

Н.Н. Ковтун, д.ю.н., профессор;
профессор кафедры уголовного права и уголовного процесса
Государственного университета – Высшей школы экономики (Н. Новгород)

Рецензия: Червоткин А.С. Апелляция и кассация. Пособие для судей. – М.: Проспект, 2010. – 336 с.

Нельзя сказать, что теоретические, нормативные или практические проблемы проверки состоявшихся судебных решений в судах апелляционной или кассационной инстанции вообще не были предметом исследования в теории российской уголовно-процессуальной науки. Напротив, являясь одним из наиболее актуальных направлений научного поиска, процессуальная форма апелляционного или кассационного производства, общее и особенное в их нормативном регулировании и в закономерностях практической реализации только за последние годы стали предметом целого ряда достаточно интересных исследований, в том числе, предпринятых на самом высоком монографическом уровне. А.С. Червоткин справедливо обращает наше внимание на данное обстоятельство, обсуждая актуальность избранного исследования и степень научной разработанности его основных проблем. Закономерно возникает вопрос: в чем тогда новизна, актуальность, теоретическая и практическая значимость работы, предложенной юридической общественности указанным автором.

Ответ объективно проявляет себя в предмете, цели и задачах предпринятого исследования, в его основных направлениях, в структуре и содержании работы, в ее итоговых выводах, в том числе, предлагаемых автором правоприменителям, практикующим в сфере уголовного судопроизводства России. Чуть ли не впервые в российской уголовно-процессуальной доктрине проблемы точного определения сути и содержания апелляции и кассации, их нормативного назначения и роли в общем механизме уголовно-процессуальной деятельности исследуются столь системно и комплексно. Причем на основе обширнейшего эмпирического материала, диалектически соединяющего в себе анализ соответствующих актов конституционного правосудия, прецедентов Европейского суда по правам человека, разъяснений высшей судебной инстанции страны и кон-

кретных судебных решений, проверенных судами вышестоящих инстанций по обращениям заинтересованных лиц (апелляторов или кассаторов). В итоге мы имеем дело с действительно глубоким, всесторонним и весьма востребованным научно-практическим исследованием, справедливо анонсированным автором именно как пособие, которое по самой своей сути предназначено в первую очередь судьям, адвокатам и иным заинтересованным в апелляционной или кассационной проверке состоявшихся судебных решений участникам процесса.

А.С. Червоткин методологически точно начинает исследование с определения сущности и предмета каждого из производств в суде второй инстанции, последовательно вскрывая их через анализ таких начал апелляции или кассации, как инстанционность судебного пересмотра, широкая свобода обжалования, ревизионный порядок проверки, недопустимость поворота к худшему или обязательность указаний вышестоящего суда для нижестоящего. Весьма продуктивен для понимания сути означенных производств и очерк развития апелляции и кассации в российском уголовном процессе, позволяющий автору проследить не столько смену одних законодательных памятников другими, сколько выявить складывающиеся закономерности в становлении той или иной формы судебной проверки. Соответственно именно теоретические положения главы первой работы во многом послужили фундаментом для формулирования и развития последующих суждений автора, посвященных современному состоянию апелляции или кассации в российском уголовном процессе.

Логическим продолжением, изначально определенных подходов и направлений исследования, является вторая глава работы, где основное внимание автора посвящено наиболее сложным проблемам надлежащего обеспечения права заинтересованных лиц на апелляционное и кассационное обжалование состоявшихся судебных решений. Исследуя круг возможных субъектов обжалования и общие начала реализации данного права в современном уголовном процессе России, А.С Червоткин справедливо уделяет основное внимание анализу имеющихся законодательных ограничений на апелляционное или кассационное обжалование и соответственно на реализацию той или иной формы су-

дебной проверки. Последовательно включая в орбиту научно-практического анализа те или иные объекты обжалования, автор весьма содержательно комментирует складывающуюся судебную практику удачно подобранными и достаточно информативными, по сути, ссылками на правовые позиции Конституционного Суда РФ, соответствующие разъяснения Пленума Верховного Суда РФ, итоговые выводы кассационных и надзорных инстанций. При этом что принципиально для практикующих судей и, отчасти, в контексте вузовской составляющей курса «Уголовно-процессуальное право», автором методологически точно вскрывается именно суть допущенных нарушений, указываются их последствия для заинтересованных лиц, определяются способы устранения в контексте телеологического назначения той или иной (установленной) формы проверки. Повторимся, но исчерпывающие, по сути, ссылки автора на соответствующий нормативный материал или резюмирующий судебный прецедент настолько удачно и точно подобраны, что, по идее, исключают для адресатов пособия необходимость обращения к дополнительному нормативному, методическому или эмпирическому материалу при разрешении (по существу) той или иной возникшей практической или дидактической проблемы.

Достаточно продуктивными, теоретически и практически выверенными в контексте данной главы видятся нам, прежде всего, позиции автора в весьма сложных и дискуссионных вопросах о возможности апелляционного или кассационного обжалования и, соответственно, судебной проверки жалоб заинтересованных лиц относительно отклонения судом первой инстанции замечаний на протокол судебного заседания (с. 86–91); о видах промежуточных судебных решений, подлежащих или не подлежащих самостоятельному обжалованию и судебной проверке в исследуемых процессуальных порядках (с. 94–103); о правилах ознакомления апелляторов и кассаторов с итоговым протоколом судебного заседания и, по ходатайству заинтересованных лиц, дополнительном ознакомлении со всеми материалами уголовного дела (с. 122–129). Большинство из этих моментов, как известно, нередко порождает конфликт интересов между гарантиями оптимальности отправления правосудия и гарантиями прав заинтере-

ресованных в обжаловании лиц. В силу чего методическое, по сути, обеспечение единства правоприменительной практики, предложенное в пособии посредством системы авторских предложений и итоговых выводов, несомненно, и актуально, и теоретически, и практически значимо.

Достаточно определившись в проблемных вопросах приема жалобы (представления) апеллятора или кассатора и надлежащей подготовки дела к судебному заседанию, следующие разделы работы А.С. Червоткин посвятил собственно кассационному (глава 3) и апелляционному порядку (глава 4) рассмотрения дел. Несмотря на то, что и в структурном, и в дидактическом плане целесообразнее было начать с рассмотрения все же с апелляционного, а не кассационного, порядка судебной проверки, оставим эти моменты на усмотрение автора. Для нас принципиально другое, а именно содержательная составляющая указанных глав. И в этом, практически ориентированном контексте, по мере знакомства с работой постепенно сложился вывод о том, что кассация автору и «ближе», и даже «родней». Об этом объективно свидетельствует не только то обстоятельство, что назначению судебного разбирательства в суде кассационной инстанции, собственно процедуре кассационной проверки и итоговым решениям суда кассационной инстанции (в отличие от апелляции) посвящены отдельные параграфы работы, но и весьма глубокое, априори, не допускающее ошибок, знание исследуемого материала. Автор настолько «в теме», настолько владеет предметом анализа, что при даже самом скрупулезном знакомстве с той или иной поставленной на обсуждение проблемой, остается только соглашаться с логикой рассуждений и итоговыми выводами А.С. Червоткина, с безупречно приведенными примерами из практики Верховного Суда РФ или правовыми позициями высшего органа конституционного правосудия. Сказанное, к примеру, объективно относится к, исследуемым автором, видам нарушений, следствием которых является снятие дела с кассационного производства (с. 132), к нарушениям прав заинтересованных лиц на своевременное извещение о поводах и дате кассационного пересмотра (с. 135–139), к проблемам непосредственного исследования доказательств судом кассационной инстанции (с. 159).

Отмеченная «уверенность», увы, не всегда наблюдается при рассмотрении проблемных вопросов апелляционного производства в российском уголовном процессе (глава 4). К примеру, весьма двойственны позиции автора в весьма принципиальных вопросах назначения судебного заседания в суде апелляционной инстанции. С одной стороны, А.С. Червоткин указывает на то, что «...возможности проведения предварительного слушания для решения вопросов при назначении судебного заседания в суде апелляционной инстанции законом не предусмотрено» (с. 198). С другой стороны, не может определиться в вопросе о том в какой именно процессуальной форме при назначении данного заседания должен быть решен вопрос об оставлении без изменения (осужденному) меры пресечения в виде заключения под стражу (ст. 108–109 УПК).

На одной и той же странице работы автор, как бы и признает, что в соответствии с постановлением Конституционного Суда РФ №4-П от 22 марта 2005 года апелляционный суд обязан решать это вопрос с обязательным участием подсудимого и по правилам ст. 108 УПК РФ (с. 201). То есть, по сути, вопрос должен решаться исключительно по правилам судебного заседания и с участием сторон (фактически – это основание предварительных слушаний). Однако, то ли в силу корпоративных своих установок, то ли в силу иных неведомых причин А.С. Червоткин признавать этого принципиально не хочет. И буквально в следующем абзаце он вновь уверено повторяет тезис о том, что проведение предварительного слушания на этом этапе законом не предусмотрено. В данной связи, «...предусмотренную ст. 108 и 109 УПК процедуру необходимо соотнести с процессуальными формами, которые используются в стадии подготовки уголовного дела к судебному заседанию. Поэтому вопрос о мере пресечения подлежит разрешению одновременно с решением вопроса о назначении судебного заседания. При необходимости он может быть решен и путем вынесения отдельного постановления» (с. 201). Согласимся, можно и в отдельном постановлении, можно в постановлении о назначении судебного заседания. Однако, проблема все же в другом – в какой процессуальной форме должен быть разрешен этот вопрос, при условии, что другого судебного заседания, как по прави-

лам предварительных слушаний, стадия подготовки дела к судебному заседанию не предусматривает, а обсуждать эту проблему (в том числе, с учетом складывающихся в России тенденций) А.С. Червоткин отказывается.

Несмотря на приведенное в работе определение Судебной коллегии Верховного Суда РФ от 20 апреля 2006 года №69-Дп06-3 (с. 207), не до конца разделяется нами и уверенность А.С. Червоткина в том, что делам частного обвинения (возбужденным в обычном порядке) участие государственного обвинителя в суде апелляционной инстанции не является обязательным. Мы уже обращались к рассмотрению данной проблемы; в том числе указывали на то что при неявке в судебное заседание частного обвинителя, не подававшего жалобу и необеспечении судом (в соответствии с указанным определением) обязательного участия государственного обвинителя, уголовное дело в суде апелляционной инстанции в целом ряде изученных случаев было рассмотрено и разрешено по существу при фактическом отсутствии стороны обвинения. Высказывались нами и сомнения в том, что это не соответствует состязательному строю процесса и роли суда в нем¹.

В данной связи, мы, скорее, склонны толковать норму п. 1 ч. 3 ст. 364 УПК РФ: об обязательном участии государственного обвинителя в суде апелляционной инстанции – строго буквально, а не в соответствии с предложенным нам в пособии разъяснением.

Учитывая, что в настоящее время суд апелляционной инстанции отправляет правосудие в составе единолично судьи районного (городского) суда, некоторое недоумение вызывают и суждения автора о том, что:

– в подготовительной части заседания суда апелляционной инстанции председательствующий «...объявляет **состав суда**», «...разъясняет сторонам их право заявлять **отвод составу суда** или кому-либо из судей» (с. 208);

– по итогам разрешения ходатайств участников судебного разбирательства суд «...выносит **определение** или постановление» (с. 208, 209, 214);

¹ См.: Ковтун Н.Н. Подготовка уголовного дела к разбирательству в суде апелляционной инстанции // Уголовный процесс. 2008. № 4(40). С. 43–55.

– судебное следствие в суде апелляционной инстанции «...начинается нередко с оглашения только **кассационной** жалобы или представления», а иногда «...с изложения обвинителем (частным или государственным) обвинения или апелляционного представления, как в суде первой инстанции» (с. 210).

Полагаем, не до конца верным является и суждение А.С. Червоткина, суть которого в том, что «...при кассационном рассмотрении дела суд кассационной инстанции дает оценку доказательствам, исследованным именно судом апелляционной инстанции, а не мировым судьей, и оценивает судебное решение суда апелляционной инстанции, а не мирового судьи» (с. 213). Названный вывод не только противоречит видам решений суда кассационной инстанции, весьма скрупулезно и точно приведенным и раскрытым в пособии, но и столь же скрупулезно исследованным автором в главе 5 работы основаниям отмены или изменения обжалованных решений в суде второй инстанции. Не изучая и не оценивая в решения мирового судьи, суд кассационной инстанции объективно не может прийти к выводу о том, что именно решение суда первой инстанции, а не апелляционного суда, следует считать законным и обоснованным. На что, кстати, отметим, неоднократно указывает и автор в приведенных примерах.

Большей принципиальности ожидалось от А.С. Червоткина и при оценке разъяснений Пленума Верховного суда РФ, имеющих отношение к предмету исследования. Корпоративная вера в «непогрешимость» указанных разъяснений нередко подводит автора, как уже отмечалось достаточно скрупулезно знающего предмет кассационного производства, но, тем не менее, «механически» повторяющего отдельные из достаточно спорных суждений высшей судебной инстанции страны. Исследуя, к примеру, проблемы обжалования и кассационной проверки промежуточных судебных решений, А.С. Червоткин некритически апеллирует к разъяснениям пленума, изложенным в Постановлении № 28 от 23 декабря 2008 года², в том числе повторяя, что если итоговое решение суда первой инстанции вступило в законную силу, «...то суд кассационной

² См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.12.2008 г. № 28 «О применении норм Уголовно-процессуального кодекса РФ, регулирующих производство в судах апелляционной и кассационной инстанции» // БВС РФ. 2009. № 3.

инстанции вправе либо отказать в удовлетворении жалобы или представления, либо признать незаконным и необоснованным решение об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу, о продлении срока действия этой меры пресечения или о помещении лица в медицинский (психиатрический) стационар для производства судебной экспертизы» (с. 27).

В итоге, по мнению автора (вполне солидарному с мнением Пленума) названные выше промежуточные решения суда можно обжаловать, пересмотреть, отменить, изменить по итогам кассационной проверки. Конвенционально оставим на совести Пленума возможность кассационного обжалования и, соответственно, кассационной проверки промежуточных решений суда при наличии уже вступившего в законную силу итогового судебного решения (приговора, постановления о прекращении уголовного дела...). Комментировать подобные стилистические, полагаем, новации даже как-то неловко³, и сразу зададимся вопросами. А именно: с какой целью судом первой инстанции назначалась (названная) стационарная судебно-психиатрическая экспертиза? Во-вторых, насколько возможно вынесение итогового решения суда (тем более, его вступление в законную силу) до окончания названной экспертизы, формулирования экспертами итоговых выводов, относительно вменяемости испытуемого лица (подсудимого), их исследования судом и учета при вынесении итогового судебного решения? В-третьих, вправе ли суд (первой или апелляционной инстанции) вообще, постановляя приговор или вынося иное итоговое решение, не дать оценки данному заключению экспертов, не мотивировать свое согласие или несогласие с его итоговыми выводами?

Эти вопросы можно назвать риторическими, ибо известно, что: (1) цель названной экспертизы – определение психического состояния испытуемого в момент совершения деяния, производства экспертизы и на момент рассмотрения дела судом; необходимости применения к нему принудительных мер меди-

³ Как известно, вступившие в законную силу судебные решения, во всяком случае, до названных «разъяснений», подлежали обжалованию, пересмотру, отмене или изменению исключительно в надзорном порядке (гл. 48 УПК) или же в рамках производства по новым или вновь открывшимся обстоятельствам (гл. 49 УПК).

цинского характера (гл. 51 УПК) или отсутствия надлежащих оснований для этого; (2) суд не вправе вынести итоговое судебное решение по делу, не получив, не исследовав названное заключение экспертов, поскольку итоговое решение суда всегда должно содержать оценку этого заключения, мотивированные выводы суда в части несогласия с ним (ч. 1 ст. 300 УПК)⁴.

В данной связи, не может стать предметом самостоятельного кассационного обжалования и пересмотра (промежуточное, как указывают пленум и А.С. Червоткин) решение суда первой инстанции о направлении испытуемого (подсудимого) на стационарную судебно-психиатрическую экспертизу по делу, где уже вынесено итоговое судебное решение, и, тем более, где оно уже вступило в законную силу.

Следовательно, либо названное разъяснение Пленума следует трактовать исключительно к (итоговым и вступившим в законную силу) решениям суда о направлении испытуемого на стационарную судебно-психиатрическую экспертизу, принятым на досудебном этапе в порядке ст. 203 и 435 УПК РФ, либо в названном разъяснении пленума скрыт доселе неведомый смысл. И кому, как не А.С. Червоткину, исчерпывающе пояснить судьям и нам эти вопросы.

Некоторую неудовлетворенность испытываешь и при ознакомлении с теми разделами работы, где автор предпринимает попытку провести сравнительный анализ достоинств и недостатков современного апелляционного производства. Озвученные А.С. Червоткиным доводы о более надежных гарантиях правильности вынесения итоговых судебных решений в суде апелляционной инстанции, сравнительно большем опыте судей данного суда (достоинства-плюсы) или о неизбежном замедлении производства по делу (недостатки-минусы), достаточно известны теории российской уголовно-процессуальной науки. Они весьма часто повторяются практически в каждой из монографий или диссертационных работ, посвященных «исследованию» современной апелляции, при этом, как-то оставляя за рамками обсуждения сугубо практические

⁴ Подробнее см.: Ковтун Н.Н. Вопросы производства в суде второй инстанции: комментарий к постановлению Пленума Верховного суда РФ от 23.12.2008 № 28 // Уголовный процесс. 2009. № 3. С. 9–12.

вопросы о том, насколько этот порядок проверки судебных решений, действительно, соответствует публично заявленным целям. Достоверные и верифицируемые, по сути, ответы, возможно, могли быть получены в контексте сравнительно-правового анализа обобщающих данных о том:

- как именно в процентном соотношении выглядит на современном этапе динамика апелляционного и кассационного обжалования судебных решений;

- какой именно процент (а также по видам) судебных решений признаются незаконными и необоснованными отдельно в апелляционном и кассационном порядке;

- и какой процент решений (в том числе, по видам отмеченных нарушений) суда апелляционной инстанции, соответственно, обжалуется в кассационном порядке; признается этой инстанцией, не соответствующим критериям законности, обоснованности или справедливости;

- насколько часто (хотя бы в процентном отношении) суды апелляционной инстанции используют свое правомочие на непосредственный вызов и допрос свидетелей, назначение и производство экспертиз и т. п. способы исследования доказательств; как это сказывается на совокупных сроках апелляционного производства.

На наш взгляд, эмпирически достоверные и репрезентативные, по сути, ответы на эти вопросы позволили бы перевести дискуссию о целесообразности введения апелляции в целом для всех звеньев судебной системы России в более продуктивное, не эмоциональное, русло. Тем более что известные проекты о введении такой апелляции в последнее время с пугающей настойчивостью вносятся в высший законодательный орган страны.

Хотя, возможно, мы слишком много требуем от работы, анонсированной именно как пособие. Пора – резюмировать. В предложенном юристам контексте, рецензируемая работа, на наш взгляд, более чем отвечает заявленным требованиям. В данной связи она, безусловно, будет полезна и практикующим судьям, и адвокатам, и в текущем учебном процессе юридических вузов.

ЛИЧНАЯ КАРТОЧКА АВТОРА

Ф.И.О.	Ковтун Николай Николаевич
---------------	---------------------------

Телефон (рабочий и домашний):	т. раб. 416-95-35; м. сот. 89056618573.
E-mail:	kovtunnnov@mail.ru

Место работы, должность:	Нижегородский филиал Государственного университета – Высшей школы экономики; 603155, г. Н. Новгород, ул. Б. Печерская 25/12 профессор кафедры уголовного права и уголовного процесса
Ученая степень (если есть):	доктор юридических наук, профессор

Место жительства: 603163, г. Нижний Новгород, ул. А. Хохлова, д. 5 кв. 30.