



Николай Николаевич Ковтун, д. ю. н., профессор, профессор кафедры уголовного права и уголовного процесса НИУ ВШЭ (г. Нижний Новгород)

Апелляция год спустя: реалии и прогнозы

В ЭТОЙ СТАТЬЕ:

- Какие коллизии возникают при применении меры пресечения в виде содержания под стражей в ходе апелляционной проверки
- Какие проблемы по вопросу оперативности апелляционной проверки существуют на практике

В первой части статьи Н.Н. Ковтуна «Апелляция год спустя: реалии и прогнозы», опубликованной в прошлом номере «УП», была проанализирована практика, иллюстрирующая ошибки сторон процесса при изложении своей позиции в апелляционной инстанции, а также ошибки судов апелляционной инстанции при рассмотрении дел. Продолжая анализ практики апелляции, в заключительной части статьи автор обращается к проблемам применения меры пресечения в виде содержания под стражей в ходе апелляционной проверки.

Коллизии в вопросе содержания под стражей в ходе апелляционной проверки

Казалось бы, проблемы законности и обоснованности содержания обвиняемых под стра-

жей достаточно решены доктриной российского уголовно-процессуального права, актами конституционного правосудия, практикой реализации судебного контроля.

Тем не менее нормативная составляющая новой апелляции и ее практический срез объективно являют коллизии, которые, прежде всего, пытаются объяснить установленными законом изъятиями.

Первая связана с тем, что, избирая указанную меру «...до вступления приговора в законную силу», суд первой инстанции, в нарушение наработанных правил, не указывает конкретной даты, до которой она установлена.

Это приводит к явной неопределенности в правовом положении осужденного, обратившегося за апелляционной защитой. Причем к неопределенности, длящейся меся-

цами, поскольку и теоретически, и согласно позициям высших судебных инстанций непререкаемым, по сути, становится тезис о том, что апелляция — это не совсем новое рассмотрение дела в вышестоящем суде.

Соответственно, в стадии подготовки дела к судебному разбирательству нет необходимости обсуждать вопрос о законности и обоснованности содержания осужденного под стражей¹. Не надо, в противовес высказанным конституционно-правовым позициям², извещения сторон, судебного заседания, отдельного решения об этом в постановлении, выносимом в порядке ст. 389.11 УПК РФ. Мера установлена приговором суда (не вступившим в законную силу!) — стало быть, нет ни малейших оснований для обсуждения столь конфликтных вопросов.

Со временем теоретическое лоббирование данного тезиса нашло полное понимание у законодателя, который Федеральным законом от 23.07.2013 № 217-ФЗ³ (далее — Закон № 217-ФЗ), по сути, избавил судью, решающего комплекс вопросов, связанных с подготовкой дела к апелляционному рассмотрению, от обсуждения законности и обоснованности дальнейшего применения столь исключительной меры.

Тем самым нормативно закреплена теоретически надуманная константа: ни на этапе подготовки дела к судебному заседанию, ни в ходе самой апелляционной проверки а priori нет принципиальных проблем, связанных с реализацией указанной меры.

Однако практика апелляционной проверки не столь оптимистична в этих моментах, являя весь спектр нарушений закона — от формальных до фундаментальных.

ИЗ ПРАКТИКИ. Уголовное дело № 1-43/6/2013: осужденный И. (п. «а» ч. 2 ст. 158 УК РФ) находится под стражей; 29.12.2012 срок продлен до 29.05.2013 включительно⁴.

25.01.2013 судом первой инстанции вынесен обвинительный приговор; мера пресечения оставлена без изменения. 04.02.2013 осужденный подает жалобу на приговор суда первой инстанции (в суд поступила 07.02.2013).

27.05.2013 — постановление о назначении дела к рассмотрению в апелляционной инстанции. Изучив материалы дела и жалобу, суд констатирует: апелляционная жалоба подана в срок; требования ст.ст. 389.6 и 389.7 УПК РФ судом первой инстанции выполнены; осужденный ходатайствует о непосредственном участии в заседании суда апелляционной инстанции (ходатайство — удовлетворить); ходатайств об истребовании доказательств нет.

Напомним, мера пресечения — заключение под стражу (ст. 108 УПК РФ) — установлена до 29.05.2013 включительно. Тем не менее в рамках подготовки дела к апелляционному судебному заседанию данный вопрос не решается.

11.06.2013 — заседание суда апелляционной инстанции. <...> В материалах уголовного дела нет сведений о надлежащем извещении осужденного И. о дате и месте судебного заседания, при этом подсудимый И. доставлен в зал судебного заседания.

Судом решается вопрос о возможности слушания дела. Подсудимый, его защитник — «согласны»; прокурор — «против». Рассмотрение дела отложено на 27.06.2013.

27.06.2013 — апелляционное определение (№ 22-3266АП/2013): приговор оставить без изменения, доводы жалобы — отклонить; меру пресечения — оставить без изменения.

- 1 Наиболее обстоятельно эти моменты обоснованы А. С. Червоткиным. См.: Червоткин А. С. Новая апелляция и заключение под стражу // Российский судья. 2013. № 7. С. 6–10.
- 2 См.: Козьявин А. А. Взгляд на категориальный аппарат науки уголовного судопроизводства через призму правовых позиций Конституционного Суда РФ // Российский следователь. 2013. № 19. С. 23–27.
- 3 СЗ РФ. 2013. № 30 (ч. I). Ст. 4050.
- 4 См.: Архив Нижегородского районного суда г. Нижний Новгород. 2013.

Специалистам, полагаем, не составит труда установить, какой именно временной период осужденный И. находился под стражей без законных на то оснований. Интересными видятся и объяснения того, зачем меру пресечения оставлять без изменения по вступившему в законную силу приговору суда⁵.

Исключительно для сведения также отметим: 27.06.2013 вопрос о законности и обоснованности содержания обвиняемого под стражей еще подлежал обсуждению судом, поскольку п. 4 ч. 1 ст. 389.11 УПК РФ на указанный момент не был отменен Законом № 217-ФЗ.

О достаточно устоявшихся позициях суда в этом вопросе свидетельствует большинство изученных материалов. Приведем пример.

ИЗ ПРАКТИКИ. Уголовное дело № 1-11/2013: осужденный Я. (части 3, 4 ст. 159 УК РФ); осужденный К. (части 3, 4 ст. 159 УК РФ).

07.03.2013 — обвинительный приговор суда первой инстанции; одновременно осужденным (до вступления приговора в законную силу) избрана мера пресечения — заключение под стражу.

18.03.2013 — апелляционная жалоба адвоката В. в защиту осужденного Я.; 18.03.2013 — апелляционная жалоба адвоката С. в защиту осужденного К.; 19.03.2013 — апелляционное представление прокурора.

03.06.2013 — уголовное дело, жалобы направлены в суд апелляционной инстанции; 21.06.2013 — уголовное дело возвращено в суд первой инстанции для устранения отдельных нарушений закона. 09.07.2013 — повторное направление уголовного дела и жалоб в суд апелляционной инстанции.

18.07.2013 — постановление о назначении судебного заседания. Среди иных разрешаемых вопросов суд, в том числе, констатирует: оснований для решения вопроса о мере пресечения в отношении осужденных не имеется⁶.

Аналогичное, по сути, решение принято по уголовному делу № 22-4318АП/2013, где

08.02.2013 суд первой инстанции одновременно с постановлением обвинительного приговора избирает в отношении осужденных Б. и Р. меру пресечения в виде заключения под стражу. Спустя 5 месяцев, в постановлении о назначении дела и жалоб к рассмотрению в апелляционной инстанции (08.07.2013) суд также не видит оснований для решения вопроса о мере пресечения (для сведения: дело и жалобы разрешены апелляционным определением 05.08.2013).

Предположим, суд исходит из аналогии норм ст. 255 УПК РФ, согласно которым вопрос о продлении срока содержания под стражей должен решаться судом лишь по истечении 6-месячного срока нахождения дела в суде.

Подобная аналогия, согласимся, возможна. Однако закономерен вопрос — в силу каких обстоятельств тогда отрицается аналогия норм, требующих обязательного решения вопроса о мере пресечения по правилам судебного заседания при подготовке дела и жалобы к рассмотрению в суде?

Правда, имеются примеры и иного порядка. Например, по уголовному делу № 352755 (1-36/2013) вопрос о мере пресечения все же решался судом в ходе подготовки к апелляционной проверке. Причем, судя по документам, решался не только в отдельном судебном заседании, но и в коллегиальном составе апелляционного суда.

Итогом подобного разрешения явилось постановление суда от 20.03.2013 «...об оставлении подсудимого <...> в следственном изоляторе» для обеспечения его участия в заседании суда апелляционной инстанции. Повторимся, именно «об оставлении», а не продлении/отмене/оставлении без изменения указанной меры (Sapienti sat! лат. — «Умный поймет»).

Как видим, невозможно согласиться ни с доктринальными позициями, обосновывающими явную избирательность применяемой в апелляции аналогии, ни с позициями

законодателя, изменившего ориентиры в Законе № 217-ФЗ, ни с разнонаправленными позициями судей и судов, по дискреционному своему усмотрению определяющих целесообразность постановки на обсуждение столь принципиальных вопросов обеспечения конституционных прав и свобод осужденных.

Если мы исходим из тезиса, что апелляционное производство — право на новое рассмотрение дела в вышестоящем суде, то вопрос о столь исключительной мере пресечения должен императивно решаться судом в соответствии с известными конституционно-правовыми позициями и в полном согласии с наработанной практикой судов первой инстанции.

Коллизии в вопросе об оперативности апелляционной проверки

Одной из наиболее обсуждаемых проблем нового апелляционного производства является отказ от создания системы окружных апелляционных судов, призванных, как утверждается, обеспечить и реальную оперативность апелляционной судебной защиты и деволутивный порядок разрешения спора в вышестоящем суде.

В первом контексте, как негатив, естественно, приводят примеры чрезмерной удаленности судов апелляционных инстанций от судов, постановивших судебные акты по первой инстанции⁷. Во втором, как правило, апеллируют к обеспечению интере-

Вопрос о заключении под стражу должен решаться в соответствии с известными позициями КС РФ и в полном согласии с наработанной практикой судов первой инстанции

сов и прав заявителей на беспристрастный и независимый суд.

Познавательную эффективность обновленной апелляционной проверки (в ее практическом срезе) мы отчасти уже обсуждали, вопрос об оперативности судебной защиты — прокомментируем рядом примеров. Предварительно поясним: в нашем случае территориальная удаленность между судом первой и апелляционной инстанций — метров триста, не более.

ИЗ ПРАКТИКИ. Уголовное дело № 1-323/13; осужденный Г. (части 2, 4 ст. 159 УК РФ); осужденный К. (части 2, 4 ст. 159 УК РФ)⁸.

29.04.2013 постановлен обвинительный приговор судом первой инстанции; 13.05.2013 подано апелляционное представление прокурора; 13.05.2013 внесена апелляционная жалоба осужденного Г.; 22.07.2013 — извещение сторон, право на возражения; 07.08.2013 — дело и жалобы направлены в суд апелляционной инстанции; 14.08.2013 — постановление о назначении судебного заседания; 02.09.2013 — итоговое решение апелляционной инстанции. Итого срок апелляционной проверки жалобы и приговора — 4 месяца.

Уголовное дело № 1-43/6/2013; осужденный И. (п. «а» ч. 2 ст. 158 УК РФ).

5 Аналогичное решение принято судом еще по ряду изученных производств.

6 См.: Архив Нижегородского районного суда г. Нижний Новгород, 2013.

7 См.: Апелляция: реалии, тенденции и перспективы: Материалы Всероссийской межведомственной научно-практической конференции к 75-летию Нижегородского областного суда (Нижний Новгород, 24–25 октября 2013 г.). М.: «Акцион-Медиа», 2013. 248 с.

8 Архив Нижегородского районного суда г. Нижний Новгород, 2013.

ПРОИЗВОДСТВО В СУДЕ

25.01.2013 постановлен обвинительный приговор судом первой инстанции; 04.02.2013 подана апелляционная жалоба; 08.04.2013 — извещение сторон о поступлении жалобы; 26.04.2013 дело и жалоба направлены в апелляционную инстанцию; 27.05.2013 — постановление о назначении дела к рассмотрению; 11.06.2013 — первое заседание суда апелляционной инстанции; 27.06.2013 — второе заседание апелляционной инстанции. Итого срок проверки — 5 месяцев.

Уголовное дело № 22-4318АП/2013: осужденный Б. (ч. 4 ст. 159 УК РФ); осужденный Р. (ч. 4 ст. 159 УК РФ).

08.02.2013 — обвинительный приговор; 14.02.2013 — апелляционное представление прокурора; 18.02.2013 — апелляционная жалоба адвоката Ш.; 31.05.2013 дело и жалобы направлены в апелляционный суд; 11.06.2013 дело возвращено в суд первой инстанции для разрешения ходатайства осужденного Б. об ознакомлении с материалами дела; 26.06.2013 дело направлено в апелляционный суд; 08.07.2013 — постановление о назначении судебного заседания; 05.08.2013 — решение апелляционной инстанции. Итого — 6 месяцев.

Приведенные сроки, как видим, не особо отличаются от известных сроков «дореформенной» российской кассации.

Таким образом, чрезмерная территориальная удаленность судов апелляционной инстанции, видимо, не является определяющей для обеспечения декларируемой оперативности апелляционной судебной защиты. Отсюда и доводы о насущной организации окружных апелляционных судов, видимо, должны звучать убедительней.

Рамки данной работы не позволяют дать полный анализ всего круга проблем, сказывающихся на оперативности исследуемой формы судебной защиты. Впрочем, указанное вряд ли необходимо, поскольку отдельные из обстоятельств негативного свойства указаны в контексте приведенных примеров;

иные — во многом связаны с субъективным пониманием сути и назначения введенной апелляционной проверки.

Ранее, к примеру, уже отмечалось, что суд в императивном порядке откладывает процесс апелляционной проверки в тех ситуациях, когда в материалах уголовного дела отсутствуют сведения о надлежащем уведомлении осужденных о дате и месте апелляционного судебного заседания. При этом решение апелляционного суда непоколебимо, по сути, и в тех ситуациях, когда осужденные реально (под конвоем) доставлены в зал судебного заседания, при опросе — не возражают против немедленного осуществления процесса апелляционной проверки⁹.

Говорить о нарушении или необеспечении законного интереса указанных лиц в данной ситуации, скорее всего, не приходится, поскольку достаточно известны и нарабатанная практика Верховного Суда РФ (правда, применительно к обеспечению аналогичного права в кассационном суде¹⁰), и практика ЕСПЧ, не усматривающие серьезных нарушений закона при реальном обеспечении права на правосудие. Тем не менее апелляционные суды считают за благо «перестраховаться» в этом вопросе, полагая оперативность апелляционной защиты несколько формальным моментом в сравнении с необходимостью соблюдения установленной формы.

ИЗ ПРАКТИКИ. Несколько иные причины лежат в основе уголовного дела № 1-11/2013 (осужденный Я. — ч. 4 ст. 159 УК РФ (8 эпизодов), ч. 3 ст. 159 УК РФ; осужденный К. — ч. 4 ст. 159 УК РФ (8 эпизодов), ч. 3 ст. 159 УК РФ).

07.03.2013 — обвинительный приговор суда первой инстанции (копия приговора вручена 12.03.2013).

18.03.2013 — апелляционная жалоба адвоката В. в защиту осужденного Я.; 18.03.2013 — апелляционная жалоба адвоката С. в защиту осужденного К.; 19.03.2013 — апелляционное представление прокурора М.

03.06.2013 — уголовное дело и жалобы направлены в суд апелляционной инстанции.

21.06.2013 — дело возвращено из суда апелляционной инстанции:

— для разрешения ходатайства осужденного Я. об ознакомлении с материалами уголовного дела;

— для разрешения вопроса о восстановлении срока на обжалование прокурору М., чье представление внесено за пределами апелляционного срока;

— для извещения сторон и иных заинтересованных лиц о восстановлении срока и дополнительном их ознакомлении с апелляционным представлением прокурора.

27.06.2013 прокурор М. ходатайствует перед судом первой инстанции о восстановлении срока на обжалование. В качестве оснований пропуска срока указано: «большая загруженность прокурора в связи с подготовкой и сдачей отчетов по направлению надзора».

01.07.2013 суд первой инстанции находит уважительными доводы прокурора о пропуске срока и восстанавливает ему срок апелляционного обжалования приговора.

В итоге: срок апелляционной защиты по данному делу составил более 5 месяцев (апелляционное определение от 08.08.2013).

Как видим, несмотря на столь декларируемое в процессуальной доктрине равенство прав и процессуальных возможностей сторон защиты и обвинения в судебном процессе, процессуальный статус прокурора, как и прежде, довлеет над судьями, осознавшими, как порой утверждается, свою независимость.

Апелляционные суды считают за благо перестраховаться, полагая оперативность апелляционной проверки несколько формальным моментом в сравнении с необходимостью соблюдения установленной формы

Более того, по внутреннему убеждению судей, подготовка отчетов и справок «по направлению надзора» вполне сопоставима с социальной и нормативной ценностью правосудия, которое, в итоге, может и подождать.

Ошибки при реализации процедуры

Впрочем, стоит ли сокрушаться относительно столь безобидных моментов, когда знакомство с практикой нового апелляционного производства нередко являет примеры фактически полной неготовности к «неожиданному» введению данной формы защиты применительно ко всем актам суда, постановленным по первой инстанции. Приведем один из примеров.

Практика свидетельствует, что осужденный может отправиться в колонию даже без апелляции.

Казалось бы, за время функционирования апелляции, призванной проверять исключительно акты мирового судьи, можно было наработать алгоритм необходимых решений и действий по эффективной реализации основных элементов данной формы защиты, подготовить необходимые рекомендации или методики.

9 См., напр.: Уголовные дела № 1-43/6/2013 (осужд. И. — п. «а» ч. 2 ст. 158 УК РФ); № 22-4318АП/2013 (осужд. Б. и Р. — ч. 4 ст. 159 УК РФ); № 352755 (1-36/2013; осужд. К. — п. «а» ч. 2 ст. 161 УК РФ); осужд. Е. — п.п. «а», «г» ч. 2 ст. 161 УК РФ) // Архив Нижегородского районного суда г. Нижний Новгород, 2013.

10 Подробнее см.: Ринчинов Б. А. Назначение и подготовка заседания суда апелляционной инстанции // Российский судья. 2013. № 5. С. 11–13.

Тем не менее практическая сторона «тотальной» апелляции, как уже отмечалось, демонстрирует примеры явного непонимания необходимой системы действий и решений суда первой и апелляционной инстанций.

ИЗ ПРАКТИКИ. Уголовное дело № 1-43/6/2013: обвиняемый И. (п. «а» ч. 2 ст. 158 УК РФ) находится под стражей; 29.12.2012 срок продлен до 29.05.2013 включительно.

25.01.2013 — обвинительный приговор суда первой инстанции (копию приговора осужденный И. получил 04.02.2013).

04.02.2013 суд первой инстанции выносит распоряжение об исполнении приговора (...не приняв во внимание, что для осужденного под стражей срок обжалования исчисляется не с момента оглашения приговора).

04.02.2013 осужденным И. подана жалоба на приговор (в суд первой инстанции поступила 07.02.2013).

Доводы жалобы: излишняя суровость приговора; о подаче дополнительной жалобы осужденный заявляет после ознакомления с материалами дела (ознакомлен — 21.03.2013).

Понимая, что в связи с обжалованием приговор не вступил в законную силу, 22.02.2013 суд первой инстанции отзывает распоряжение об исполнении приговора и выносит постановление об этапировании осужденного в суд.

ФСИН указывает, что еще 14.02.2013 распоряжение суда исполнено, осужденный убыл в ИК № 17 РУИН Минюста России по Нижегородской области.

26.04.2013 — уголовное дело, жалобы, возражения направлены в суд апелляционной инстанции (осужденный И. все еще в ИК № 17).

27.05.2013 — постановление о назначении дела к рассмотрению в апелляционной инстанции.

Изучив материалы дела и жалобы, суд констатирует: апелляционная жалоба подана в срок; требования ст.ст. 389.6 и 389.7 УПК РФ судом первой инстанции выполнены; осужденный ходатайствует о непосредственном участии в заседании суда

апелляционной инстанции (ходатайство — удовлетворить); ходатайств об истребовании доказательств нет.

Вопрос о мере пресечения в отношении осужденного И. в указанном постановлении не решается (напомним: заключение под стражу в отношении И. продлено до 29.05.2013 включительно). Уголовное дело и жалобы назначены к рассмотрению на 11.06.2013; стороны извещены 27.05.2013.

11.06.2013 — заседание суда апелляционной инстанции: в подготовительной части судья Я. докладывает, что в материалах дела нет сведений о надлежащем извещении осужденного И. о дате и месте судебного заседания.

При этом подсудимый И. доставлен в зал судебного заседания. Судом решается вопрос о возможности слушания дела. Подсудимый, его защитник — «за»; прокурор — «против». Рассмотрение дела и жалобы отложено на 27.06.2013.

27.06.2013 — заседание суда апелляционной инстанции. Судом решается вопрос о возможности рассмотрения дела без проверки доказательств; стороны — «согласны»; суд — «согласен».

Апелляционное определение: приговор оставить без изменения, доводы жалобы — отклонить; меру пресечения — оставить без изменения.

Комментарий к описанной выше ситуации, видимо, излишен. Представить ситуацию, при которой осужденный направлен в колонию по приговору, не вступившему в законную силу, скорее, из жанра фантастики.

Однако пример, подчеркнем, не является единичным или из ряда вон выходящим. Только рамки данной работы не позволяют привести тождественные по своей сути решения, касающиеся иных осужденных, приговоров в отношении которых подобным же образом обращены к исполнению до вступления в законную силу, а затем — героическими усилиями суда и ФСИН «отмененные», дабы обеспечить право апелляционной защиты.

Не увидев в день назначения дела к апелляционному судебному заседанию, что срок

содержания обвиняемого под стражей фактически истек — в сравнении с первым — и вовсе безделица. Тем более что нам упорно навязывают, что на данном этапе суд вообще не обязан обсуждать этот излишний вопрос¹¹.

Не удивляют и позиции прокуратуры, не сумевшей заметить ни первого, ни второго, ни даже того, что по приговору, вступившему в законную силу, «оставить меру пресечения без изменения» — явно бессмысленно.

Повторимся, не удивляют, ибо реальная воля законодателя к сути и назначению апелляции, особенно в контексте знаковых изменений, внесенных Законом № 217-ФЗ, еще более ограничивших тщетные попытки сторон к апелляционной проверке доказательств по делу, как нельзя лучше указывает

на весьма известное русское правило, суть которого, если немного перефразировать, — «хотели, вроде бы, апелляцию, а получилась все та же кассация». ■

ЛИТЕРАТУРА

- 1 Апелляция: реалии, тенденции и перспективы: Материалы Всероссийской межведомственной научно-практической конференции к 75-летию Нижегородского областного суда (Нижний Новгород, 24–25 октября 2013 г.). — М.: «Акцион-Медиа», 2013. — 248 с.
- 2 Козьвин А. А. Взгляд на категориальный аппарат науки уголовного судопроизводства через призму правовых позиций Конституционного Суда РФ // Российский следователь. — 2013. — № 19.
- 3 Ринчинов Б. А. Назначение и подготовка заседания суда апелляционной инстанции // Российский судья. — 2013. — № 5.
- 4 Червоткин А. С. Новая апелляция и заключение под стражу // Российский судья. — 2013. — № 7.

11 См.: Червоткин А. С. Новая апелляция и заключение под стражу // Российский судья. 2013. № 7. С. 6–10.

Нельзя?

Решить проблему законным способом невозможно? Или решение все-таки есть? Загляните в свежий номер журнала «Юрист компании».

Мы знаем способы. Мы коротко и понятно пишем о готовых практических правовых решениях. О решениях, которые не лежат на поверхности.

Подпишитесь, чтобы знать, как.

Подписка за минуту: 8-800-333-08-13

ЮРИСТ
компания