

**СОВРЕМЕННАЯ РОССИЙСКАЯ АПЕЛЛЯЦИЯ
КАК ПРЕПЯТСТВИЕ ДЛЯ РЕФОРМ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА**

© 2017

К.А. Савельев, кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики
Самарский национальный исследовательский университет
имени академика С.П. Королева, Самара (Россия)

Ключевые слова: апелляция; уголовный процесс; реформы; суд.

Аннотация: Автор подвергает системному анализу позиции участников дискуссий о современной российской апелляции в настоящее время.

Современный этап реформирования отечественного уголовного судопроизводства ставит множество задач по трансформированию практически всех институтов уголовного процесса. Об этом свидетельствует как многочисленные изменения закона, так и происходящие в профессиональной среде острые дискуссии относительно сущности стадии возбуждения уголовного дела, процессуальной формы расследования преступлений, доказывания, внедрения суда присяжных на уровне районных судов, статуса следователя и суда и многих других. Ключом эффективности любых законодательных новаций является система пересмотра приговоров. Только нетерпимость вышестоящих судов к нарушению закона на предшествующих стадиях рассмотрения уголовного дела обеспечивает практическую применимость реформированных норм. Отсутствие реакции апелляционного или кассационного суда на нарушение правовой нормы ведет к устранению ее обязательности для следствия и суда, исключает тем самым практическую применимость любых новаций в праве. Поэтому любое изменение закона должно быть обосновано наличием у суда, пересматривающего приговор, необходимых для обеспечения правильного применения новых норм сил и средств.

Особую роль в этом играет суд апелляционной инстанции. Только в апелляционном порядке суд вправе не только реагировать на нарушения, но и устанавливать относящиеся к ним факты. В кассационном и надзорном производствах суды ограничены в установлении нарушений одними лишь материалами дела, что ограничивает их возможности. Поэтому правильное построение теории и практики апелляции в России – залог и необходимое условие нормального функционирования уголовного процесса в целом и новых правовых норм в частности.

Следует отметить, что в настоящее время в этой области наблюдается целый ряд проблем, отмеченных еще до вступления в действие норм, регулирующих апелляционное производство [1; 2]. Прежде всего, к ним относится вопрос о самом характере апелляции. С очень давних времен в основу классического апелляционного производства был положен принцип, выраженный латинским выражением “*Tantum devolutum quantum appellatum*” – движение дела определяется содержанием апелляции. Таким образом, апелляция создавалась как диспозитивный правовой институт, хотя и в рамках публичного уголовного процесса. В этом содержится глубокий смысл: апелляционные суды осуществляют ординарный пересмотр решений нижестоящих судов, обеспечивая единство их правоприменительной практики. Действуя только в пределах жалоб и представлений сторон, они формируют судебную практику в соответствии с правовыми представлениями участников судопроизводства. Тем самым деятельность судов по рассмотрению уголовных дел согласуется с общественными представлениями о справедливости. Учет общественного мнения при рассмотрении уголовных дел крайне важен, так как обеспечивает воспитательный эффект правосудия. Более того, никакой правовой спор нельзя считать урегулированным судом, если действия и решения суда воспринимают-

ся населением и сторонами как несправедливые. Даже формально-юридически правильные решения, противоречащие общественному мнению, являются причиной возрастания правового нигилизма и недоверия к правосудию. Поэтому только диспозитивные формы апелляции обеспечивают справедливость уголовного процесса. Защите публичных интересов в современном судопроизводстве более соответствуют формальные кассационное и надзорное производство, в рамках которых не затрагиваются вопросы установления фактических обстоятельств дела и справедливости наказания.

Принцип “*Tantum devolutum quantum appellatum*” был закреплен в первоначальной редакции УПК РФ – «Суд, рассматривающий уголовное дело в апелляционном или кассационном порядке, проверяет законность, обоснованность и справедливость судебного решения лишь в той части, в которой оно обжаловано, и в отношении тех осужденных, которых касаются жалоба или представление» (ч. 2 ст. 360 УПК РФ в ред. 18.12.2001 г.). Но с расширением апелляционного производства в 2010 году законодатель от него полностью отказался: «При рассмотрении уголовного дела в апелляционном порядке суд не связан доводами апелляционных жалоб, представления и вправе проверить производство по уголовному делу в полном объеме» (ч. 1 ст. 389 УПК РФ). Тем самым, апелляционному производству были приданы ярко выраженные публичные черты.

Из публичности апелляции делаются и другие выводы. Например, рассматривая вопрос о допустимости отзыва жалобы в судебном заседании апелляционного суда, К.Б. Калиновский и А.В. Лаков делают заключение о том, что «что ограничение права на отзыв жалобы – до начала судебного заседания – вытекает из ревизионного и публичного начала апелляции. Суд апелляционной инстанции, имея надлежащий повод – апелляционную жалобу, после начала судебного заседания уполномочен на рассмотрение дела за пределами доводов жалобы (при соблюдении правила о недопустимости поворота к худшему). Поэтому проверка законности и обоснованности судебного решения уже не является диспозитивным правом заявителя, а проводится в интересах законности. Таким образом, сторона не может отозвать апелляционную жалобу за пределами указанного в законе срока, а суд должен продолжить рассмотрение дела» [3]. Следовательно, по мнению указанных авторов, диспозитивность исчерпывается подачей жалобы; в судебном заседании она заменяется публичностью.

Мысль о возможности ограничения прав участников в интересах публичности проявляется и в идее о том, что при обжаловании отказа в рассмотрении жалоб и ходатайств «суд апелляционной инстанции может проверить законность и обоснованность этого решения без обязательного участия в судебном заседании самого заявителя и без обязательного назначения ему защитника» [4], так как такой отказ сам по себе не связан с ограничением права гражданина на свободу и личную неприкосновенность. То есть публичность здесь настолько сильна, что суду не требуются даже стороны – достаточно наличия

их жалобы! С этим согласиться нельзя – заявителю жалоба должна быть обеспечена возможность реального распоряжения своими права в судебном заседании, для чего требуется обеспечение его участия. Следует помнить, что и в остальных случаях апелляционного пересмотра судебных актов уголовное дело может быть рассмотрено без участия оправданного, осужденного или лица, в отношении которого прекращено уголовное дело, если они не ходатайствовали об участии в апелляционном рассмотрении дела. Между тем, в апелляционном порядке непосредственно исследуются доказательства и может быть вынесен новый приговор. Сам факт такой возможности требует присутствия, как минимум, осужденного и потерпевшего, так как они должны иметь право и возможность задавать вопросы свидетелям, экспертам и специалистам, а также знакомиться с другими доказательствами. Необеспечение их явки – свидетельство отсутствия у суда намерения непосредственно исследовать доказательства и проверять соответствие выводов суда фактам.

В этом контексте важно право суда проверить уголовное дело в отношении всех осужденных (ч. 2 ст. 389 УПК РФ). Правомочие вынесения нового приговора не связано с участием в деле всех осужденных. Значит, в отношении неявившихся осужденных может быть вынесен заочный приговор; их права никак не обеспечиваются. Складывается недопустимая ситуация – дело рассматривается с участием прокурора, защитника (если только обвиняемый от него не отказался), но без подсудимого! Такое положение прямо противоречит ч. 4 ст. 47 УПК РФ и международно-правовым обязательствам России, закрепленным ч. 3 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Рассмотрение дела без сторон представляется допустимым только, если суд не вправе выйти за пределы доводов их жалоб, а содержание обращений сторон не предусматривает непосредственного исследования доказательств.

Произведенное в российском апелляционном производстве крайнее расширение публичного начала имело и другие неявные последствия. Если в отношении классической апелляции французского образца сравнение с кассацией немыслимо, то в настоящее время все больше исследователей обращает внимание на схожесть отечественной апелляции и кассации. Например, А.С. Александров и С.И. Беззубов указывают на сочетание и сосуществование черт как кассационного, так и апелляционного производств [5]; А. Паничева сомневается в апелляционном характере производств во второй инстанции [6], а А.В. Смирнов и К.Б. Калининский высказывают опасение, что действующий апелляционный порядок пересмотра судебных решений может превратиться в процедуру проверки, которая схожа с современной кассацией либо, что хуже – «в сугубо формальное бюрократическое действие» [7]; Л.В. Головкич отмечает, что при рассмотрении дел апелляционными судами сторонам часто отказывают в применении свойственных этой инстанции средств проверки приговора – непосредственном исследовании доказательств и производстве следственных действий [8]. Причины этого очевидны – как «советская кассация», так и современная российская апелляция несут публичный характер. В обоих случаях они ограничены только необходимостью повода для пересмотра дела (жалобы или протеста/представления), но неволей сторон. Сходство правового характера этих форм пересмотра судебных актов не могло не повлиять на близость используемых ими правовых средств.

Следует сделать вывод о возможности существования «публичной» апелляции только в тех же рамках, что и «советская кассация». Их приоритетом является проверка соблюдения закона нижестоящими судами и органами расследования. Обоснованность приговора устанавливается как факультативная задача – только в целях проверки соблюдения уголовно-процессуального закона в доказывании. Именно поэтому в настоящее время суды апелля-

ционной инстанции редко устанавливают новые обстоятельства уголовного дела и вносят соответствующие изменения в приговор.

Ярким примером несоответствия нынешней апелляции своему предназначению является предоставление ей права вернуть дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции или прокурору, если в ходе рассмотрения дела в суде первой инстанции были допущены нарушения уголовно-процессуального или уголовного законов, неустранимые в суде апелляционной инстанции (ст. 389 УПК РФ). Прежде всего, апелляция в настоящее время имеет все необходимые средства для исправления любых выявленных нарушений. Здесь возможно установление новых фактов по делу и проверка уже имеющихся; суд вправе внести необходимые изменения в проверяемые процессуальные акты или вынести новые. Собственно говоря, именно для самостоятельного исправления любых судебных ошибок и существует апелляция, имеющая право на применение положений гл. 35–39 УПК РФ. В суде кассационной инстанции право возвращения дел на новое рассмотрение связано с отсутствием права непосредственно исследовать доказательства. Поэтому предоставление апелляционному суду возможности возвращать уголовное дело, в суд первой инстанции или прокурору для исправления нарушений закона, является свидетельством свойственной ему кассационности и непригодности к действительной апелляции.

Интересно, что и для исправления проблем обоснованности приговоров апелляция в ее современном виде не подходит. Изменение приговора в апелляционном порядке возможно в целях: смягчения осужденному наказания, применение его в отношении уголовного закона о менее тяжком преступлении; усиления наказания или применения в его отношении закона о более тяжком преступлении; уменьшении или увеличении размера возмещения материального ущерба и компенсации морального вреда; изменении на более мягкий либо более строгий вид исправительного учреждения; разрешении вопросов о вещественных доказательствах, процессуальных издержках (ст. 389²⁶ УПК РФ). Если эти цели отсутствуют, суд не вправе изменять приговор даже для приведения его в соответствие с действительными обстоятельствами дела. Следовательно, несоответствие выводов суда фактическим обстоятельствам дела может послужить причиной его изменения только в случае, если повлияла на его законность. Это еще раз подчеркивает кассационную сущность гл. 45 УПК РФ.

Наличие в отечественной апелляции настолько выраженным черт публичности, ревизионности и кассационности вызывает возражения по следующим причинам:

– Действующее законодательство и без того содержит положения о возможности неоднократной кассации – в Президиуме суда субъекта Российской Федерации и Коллегии по уголовным делам Верховного суда РФ. Более того, в надзорной инстанции также предусмотрен процессуальный порядок, аналогичный кассации. В этих условиях сообщать апелляции кассационные черты явно избыточно.

– Отказ от классической апелляции в пользу «квазикассационных» процедур можно рассматривать как нарушение состязательного построения уголовного процесса. В этом случае проверяется не вступивший в законную силу приговор суда. Поэтому должны продолжаться действие базовые принципы судопроизводства – презумпция невиновности, состязательность, обеспечения права обвиняемого на защиту, свобода оценки доказательств. Их ограничение возможно только в рамках стоящих перед апелляцией целей – проверке приговора с точки зрения законности, обоснованности и справедливости в интересах сторон. Представляется поэтому, что основываясь на собственном понимании своих интересов и действуя в рамках диспозитивной апелляции, стороны вправе использовать или не использовать

свои права, полностью или частично. Однако суд ограничивать стороны в свободном использовании ими прав, направленных на проверку приговора путем активного участия в деле, предоставления и исследования доказательств – не вправе. Если в настоящее время стороны ограничены в исследовании доказательств усмотрением суда, то в классической апелляции напротив, суд связан мнением участников по этому вопросу.

Такой подход соответствует и интересам правосудия. В настоящее время остается актуальной проблема перегрузки судов, которая влечет за собой судебные ошибки и снижение качества судебных актов [9]. При этом существующий порядок апелляции не способствует уменьшению количества дел в судах. Во-первых, ст. 389¹⁹ УПК РФ возлагает на суд обязанность проверить дело в полном объеме не зависимо от доводов жалоб. Следовательно, выясняются и устраняются все недостатки приговора, что явно увеличивает объем работы судей этой инстанции. Во-вторых, вместо самостоятельного исправления судебных ошибок, апелляционный суд практикует возвращение дел в суд первой инстанции или даже прокурору. Это удваивает количество следственно-судебных действий по каждому возвращенному делу в каждой судебной инстанции.

Напротив, использование классического построения апелляции способно снизить судебную нагрузку. По каждому делу суд будет рассматривать только доводы жалоб и представлений. Доказательства потребуется исследовать лишь по ходатайствам сторон. Нижестоящие суды окажутся избавлены от повторного рассмотрения дел после отмены приговора апелляцией.

Из сказанного следуют следующие *выводы*:

Действующая в настоящее время апелляция выполняет несвойственные ей кассационные функции;

Без жесткого ограничения пределов рассмотрения дела доводами апелляционных жалоб, суды оказываются неспособны привести судебную практику в соответствие с существующими в обществе представлениями о справедливости;

Ограничения прав участников по доказыванию в суде апелляционной инстанции противоречат как сущности апелляции, так и закрепленным в главе 2 УПК РФ принципам;

Установление правил о проверке дела в полном объеме независимо от доводов жалобы, а также о возвращении уголовных дел на новое рассмотрение влечет за собой повышение нагрузки на судебную систему и ухудшает качество ее работы;

«Квизикассационность» современного пересмотра приговора судом 2 инстанции мешает выполнению исконно апелляционных функций по проверке обоснованности приговоров и устранению выявленных ошибок.

Единственным средством выхода из этой ситуации является возврат к проверенным временем классическим формам апелляции.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Лазарева В.А. Какие недоработки в законе № 433-ФЗ важно устранить до вступления его в силу? // Уголовный процесс. 2011. № 3. С. 37–43.
2. Апелляция, кассация, надзор: первый опыт критического осмысления / под общ. ред. Н.А. Колоколова. М.: Юрист, 2011. 187 с.
3. Калиновский К.Б., Лаков А.В. Актуальные проблемы производства в суде апелляционной инстанции // Уголовный процесс. 2017. № 2. С. 28–37.
4. Калиновский К.Б., Лаков А.В. Там же.
5. Александров А.С., Беззубов С.И. Апелляционное производство в уголовном процессе: проблемы теории и практики // Мировая юстиция: история и современность: сборник научных трудов. Н. Новгород: Нижегородская правовая академия, 2008. С. 5.
6. Паничева А. Является ли пересмотр уголовных дел во 2-й инстанции апелляционным? // Уголовное право. 2015. № 4. С. 100–104.
7. Смирнов А.В., Калиновский К.Б. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный). М.: Консультант Плюс, 2012. 508 с.
8. Головки Л.В. Новеллы УПК РФ: прогресс или институциональный хаос? // Апелляция, кассация, надзор: новеллы ГПК РФ, УПК РФ. Первый опыт критического осмысления. М.: Юрист, 2011. С. 43–45.
9. Речи Президента РФ В.В. Путина и Председателя Верховного суда РФ В. Лебедева на IX Всероссийском съезде судей 6 декабря 2016 г. // Президент России: официальный сетевой ресурс. URL: kremlin.ru/events/president/news/53419.

CONTEMPORARY RUSSIAN APPEAL AS OBSTACLE FOR THE REFORMS OF CRIMINAL LEGAL PROCEDURE

© 2017

K.A. Savelev, candidate of law, the docent of the department of Criminal process and Criminology
Samara National Research University named after academician S.P. Korolev, Samara (Russia)

Keywords: appeal; criminal legal procedure; reforms; court.

Abstract: The author draws up a system analysis of debaters' opinions on the essence of the Contemporary Russian appeal in present-day Russia.