

УДК 34

**ВЛИЯНИЕ ПРОЦЕССУАЛЬНОЙ АКТИВНОСТИ СТОРОН НА РЕШЕНИЯ СУДА
АПЕЛЛЯЦИОННОЙ ИНСТАНЦИИ ПРИ ОБЖАЛОВАНИИ ПРИГОВОРА
И ИНЫХ СУДЕБНЫХ РЕШЕНИЙ**

© 2014 г.

Р.В. Ярцев

Приволжский филиал Российской академии правосудия, Н. Новгород

oblsud.nnov@sudrf.ru

Поступила в редакцию 19.05.2014

Исследуется влияние процессуальной активности сторон в уголовном судопроизводстве на решения суда апелляционной инстанции в уголовном судопроизводстве; раскрываются свойства, характеризующие поведение участников уголовного судопроизводства.

Ключевые слова: уголовно-процессуальное право, юридическая техника, содержание нормы права, правоприменение, правоприменитель, апелляционное производство, права сторон.

Возрождение в современных условиях Российской Федерации института апелляции¹ можно считать состоявшимся с момента принятия Федерального закона от 29 декабря 2010 г. № 433-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации»² с 1 января 2013 г.

Введение в российский уголовный процесс полноценного апелляционного обжалования и пересмотра всех приговоров судов первой инстанции основано на концептуальных положениях судебной реформы о необходимости создания эффективных правовых механизмов обеспечения конституционного принципа судебной защиты прав и свобод человека и гражданина.

Вместе с тем на первом этапе реализации положений института апелляции выявились вопросы, которые в большей степени были запрограммированы слабой юридической техникой закона и отсутствием ясного представления о различиях между кассационным и апелляционным производством. Предлагаемые пути и способы возникающих у правоприменителя проблем в значительной степени и сейчас основаны на теоретической интуиции и в редких случаях подкреплены проверенными эмпирическими данными.

В этой связи представляется, что некоторые результаты проведенного правового мониторинга позволят обратить внимание заинтересованных лиц на насущные вопросы правоприменительной практики, а также восполнить эмпирические данные, на основе репрезентативности которых будет уместным обращение к выводам и предложениям³.

Известно, что установление эффективного механизма в сфере апелляционного производства не должно ограничиваться анализом процессуальной деятельности суда и его конечного результата, поскольку и деятельность и результат деятельности при обжаловании решений суда первой инстанции также детерминированы диспозитивным поведением сторон.

Прежде всего это относится к таким полномочиям сторон, которые наделяют их правом: апелляционного обжалования (ст. 389.1 УПК); заявлять соответствующие ходатайства об исследовании доказательств и о вызове в этих целях в судебное заседание свидетелей, экспертов и других лиц (ч. 6 ст. 389.13 УПК РФ); определять необходимость рассмотрения апелляционных жалоб, представления с проверкой доказательств, исследованных в суде первой инстанции (ч. 7 ст. 389.13 УПК РФ); влиять на пределы рассмотрения уголовного дела в суде апелляционной инстанции (ст. 389.19 УПК).

В соответствии со ст. 6 УПК РФ уголовное судопроизводство имеет своим назначением:

- 1) защиту прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений;
- 2) защиту личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод.

Уголовное преследование и назначение виновным справедливого наказания в той же мере отвечают назначению уголовного судопроизводства, что и отказ от уголовного преследования невиновных, освобождение их от наказания, реабилитация каждого, кто необоснованно подвергся уголовному преследованию.

Законодательное закрепление понятия «назначение уголовного судопроизводства» харак-

теризует так называемый «конечный результат» (или «конечный продукт»), получение которого свидетельствует о прекращении правоотношений лиц, вовлеченных в сферу уголовного судопроизводства.

Вместе с тем и достижение конечного результата (получение конечного продукта) в уголовном судопроизводстве, и наделение его содержательными характеристиками всегда обусловлено юридическими действиями различных субъектов, эти действия, в свою очередь, также наделены определенными свойствами.

При определении содержательной характеристики «конечного результата» в уголовном судопроизводстве мы понимаем свойства приговора или иного судебного решения, вступившего в законную силу. Одновременно с этим предполагается, что «первичным результатом» в достижении назначения уголовного судопроизводства является приговор или иное решение суда первой инстанции, не вступившее в законную силу.

Согласно ст. 2 Протокола № 7 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод каждый осужденный за совершение уголовного преступления имеет право на то, чтобы вынесенный в отношении него приговор или определенное ему наказание были пересмотрены вышестоящей судебной инстанцией. Осуществление этого права, включая основания, на которых оно может быть осуществлено, регулируется законом.

В соответствии со ст. 50 Конституции РФ каждый осужденный за преступление имеет право на пересмотр приговора вышестоящим судом в порядке, установленном федеральным законом. Этому праву корреспондирует право апелляционного обжалования судебного решения (ст. 389.1 УПК).

Наделение осужденного правом на пересмотр вынесенного в отношении него приговора вышестоящим судом означает, во-первых, что осужденный вправе рассчитывать на проверку качества первоначального результата. Это и обуславливает обозначение такого *свойства первичного результата, как «правовое качество решения суда первой инстанции».*

Во-вторых, что осужденный или лицо, которому принадлежит право апелляционного обжалования, воспользуется предоставленным ему правом, т.е. проявит процессуальную активность. Общие параметры процессуальной активности сторон при обжаловании судебных решений, выявленные при исследовании апелляционных производств, обуславливают так называемое *«свойство неудовлетворенности сторон качеством судебного решения».*

В свою очередь, «свойство неудовлетворенности сторон качеством судебного решения» побуждает стороны к проявлению «свойства процессуальной активности», которое выражается в обжаловании того или иного вида судебного решения.

Таким образом, вышеуказанные свойства (предмета обжалования, субъекта обжалования и его действий) составляют триаду юридически значимых параметров, установление которых позволяет прийти к выводу об отношении участников уголовного судопроизводства к вопросу, достигло ли оно своих целей.

Кроме того, на первоначальном этапе указанные свойства, в зависимости от процессуального статуса субъекта обжалования, вида судебного решения и наличия или отсутствия деятельности, связанной с оспариванием судебного решения, позволяют определить уровни напряженности при осуществлении правосудия, как в целом, так и в отношении каждой из сторон.

Исследование совокупности выше указанных свойств, их взаимосвязей и взаимной обусловленности позволит комплексно подойти к раскрытию содержательных характеристик апелляционного производства, оценить его место и роль в контексте назначения уголовного судопроизводства.

1. Свойство неудовлетворенности сторон качеством судебного решения (процессуальной активности)

В 3/4 случаев свойство неудовлетворенности присуще лицам, которые вовлечены в уголовное судопроизводство в качестве подозреваемого, обвиняемого, подсудимого, осужденного. Примерно в половине случаев решением суда первой инстанции не удовлетворен государственный обвинитель и (или) вышестоящий прокурор. Примерно в 1/3 случаев решением суда первой инстанции не удовлетворен адвокат.

Процессуальная активность сторон проявляется в большей степени при обжаловании судебных решений по вопросам, связанным с исполнением приговора, и только потом итоговых судебных решений, судебных решений в порядке судебного контроля и промежуточных судебных решений. Выявленная тенденция свидетельствует о том, что стороны уделяют значительное внимание вопросам, связанным по существу с отбыванием наказания. В качестве основных правовых споров выступают:

– спор об освобождении от наказания или о смягчении наказания вследствие издания уголовного закона, имеющего обратную силу, в соответствии со ст. 10 УК РФ (п. 13 ст. 397 УПК);

– спор о замене неотбытой части наказания более мягким видом наказания в соответствии со ст. 80 УК РФ (п. 5 ст. 397 УПК);

– спор об отмене условного осуждения или о продлении испытательного срока в соответствии со ст. 74 УК РФ (п. 7 ст. 397 УПК);

– спор об условно-досрочном освобождении от отбывания наказания в соответствии со ст. 79 УК РФ (п. 4 ст. 397 УПК).

Выявленная тенденция обоснована не только на стремлении осужденных облегчить свою участь при отбывании наказания, но и на динамичном изменении уголовного закона. Последнее является следствием меняющейся судебной практики, которая все в большей степени в вопросах снижения наказания становится лояльной к осужденным.

При апелляционном обжаловании судебных решений выделяются два наиболее активных участника: с одной стороны, осужденный (подозреваемый, обвиняемый, подсудимый), с другой – государственный обвинитель и (или) вышестоящий прокурор. Если осужденный проявляет наибольшую процессуальную активность в обжаловании судебных решений по вопросам, связанным с исполнением приговора, то прокурор – промежуточных судебных решений, большая часть которых состоит из постановлений о возврате уголовного дела прокурору в порядке ст. 237 УПК РФ

Напротив, осужденные не испытывают интереса при разрешении вопроса о возврате уголовного дела прокурору, так же как прокуроры – при разрешении вопросов, связанных с исполнением приговора.

Процессуальная активность адвокатов и потерпевших, являясь схожей по своему уровню, в большей степени проявляется в обжаловании итоговых судебных решений, в меньшей – при обжаловании решений о возврате уголовного дела прокурору.

Среди судебных решений по вопросам, связанным с исполнением приговора, 37.1% составляют решения в порядке п. 13 ст. 397 УПК РФ (об освобождении от наказания или о смягчении наказания вследствие издания уголовного закона, имеющего обратную силу, в соответствии со ст. 10 УК РФ)⁴.

В соответствии с ч. 3 ст. 396 УПК РФ вопросы об освобождении от наказания решаются судом по месту отбывания наказания осужденным. В силу п. 2 ч. 1 ст. 399 УПК РФ инициатива о разрешении вопроса об освобождении от наказания должна исходить от осужденного, который должен обратиться с соответствующим ходатайством. Именно по такому процессуальному алгоритму действуют судьи.

2. Одной из модификаций свойства процессуальной активности на этапе участия в судебном заседании при рассмотрении уголовного дела в суде апелляционной инстанции – свойство упорства стороны в достижении намеченных целей.

В судебной практике апелляционного производства выявленное свойство выражается в участии субъектов, оспаривающих решения суда первой инстанции, в судебном разбирательстве суда апелляционной инстанции.

Представленные параметры судебной практики позволяют констатировать, что наибольшая процессуальная активность по участию в судебном заседании (после прокурора) присуща осужденному и составляет 63.2%. При этом процессуальная активность осужденного проявляется в большей степени при его участии при рассмотрении судебных решений, связанных с исполнением приговора, а затем (по убывающей) – итоговых судебных решений, постановленных в порядке судебного контроля и промежуточных судебных решений.

При процессуальной активности адвоката (36.8%) его наибольший интерес участия выражается при рассмотрении итоговых судебных решений, а затем (по убывающей) – решений, постановленных в порядке судебного контроля, решений, связанных с исполнением приговора, промежуточных судебных решений.

Вместе с тем приведенные параметры, характеризующие процессуальную активность защитника, будут всесторонними при условии определения процедуры оказания услуг по защите: по соглашению (ч. 1 ст. 50 УПК) или по назначению суда (ч. 3 ст. 51 УПК).

Так, приведенные показатели свидетельствуют о том, что в 76.9% случаев защитники участвуют в суде апелляционной инстанции по назначению. При этом максимальное участие защитников в суде апелляционной инстанции проявляется по решениям, вынесенным по промежуточным судебным решениям, а затем (по убывающей) – в порядке судебного контроля, судебных решений, связанных с исполнением приговора, итоговыми судебными решениями.

Необходимо учитывать, что процессуальная активность сторон по участию в судебном заседании обусловлена несколькими взаимосвязанными между собой обстоятельствами:

– наличием волеизъявления лица, обратившегося с апелляционной жалобой, представлением, направленным на участие в судебном заседании;

– непосредственной явкой в суд апелляционной инстанции;

– наличием решения судьи об участии лица, содержащего под стражей или отбывающего

наказание, лично либо опосредованно через назначенного защитника в судебном заседании;

– наличием оснований, предусматривающих обязательное участие сторон в судебном заседании при рассмотрении апелляционных жалоб и представления.

Рассмотрение каждого из обстоятельств позволяет отметить следующие процессуальные условия. Во-первых, наличие волеизъявления лица, обратившегося с апелляционной жалобой, представлением, направленным на участие в судебном заседании, предполагает, что такое волеизъявление в силу ч. 3 ст. 389.6 УПК РФ заявлено в соответствующем ходатайстве, изложенном в его апелляционной жалобе или в возражениях на жалобы, представления, принесенные другими участниками уголовного процесса. Во-вторых, заявленное в установленной процессуальной форме ходатайство предполагает разрешение судьей (при назначении и подготовке заседания суда апелляционной инстанции) вопроса о вызове в судебное заседание сторон (п. 2 ч. 1 ст. 389.11 УПК) и о форме участия в судебном заседании осужденного, содержащегося под стражей (п. 5 ч. 1 ст. 389.11 УПК).

Последнее может быть обязательным для судьи (например: ч. 1 ст. 389.12, ч. 2 ст. 399 УПК) или зависеть от его усмотрения (ст. 125 УПК РФ).

Следует констатировать, что судебная практика чутко реагирует на вид предписаний закона (императивные, диспозитивные), в зависимости от которых обеспечивает безусловное непосредственное участие лица – при разрешении вопросов, связанных с исполнением приговора), обратившегося с апелляционной жалобой, в судебном заседании или его опосредованное участие путем назначения защитника в порядке ст. 51 УПК РФ (в основном речь идет о решениях, принятых в порядке судебного контроля).

Между тем опосредованное участие лица, обратившегося с апелляционной жалобой, через участие защитника по назначению оказывается для суда всегда уместным, когда решение вопроса остается на его усмотрение.

Поэтому поставленный в этой связи вопрос об обеспечении обязательности участия защитника именно за счет того, который ранее принимал участие в суде первой инстанции, вряд ли вызовет споры в условиях нового содержания правовой природы обжалования судебных решений в апелляционном порядке.

В любом случае декларативное начало права осужденного на равноправие и состязательность в суде апелляционной инстанции будет более насыщенным за счет участия защитника, уже знакомого с материалами уголовного дела, нежели вновь назначенного.

Свойство процессуальной активности на этапе участия в судебном заседании при рассмотрении уголовного дела в суде апелляционной инстанции выражается не только в участии сторон в судебном разбирательстве, но и в инициировании сторонами проверки судом апелляционной инстанции вопросов прав и факта.

Выявленные параметры по использованию сторонами права на исследование доказательств, в том числе доказательств, которые не были исследованы судом первой инстанции (новых доказательств), и о вызове в этих целях в судебное заседание свидетелей, экспертов и других лиц, свидетельствуют о «непопулярности» данного ресурса.

Из общего количества рассмотренных в суде апелляционной инстанции уголовных дел и судебных материалов (1409) стороны только в 6% случаев обращались к праву исследовать доказательства.

В большей степени исследование доказательств осуществлялось при проверке итоговых судебных решений (42 решения), что составляет более 50% всех случаев проверки доказательств в суде апелляционной инстанции. В остальных случаях проверка доказательств осуществлялась:

– судебные решения, связанные с исполнением приговора, – 27, т.е. 33.3% от всех случаев проверки доказательств;

– судебные решения, постановленные в порядке судебного контроля, – 11, т.е. 13.6% от всех случаев проверки доказательств;

– промежуточные судебные решения – 1, т.е. 1.2% от всех случаев проверки доказательств.

В исследовании доказательств процессуальная активность между сторонами судебного разбирательства в суде апелляционной инстанции выразилась следующим образом: сторона защиты – 59 случаев обращения к исследованию доказательств, т.е. 72.8% от всех случаев проверки доказательств в суде апелляционной инстанции.

Таким образом, наибольший интерес в исследовании доказательств проявляется при проверке итоговых судебных решений со стороны защиты.

Вместе с тем в судебной практике отмечается, что как таковое исследование по правилам, установленным статьями 87–89 и главой 37 УПК РФ (с особенностями, предусмотренными частями 3–8 статьи 389.13 УПК РФ), доказательств, получивших оценку суда первой инстанции, а также исследование имеющихся в деле доказательств, которые не были исследованы судом первой инстанции, а равно исследование по тем же правилам новых доказательств, представленных сторонами, в судебном разби-

рательстве суда апелляционной инстанции не производится.

Исследование сводится к представлению дополнительных материалов (документов, справок и др.), характеризующих личность осужденного и условия жизни его семьи и близких родственников.

Выявленные тенденции также не изменятся и при учете проверки судебных решений, постановленных в порядке гл. 40 УПК РФ «Особый порядок принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением» и гл. 40.1 УПК РФ «Особый порядок принятия судебного решения при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве».

В этой связи предлагается на уровне Пленума Верховного суда РФ дать соответствующие разъяснения не только относительно того, что подразумевается под проверкой доказательств в суде апелляционной инстанции. Необходимо разъяснить, с какой целью она проводится (если проверка судебного решения, в том числе и на предмет оценки судом первой инстанции доказательств в любом случае осуществляется судом апелляционной инстанции в совещательной комнате), а также каким образом.

До этого предлагается при проверке доказательств выяснять у сторон, какое содержание они вкладывают в проверку. Этому могут помочь следующие вопросы:

– Исследовалось ли доказательство в суде первой инстанции?

– Было ли представлено стороне защиты (подсудимому, адвокату) право исследовать доказательство (например, допросить лицо, показывающее против обвиняемого), обратить внимание суда на свойства этого доказательства?

– Правильно ли закреплено исследование доказательства в протоколе судебного заседания?

– Имеется ли оценка доказательства судом в приговоре суда?

– Какие обстоятельства, подлежащие в соответствии со ст. 73 УПК РФ установлению в суде первой инстанции, подтверждают или опровергают доказательство?

– Какое из свойств доказательства (относимость, допустимость, достоверность) оспаривается стороной?

– Влияет ли исключение данного доказательства на иную совокупность доказательств, положенных в основу приговора?

Полагаем, что выяснение предложенных вопросов ориентирует стороны в необходимости использования в суде апелляционной инстанции ресурса проверки доказательств, исследованных в суде первой инстанции или вновь представленных сторонами.

3. Параметры влияния процессуальной активности сторон, выраженные в подаче и поддержании апелляционных жалоб, представлении, при проверке правосудности решений суда первой инстанции, и выявленные при исследовании апелляционных производств, обуславливают необходимость обозначения так называемого «свойства правовой результативности стороны».

Из общего количества поданных **стороной обвинения** апелляционных жалоб, представлений (971) удовлетворено 250, т.е. 25.7%.

Таким образом, в результате процессуальной активности стороны обвинения суд апелляционной инстанции только в каждом четвертом случае пришел к выводу о необходимости исправления судом первой инстанции допущенных правовых нарушений. Если рассуждать «от обратного», то во всех остальных трех случаях апелляционные жалобы, представление были необоснованными, и в большей степени (655 поданных апелляционных представлений) претензии необоснованности адресованы профессиональному участнику уголовного судопроизводства – государственному обвинителю и (или) вышестоящему прокурору.

В общем количестве отмененных и измененных судебных решений по апелляционным жалобам, представлению со стороны обвинения (250) суд апелляционной инстанции принял следующие виды решений:

– об изменении решения суда первой инстанции – 129, т.е. 51.6% от общего количества поданных жалоб и представлений;

– об отмене решения суда первой инстанции и вынесении нового судебного решения – 32, т.е. 12.8% от общего количества поданных жалоб и представлений;

– об отмене решения суда первой инстанции и направлении дела на новое судебное разбирательство – 78, т.е. 31.2% от общего количества поданных жалоб и представлений;

– о прекращении производства в связи с отзывом поданных жалоб и представлений – 11, т.е. 4.4% от общего количества поданных жалоб и представлений.

Таким образом, в результате процессуальной активности стороны обвинения суд апелляционной инстанции в 161 случае (64.4%) пришел к выводу об устранимости допущенных судом первой инстанции правовых нарушений и, как следствие, в 78 случаях (31.2%) – о невозможности устранить допущенные судом первой инстанции правовые нарушения без направления дела на новое судебное разбирательство.

Последний показатель свидетельствует о том, что допущенные судом первой инстанции

правовые нарушения являются существенными, ставящими под сомнение состоявшееся правосудие. Обращает на себя внимание и тот факт, что выявленные неустраняемые нарушения существовали еще в ходе судебного разбирательства в суде первой инстанции с участием государственного обвинителя.

Из общего количества поданных **стороной защиты** апелляционных жалоб, представлений (1773) удовлетворено 210, т.е. 11.8%.

Таким образом, в результате процессуальной активности стороны защиты суд апелляционной инстанции только в каждом десятом случае пришел к выводу о необходимости исправления судом первой инстанции допущенных правовых нарушений. Если рассуждать «от обратного», то во всех остальных девяти случаях апелляционные жалобы, представление были необоснованными. Претензии необоснованности по каждой второй жалобе адресованы профессиональному участнику уголовного судопроизводства – адвокату.

Оговоримся, что понятие «претензии» условно определяет профессиональную линию защитника, поскольку позиция адвоката практически во всех случаях опосредована позицией осужденного.

В общем количестве отмененных и измененных судебных решений по апелляционным жалобам со стороны обвинения (210) суд апелляционной инстанции принял следующие виды решений:

– об изменении решения суда первой инстанции – 78, т.е. 37.1% от общего количества поданных жалоб и представлений;

– об отмене решения суда первой инстанции и вынесении нового судебного решения – 65, т.е. 30.9% от общего количества поданных жалоб и представлений;

– об отмене решения суда первой инстанции и направлении дела на новое судебное разбирательство – 51, т.е. 24.3% от общего количества поданных жалоб и представлений;

– о прекращении производства в связи с отзывом поданных жалоб и представлений – 16, т.е. 7.6% от общего количества поданных жалоб и представлений.

Таким образом, в результате процессуальной активности стороны обвинения суд апелляционной инстанции в 129 случаях (61.4%) пришел к выводу об устранимости допущенных судом первой инстанции правовых нарушений и, как следствие, в 65 случаях (30.9%) – о невозможности устранить допущенные судом первой инстанции правовые нарушения без направления дела на новое судебное разбирательство.

Выявленные показатели результативности стороны защиты практически идентичны показателям результативности стороны обвинения. Представленные параметры влияния процессуальной активности стороны обвинения на решения суда апелляционной инстанции соотнесены с видами проверяемых судебных решений, а также с результатом, которого достигли стороны.

Примечания

1. Апелляционный порядок рассмотрения уголовного дела появился в уголовном процессе современной России сравнительно недавно, с принятием законодательных новелл от 8 июля 2000 года. См.: Федеральный закон от 08.07.2000 г. «О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР» // СЗ РФ. 2000. № 33. Ст. 3345.

2. Федеральный закон от 29.12.2010 № 433-ФЗ (ред. от 05.06.2012) «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 03.01.2011. № 1. Ст. 45.

3. См.: Ярцев Р.В. Правовой мониторинг судебной практики рассмотрения уголовных дел в апелляционной инстанции. В двух частях. Ч. 1. Н. Новгород. 102. с. Ч. 2. Н. Новгород. 275 с.

4. Более подробно см.: Ярцев Р.В. Правовой мониторинг судебной практики рассмотрения уголовных дел в апелляционной инстанции. В двух частях. Ч. 1. Н. Новгород. 2013. С. 17.

THE INFLUENCE OF PROCEDURAL ACTIVITY OF THE PARTIES ON APPEAL COURT JUDGMENTS IN THE PROCESS OF APPEALING THE VERDICT OR ANOTHER DECISION

R. V. Yartsev

The author explores how procedural activity of the parties in criminal proceedings influences appeal court judgments in the criminal process. The features that determine the behavior of parties in the criminal process are described.

Keywords: procedural criminal law, legal technique, provision of law, law enforcement, law enforcement actor, appeal proceedings, court judgment.