характера, возникающие при заключении соглашения. На основе изучения научных позиции известных ученых-процессуалистов даются рекомендации правоприменительного характера.*

**Ключевые слова:** сущность; условия и субъекты соглашения о сотрудничестве; особенности предварительного следствия и судебного разбирательства; выполнение условий соглашения; правила назначения наказания судом.

*(Продолжение)*

Полагаем, законодатель методологически не совсем точно определился во временных пределах, определяющих возможность принятия и рассмотрения по существу такого ходатайства обвиняемого. Дело в том, что непосредственно УПК РФ не определяет начало осуществления уголовного преследования. В российской уголовно-процессуальной доктрине также нет единства мнений в данном вопросе. И в качестве такового, к примеру, вполне может определяться момент начала осуществления оперативно-розыскных мероприятий, связанных с формированием или проверкой повода к возбуждению уголовного дела [11, 123 с].

Однако такое понимание вряд ли применимо к сути и содержанию института, закрепленного в нормах гл. 40.1 УПК РФ. В связи с этим при определении момента начала публичного уголовного преследования следует, видимо, исходить из

конституционно-правовых позиций, высказанных высшим органом конституционного правосудия. В соответствии с последними, момент публичного уголовного преследования следует связывать именно с постановлением о возбуждении уголовного дела, что требует либо изменений в нормах ч. 2 ст. 317.1 УПК РФ либо дополнительных разъяснений Пленума Верховного Суда РФ [12].

Не совсем точно определен и момент, ставший пределами для внесения такого ходатайства обвиняемым, а именно: момент объявления об окончании предварительного следствия. В соответствии с п. 12 ч. 4 ст. 47 УПК РФ обвиняемый, как известно, имеет право знакомиться с материалами уголовного дела только по окончании предварительного расследования (ст. ст. 215–218 УПК), поэтому складывается ситуация, когда обвиняемый, не имея права знакомиться с доказательствами, собранными по делу, не имеет

возможн  
ние и ис  
своих ш  
оценить  
у сторон  
собранны  
достаточ  
вообще н  
прокуро  
посылки  
курора и  
в заблуж  
числе, к  
в том, ч  
прокуро  
как мож  
чтобы в  
поводу с  
наимене  
склонит  
Причем  
обвинен  
подобна  
примене  
бежать п  
по отно  
соответс  
заключе  
На на  
надуман  
ного суд  
после пр  
его защи  
нове как  
(ст. ст. 1  
разъясня  
ния, но в  
этапе он  
для того  
заключе  
ничестве  
риалами  
ст. 215–2  
принцип  
В свя  
обвинен  
формирс  
щитника  
видим, е

**10. Соотношение института досудебного соглашения о сотрудничестве с институтом деятельного раскаяния. Вопрос признания обвинения.** А.С. Александров и И.А. Александрова полагают, что отличие досудебного соглашения о сотрудничестве от деятельного раскаяния (ст. 28 УПК) заключается в том, что в случае заключения соглашения позитивные действия обвиняемого, сотрудничающего со следствием, касаются не столько его самого, сколько других лиц, совершивших преступления, а также иных криминальных фактов. Вместе с тем данные авторы отмечают, что деятельное раскаяние является обязательным отлагательным условием подобного соглашения. Имеется в виду, что деятельное раскаяние является (необходимой) его подосновой.

В то же время указанные авторы утверждают, что возмещение вреда лицом, совершившим преступление и заключившим досудебное соглашение о сотрудничестве, не является обязательным условием для заключения исследуемого акта. Это условие носит факультативный характер [3, с. 21–24].

На наш взгляд, тем самым разрушается единое основание деятельного раскаяния, необходимым элементом которого (по смыслу закона) является, в том числе, добровольное возмещение ущерба потерпевшему или иное заглаживание причиненного вреда (ст. 28 УПК).

А.В. Смирнов по-иному разграничивает данные институты. Он указывает, что при наличии оснований, предусмотренных в ст. 28 УПК РФ, соглашение о сотрудничестве применяться не должно, поскольку действует институт деятельного раскаяния; следовательно, в отношении данного лица уголовное преследование должно быть прекращено. Соответственно, в такой ситуации заключение досудебного соглашения о сотрудничестве было бы изначально абсурдным [2, с. 17–19].

Полагаем, ч. 1 ст. 75 УК РФ (ст. 28 УПК) не имеет ничего общего с институтом досудебного соглашения о сотрудничестве (гл. 40.1 УПК), поскольку в ней речь идет о преступлениях небольшой и средней тяжести, а не тяжких и особо тяжких. Соответственно институт соглашения о сотрудничестве может пересекаться с деятельным раскаянием только в случае, предусмотренном ч. 2 ст. 75 УК РФ, а именно, если в статье

Особенной части УК РФ прямо предусмотрена возможность освобождения лица от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием. В связи с этим разграничение исследуемых институтов, предложенное А.В. Смирновым, представляется более верным.

Должен ли подозреваемый (обвиняемый), настаивающий на заключении досудебного соглашения о сотрудничестве, признать обвинение в совершенном преступлении? Этот вопрос не отражен в нормах гл. 40.1 УПК РФ.

Заключая соглашение о сотрудничестве, обвиняемый, как минимум, должен согласиться с предъявленным обвинением, что должно быть отмечено в составленном соглашении, полагает С.Б. Погодин [4, с. 61–65]. С этим моментом соглашается и А.В. Смирнов [2, с. 17–19].

На наш взгляд, согласие обвиняемого, с которым заключено соглашение о сотрудничестве, с предъявленным ему обвинением изначально необходимо. Во многом по аналогии с нормами гл. 40 УПК РФ. Согласно ч. 1 ст. 317.7 УПК РФ судебное заседание и постановление приговора в отношении подсудимого, с которым заключено соглашение о сотрудничестве, осуществляется в порядке ст. 316 УПК РФ, а согласно ч. 4 ст. 316 УПК РФ судья обязан проверить, согласен ли подсудимый с предъявленным ему обвинением.

**11. Является ли заключение досудебного соглашения о сотрудничестве (дополнительным) основанием для проведения предварительных слушаний?** Прежде чем назначить судебное заседание, судья рассматривает вопрос о наличии оснований для применения особого порядка проведения судебного заседания и вынесения решения в порядке ст. 317.6 УПК РФ. При этом суд с участием государственного обвинителя, обвиняемого и его защитника должен удостовериться, что государственный обвинитель подтвердил основания, в силу которых с обвиняемым заключено досудебное соглашение (гл. 40.1 УПК). Названное условие, в принципе не оговоренное непосредственно законодателем в нормах гл. 40.1 УПК РФ нашло свое закрепление в постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 28 от 22 декабря 2009 г. При этом не поясняется, следует ли проверять соблюдение означенных выше условий по правилам судебного заседания или (без особой огласки) непосредственно в кабинете судьи [16].

Мы что дан лам суд разреш (т. п.), д предва ст. 229 стоятел. назначе шения и проведе судебно шении (судебно

**12. В** соблюде го согла заседани исследу порядке

1) хар следстви пления, и других имущест

2) зна для раск изобличе соучастн добытого

3) пре женные и ничества

4) степ рой подв трудниче родствен

5) обсе подсудим отягчаю

С.Б. П пункта ч разбрат можно. У ства, как государс изучения денного Однако,

возможности объективно оценить свое положение и исход дела. Другими словами, он не знает своих шансов на успех в данном деле, не может оценить, какие против него доказательства есть у стороны обвинения. Возможно, зная о том, что собранные по делу доказательства не являются достаточными для признания его виновным, он вообще не пошел бы на заключение соглашения с прокурором и следствием. Указывают и на предпосылки для злоупотреблений со стороны прокурора и следователя, на (возможное) введение в заблуждение обвиняемого, апеллируя, в том числе, к работам У. Бернама. Суть его доводов в том, что в судебном процессе США многие прокуроры стараются предъявить обвиняемому как можно больше пунктов обвинения с тем, чтобы в дальнейшем, в процессе переговоров по поводу сделки о признании вины отказаться от наименее обоснованных пунктов и тем самым склонить обвиняемого к заключению сделки. Причем сделать это на наиболее выгодных для обвинения условиях [13, с. 466]. Полагают, что подобная ситуация может сложиться и в процессе применения гл. 40.1 УПК РФ. Для того чтобы избежать произвола со стороны должностных лиц по отношению к подозреваемому, обвиняемому, соответственно, предлагают изменить моменты заключения досудебного соглашения.

На наш взгляд, названные опасения несколько надуманны и не учитывают специфики уголовного судопроизводства России. Суть в том, что после предъявления обвинения обвиняемый и его защитник знают, в чем конкретно и на основе каких доказательств основано обвинение (ст. ст. 171–172 УПК). Обвиняемому не только разъясняется существо предъявленного обвинения, но и его права. Соответственно уже на этом этапе он располагает достаточной информацией для того, чтобы оценить все «за» и «против» заключения досудебного соглашения о сотрудничестве. Дополнительное ознакомление с материалами дела, оконченого расследованием (ст. ст. 215–218 УПК), практически не добавит ничего принципиально нового к позиции обвинения [14].

В связи с этим именно момент предъявления обвинения и следует считать завершающим для формирования позиции обвиняемого (его защитника) по данному вопросу. Законодатель, как видим, еще шире обозначил временные пределы

внесения такого ходатайства, поэтому озвученные «тревоги» в этом вопросе нам представляются несколько надуманными.

Еще дальше в этом плане пошли А.С. Александров и И.А. Александрова. Они полагают, что досудебное соглашение о сотрудничестве можно заключить не только до окончания предварительного расследования по делу, но и после направления уголовного дела в суд (гл. 33–34 УПК). Прокурор может предложить заключить соглашение в стадии назначения судебного заседания, после чего дело возвращается прокурору на основании ст. 237 УПК РФ. Эту позицию авторы мотивируют аналогией с особым порядком разбирательства дела (гл. 40 УПК). Если на предварительном слушании существует возможность заявления ходатайства о разбирательстве дела в особом порядке, то можно и заявлять ходатайство о заключении досудебного соглашения [3, с. 21–24].

Полагаем, эти доводы в принципе не соответствуют сути института, предусмотренного нормами гл. 40.1 УПК РФ. Поставим вопросы: как быть с выполнением условий соглашения и их проверкой следователем и прокурором? В какие сроки и как будет проверяться информация, предоставленная обвиняемым в соответствии с условиями соглашения? По каким реализованным материалам (уголовным делам) суд проверит реальное соблюдение условий заключенного соглашения?

На наш взгляд, очевидно, что все существенные условия соглашения должны быть выполнены обвиняемым до составления обвинительного заключения. В противном случае следователь не сможет приложить к обвинительному заключению материалы, подтверждающие выполнение обвиняемым основных условий заключенного соглашения [15]. Прокурор, не имея сведений об указанных материалах, не заинтересован в ходатайстве перед судом своим представлением о проведении особого порядка судебного разбирательства. В свою очередь суд объективно будет не в состоянии (с участием обвиняемого, защитника и прокурора) проверить перед назначением судебного разбирательства выполнение ранее оговоренных в соглашении условий. В связи с этим повторимся: основные условия заключенного соглашения должны быть выполнены обвиняемым до принятия решения следователем о составлении обвинительного заключения.

Мы же принципиально настаиваем на том, что данный вопрос должен решаться по правилам судебного заседания (с ведением протокола, разрешением ходатайств и заявлений сторон и т. п.), для чего собственно, и следует назначать предварительные слушания. В связи с этим ч. 2 ст. 229 УПК РФ необходимо дополнить (самостоятельным) основанием, предусматривающим назначение предварительного слушания для решения вопроса о применении особого порядка проведения судебного заседания и вынесения судебного решения по уголовному делу в отношении обвиняемого, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве.

**12. Вопрос об исследовании (проверке) судом соблюдения подсудимым условий досудебного соглашения о сотрудничестве.** В судебном заседании суд, как известно, непосредственно исследует условия для постановления в особом порядке приговора, а именно:

1) характер и пределы содействия подсудимого следствию в раскрытии и расследовании преступления, изобличении и уголовном преследовании других соучастников преступления, розыске имущества, добытого в результате преступления;

2) значение сотрудничества с подсудимым для раскрытия и расследования преступления, изобличения и уголовного преследования других соучастников преступления, розыска имущества, добытого в результате преступления;

3) преступления или уголовные дела, обнаруженные или возбужденные в результате сотрудничества с подсудимым;

4) степень угрозы личной безопасности, которой подвергались подсудимый в результате сотрудничества со стороной обвинения, его близкие родственники, родственники и близкие лица;

5) обстоятельства, характеризующие личность подсудимого; и обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание.

С.Б. Погодин указывает, что первые четыре пункта ч. 4 ст. 317.7 УПК РФ в ходе судебного разбирательства исследовать практически невозможно. Установить вышеизложенные обстоятельства, как он отмечает, суд сможет только со слов государственного обвинителя или же в результате изучения материалов уголовного дела, возбужденного по итогам сотрудничества с подсудимым. Однако, – продолжает он, – не регламентирован

ным остается вопрос о том, каким образом суд будет оценивать именно исполнение подсудимым условий соглашения о сотрудничестве, т.е. какой критерий следует положить в основу соблюдения этих условий. В итоге предлагается следующее решение проблемы – подтверждением соблюдения условий соглашения должен быть приговор в отношении лица, изобличенного подсудимым. В связи с этим необходимо внести в ст. 208 УПК РФ дополнительное основание для приостановления предварительного следствия – заключение досудебного соглашения о сотрудничестве до принятия решения по выделенному делу в отношении соучастников [4, с. 61–65].

Вряд ли данная точка зрения является оптимальной. Особенно с учетом известных сроков предварительного следствия и судебного рассмотрения (сложных, многоэпизодных) дел, подпадающих под соглашение о сотрудничестве. Если при этом еще принять во внимание сроки, в течение которых, как правило, решается вопрос об экстрадиции скрывшихся соучастников, институт, предусмотренный нормами гл. 40.1 УПК РФ, в принципе может потерять свою актуальность и востребованность. Таким образом, приостановление следствия до принятия решения по выделенному делу в отношении соучастников вряд ли следует включать в качестве дополнительного основания в ст. 208 УПК РФ.

На наш взгляд, процессуальными актами, объективно отражающими результаты выполнения обвиняемым условий соглашения о сотрудничестве, должны стать постановления о привлечении в качестве обвиняемых-соучастников или реальное обнаружение (возвращение в легальный оборот) ценностей, полученных в результате преступной деятельности.

Как известно, именно в постановлении о привлечении в качестве обвиняемого соучастникам конкретно формулируется обвинение с юридически и фактически обоснованной квалификацией деяний; причем на основе реально имеющихся доказательств по делу. Это же постановление, по сути, является необходимым условием для объявления скрывшихся соучастников в международный розыск, для постановки вопроса об их экстрадиции, о судебном решении вопроса о применении в отношении данных соучастников меры пресечения в виде заключения под стражу.

В связи с этим именно вынесение данного постановления объективно указывает, насколько эффективным для следствия явилось сотрудничество обвиняемого, с которым заключено соглашение, насколько полно и достоверно он выполнил условия соглашения.

**13. Особенности вынесения приговора в отношении подсудимого, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве.** Если судья удостоверится, что подсудимый выполнил все обязательства перед стороной обвинения, предусмотренные соглашением, в соответствии с ч. 5 ст. 317.7 УПК РФ постановляет обвинительный приговор, и с учетом ч.ч. 2 и 4 ст. 62 УК РФ он назначает подсудимому наказание. При этом судом с учетом положений ст. 64, 73 и 80.1 УК РФ ему могут быть назначены более мягкое наказание, чем предусмотрено за данное преступление, условное осуждение или он может быть (вообще) освобожден от отбывания наказания. Суд выносит именно обвинительный приговор. Более того, обвинительный характер приговора принципиально подчеркивается в ст. 317.7 УПК РФ. Это связано с природой института досудебного соглашения о сотрудничестве, когда обвиняемый, признавая свою вину (обвинение), не вправе ожидать оправдательного приговора.

Проблемой на данном этапе является возможность применения ст. 80.1 УК РФ при назначении наказания, предусмотренная в ч. 5 ст. 317.7 УПК РФ. Согласно данной статье УК РФ, лицо, впервые совершившее преступление небольшой или средней тяжести, освобождается судом от наказания, если будет установлено, что вследствие изменения обстановки это лицо или совершенное им преступление перестали быть общественно опасными.

А.В. Смирнов отмечает, что данное основание освобождения от наказания не соответствует целям введения института досудебного соглашения. Во-первых, задача заключения досудебного соглашения состоит в эффективном противодействии именно организованным формам борьбы с преступностью. Во-вторых, изменение обстановки, состоящее в утрате самим подсудимым общественной опасности, не соответствует ситуации, складывающейся в связи с выполнением обвиняемым соглашения о сотрудничестве. Статья 80.1 УК РФ подразумевает утрату лицом опасности

вследствие изменения обычного поведения лица (за рамками уголовного судопроизводства). В случае же заключения досудебного соглашения о сотрудничестве следует говорить об особом уголовно-процессуальном изменении поведения лица. В-третьих, утрата деянием общественной опасности следует из изменения ситуации вокруг личности лица, а не из изменения его поведения [2, с. 17–19].

Кроме того, в ст. 80.1 УК РФ речь идет о лице, совершившем преступление только небольшой или средней тяжести. Данные преступления вряд ли являются предметом соглашения с прокурором и следствием. Подводя итог сказанному, отметим, что возможность применения ст. 80.1 УК РФ судом при назначении наказания лицу, с которым было заключено соглашение, несмотря на отмеченные позиции законодателя, представляется нам достаточно сомнительной.

**14. Кассационный порядок пересмотра судебного решения, вынесенного в порядке гл. 40.1 УПК РФ? Пересмотр приговора, вынесенного в отношении подсудимого, с которым заключено досудебное соглашение, возможен в порядке, установленном разделом XV УПК РФ, т.е. в порядке надзора (гл. 48 УПК) или ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств (гл. 49 УПК).** Необходимым условием для этого закон называет ситуацию, при которой после назначения подсудимому (с которым заключено соглашение) наказания будет обнаружено, что он умышленно сообщил ложные сведения или умышленно скрыл от следствия какие-либо существенные сведения (ст. 317.8 УПК).

При этом законодателем не решены следующие вопросы: Насколько возможен кассационный порядок обжалования судебного решения, вынесенного в порядке гл. 40.1 УПК РФ? Если возможен, то со стороны каких заинтересованных лиц, по каким основаниям? В каких пределах суд кассационной инстанции вправе отменить или изменить приговор, постановленный в данном порядке?

Полагаем, не может быть поставлено под сомнение право осужденного обжаловать приговор в кассационном порядке. За исключением такого основания, как несоответствие выводов суда, изложенных в приговоре, фактическим обстоятельствам уголовного дела [2, с. 17–19], поскольку

в проти  
 достато  
 Оста  
 потерпе  
 личие п  
 цесса в  
 раз под  
 обсужде  
 сотрудни

1. Сми  
 решения  
 ничество  
 2. Кар  
 сотрудни  
 просы по  
 № 9. – С.

Юнус  
 Институт  
 Адрес  
 E-mail  
 Ковту  
 нальный  
 Адрес  
 E-mail

INST

The art  
 The theore  
 ers' views,  
 Key w  
 tigation; fu

1. Smir  
 (Special or  
 2. Кар  
 primeneni

Уголовный

в противном случае подсудимый будет лишен достаточных средств восстановления своих прав.

Остается определиться с подобным правом потерпевшего (гражданского истца). Отрицать наличие подобного права у данного участника процесса в принципе невозможно. В связи с этим еще раз подчеркнем роль потерпевшего в процедуре обсуждения условий досудебного соглашения о сотрудничестве.

#### Список литературы

1. Смирнов А.В. Особый порядок принятия судебного решения при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве // Уголовный процесс. – 2009. – № 10. – С. 17–19.
2. Карпов О.В., Маслов И.В. Досудебное соглашение о сотрудничестве: проблемы правового регулирования и вопросы порядка применения // Уголовный процесс. – 2009. – № 9. – С. 11–13.

3. Александров А.С., Александрова И.А. Соглашение о досудебном сотрудничестве со следствием: правовая сущность и вопросы толкования норм, входящих в главу 40.1 УПК РФ // Уголовный процесс. – 2009. – № 8. – С. 21–24.

4. Погодин С.Б. Некоторые актуальные проблемы применения особого порядка судебного разбирательства в состязательном уголовном процессе // Российская юстиция. – 2009. – № 9. – С. 61–65.

5. Зуев С.В. Особый порядок принятия судебного решения при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве // Уголовный процесс. – 2009. – № 8. – С. 16–18.

6. Тетюев С.В., Буглаева Е.А. О новых полномочиях прокурора в досудебном производстве // Уголовный процесс. – 2010. – № 1. – С. 32–34.

7. Королев Г.Н. Учение об уголовно-процессуальной деятельности прокурора. Книга вторая: Уголовное преследование. – Н. Новгород, 2005. – 123 с.

8. Бернам У. Правовая система США. – М., 2006. – С. 466.

В редакцию материал поступил 02.03.12

#### Информация об авторах

**Юнусов Ахат Ахнафович**, доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры уголовного права и процесса, Институт экономики, управления и права (г. Казань)

Адрес: г. Казань, ул. М. Гафури, 71, тел.: (843) 278-94-23; 278-31-93

E-mail: axatuk@rambler.ru

**Ковтун Николай Николаевич**, доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного права и процесса, ациональный исследовательский университет, Высшая школа экономики, г. Нижний Новгород

Адрес: 603155, г. Н. Новгород, ул. Б. Печерская, 25/12, тел.: (831) 416-95-35

E-mail: kovtunnnov@mail.ru

**A.A. YUNUSOV,**

*Doctor of Law, Associate Professor*

*Institute of Economics, Management and Law (Kazan),*

**N.N. KOVTUN,**

*Doctor of Law, Professor*

*National Research University*

*Higher School of Economics, Nizhny Novgorod*

#### INSTITUTION OF PRE-TRIAL AGREEMENT ON COOPERATION BETWEEN THE ACCUSED AND THE PROSECUTOR: ON THE OPTIMALITY OF THE EXISTING PROCEDURE

The article analyzes the new criminal-procedural institution of the pre-trial agreement between the accused and the prosecutor. The theoretical and applied issues are revealed, arousing when signing the agreement. Basing on the study of well-known researchers' views, the authors give recommendations of law enforcement character.

**Key words:** essence; conditions and subjects of agreement on cooperation; features of pre-trial investigation and court investigation; fulfillment of the agreement terms; rules of imposition of penalty by the court.

#### References

1. Smirnov A.V. Osobyi poryadok prinyatiya sudebnogo resheniya pri zaklyuchenii dosudebnogo soglasheniya o sotrudnichestve (Special order of making a decision when signing a pre-trial agreement on cooperation), *Ugolovnyi protsess*, 2009, No. 10, pp. 17–19.

2. Karpov O.V., Maslov I.V. Dosudebnoe soglashenie o sotrudnichestve: problemy pravovogo regulirovaniya i voprosy poryadka primeneniya, *Ugolovnyi protsess*, 2009, No. 9, pp. 11–13.