

СРАВНИТЕЛЬНОЕ ПРАВОВЕДЕНИЕ

С.А. Насонов*

МОДЕЛИ ПЕРЕСМОТРА НЕ ВСТУПИВШИХ В ЗАКОННУЮ СИЛУ ПРИГОВОРОВ, ПОСТАНОВЛЕННЫХ НА ОСНОВАНИИ ВЕРДИКТА ПРИСЯЖНЫХ ЗАСЕДАТЕЛЕЙ, В РОССИИ И ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ

Аннотация. Статья посвящена исследованию исторически сложившихся форм пересмотра (проверки) не вступивших в законную силу приговоров, постановленных на основании вердикта присяжных заседателей.

Первая процессуальная форма пересмотра таких приговоров представляет собой апелляционный порядок и включает в себя несколько существенно различающихся моделей такого пересмотра.

Первая модель апелляционного пересмотра приговора суда присяжных предполагает новое рассмотрение уголовного дела другой коллегией присяжных заседателей. В настоящее время «классический» суд присяжных встроен в апелляционное производство только по законодательству Норвегии. Эта модель наиболее соответствует концептуальному пониманию апелляции как повторному рассмотрению уголовного дела.

Второй моделью является апелляция в странах с англо-саксонским типом уголовного судопроизводства (Великобритании, США, Канаде и др.), которая не характеризуется «классическим» новым рассмотрением дела, но апелляционный суд вправе проверять обоснованность решения присяжных заседателей о виновности осужденного, как фактическую, так и юридическую стороны обжалуемого обвинительного приговора, что позволяет назвать это производство моделью полной апелляции.

Третья модель (по УПК Испании) — «неполная» апелляция, представляющая собой пересмотр указанных приговоров только в части допущенных нарушений норм процессуального или материального права.

© Насонов Сергей Александрович

* Кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовно-процессуального права Московского государственного университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

[sergei-nasonov@yandex.ru]

123995, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9.

Статья подготовлена в ходе выполнения поисковой научно-исследовательской работы в рамках реализации ФЦП «Научные и научно-педагогические кадры инновационной России» на 2009–2013 годы

Второй процессуальной формой проверки не вступивших в законную силу приговоров суда присяжных, распространенной в континентальном типе уголовного судопроизводства, является классическая кассация.

Третья модель пересмотра приговоров, постановленных судом на основании вердикта присяжных заседателей, предусмотрена УПК Австрии, где закреплена возможность пересмотра в альтернативном — апелляционном либо в кассационном — порядке.

Апелляционный пересмотр приговоров судов присяжных по УПК РФ соответствует модели «неполной апелляции». Завершает статью анализ особенностей апелляционного порядка пересмотра приговоров суда присяжных по российскому законодательству.

Ключевые слова: *юриспруденция, апелляция, производство в суде присяжных заседателей, вердикт, кассация, модели пересмотра приговоров, модель «полной» апелляции, модель «неполной» апелляции, отмена приговора, существенное нарушение закона.*

В УПК РФ, до принятия Федерального закона от 29.12.2010 г., № 433-ФЗ, апелляция была предусмотрена только как форма пересмотра не вступивших в законную силу приговоров и постановлений, выносимых мировыми судьями. Названный закон, начиная с 01.05.2011 г., ввел пересмотр в апелляционном порядке ряда промежуточных решений судов среднего звена, а с 01.01.2013 г., — пересмотр итоговых и некоторых промежуточных решений по уголовным делам, вынесенных всеми судами первой инстанции.

Указанная законодательная новелла вызвала оживленную научную дискуссию об эффективности апелляционного производства, его достоинствах и недостатках и, в особенности, о применимости апелляции к пересмотру приговоров, постановленных судом с участием присяжных заседателей¹.

Последний аспект этой дискуссии представляется особенно важным, поскольку теоретические представления о природе апелляционного производства, сформировавшиеся в современной российской науке уголовно-процессуального права, не в полной мере соотносятся с возможностью апелляционного пересмотра приговоров, постановленных судом с участием присяжных заседателей.

В литературе выделяют ряд существенных признаков апелляционного пересмотра, отличающего его от иных форм проверки судебных решений, не вступивших в законную силу.

Во-первых, апелляция рассматривается как форма **полного** пересмотра вынесенного

судебного решения, затрагивающая как юридические, так и фактические его аспекты.

Так, А.Н. Разинкина, отмечает, что апелляционное производство — это проверка вышестоящим судом законности, обоснованности и справедливости не вступившего в законную силу решения².

Н.А. Колоколов определяет апелляцию как полную или частичную юридико-фактическую проверку решений суда первой инстанции³.

В монографии Н.А. Соловьевой и Н.Т. Тришиной подчеркивается, что «...специальная цель апелляционного производства — проверка юридических и фактических оснований приговора — требует повторного судебного разбирательства, что означает, во-первых, установление фактических обстоятельств дела посредством проверки и оценки доказательств, добытых судом первой инстанции, во-вторых, собрание, проверку и оценку доказательств непосредственно апелляционным судом»⁴.

Такой подход к пониманию содержания апелляционного производства является традиционным для российской науки уголовно-процессуального права, берущим свое начало от воззрений дореволюционных процессуалистов.

Ведущий представитель дореволюционной науки уголовно-процессуального права И.Я. Фойницкий понимал под апелляцией «пересмотр высшей инстанцией обжалованного неокончательного приговора низшего

¹ См.: Тарасов А.В. Об апелляционном пересмотре решения суда присяжных // Уголовное судопроизводство. 2011. № 3. С. 18–20; Бобракова И.С., Ковтун Н.Н. Апелляция в уголовном процессе: осознанная необходимость или взлелеянный миф // Вопросы правоведа-ния. М.: Междунар. исслед. ин-т, 2012. № 2. С. 178–191.

² Разинкина А.Н. Апелляция в уголовном судопроизводстве. М.: Изд-во «Юрлитинформ», 2004. С. 17.

³ Колоколов Н.А. Судебная ошибка: понятие и механизм исправления // Уголовный процесс. 2007. № 10. С. 20.

⁴ Соловьева Н.А., Тришина Н.Т. Юридико-фактическая проверка приговора в апелляционном производстве. М.: Юрлитинформ, 2013. С. 25.

суда в его основаниях, как фактических, так и юридических»⁵.

Аналогичного подхода придерживался С.И. Викторский, определяя апелляцию как «обжалование неокончательных приговоров в вышестоящую инстанцию по всем предметам дела или по существу его и по поводу всякой неправильности в производстве дела или в постановлении приговора»⁶.

Профессор М.В. Духовской рассматривал апелляцию «как просьбу о полном пересмотре дела, то есть как в отношении соблюдения формы и законов, так и в отношении существа»⁷.

С этой особенностью апелляции неразрывно связана и другая ее сущностная особенность — большой профессионализм судей апелляционного суда, что объясняет целесообразность **повторного** рассмотрения уголовного дела (полностью или в части) в суде апелляционной инстанции.

Так, И.Я. Фойницкий указывал, что задача апелляции — «...дать новым разбирательством добавочную гарантию справедливости судебного приговора. Эта добавочная гарантия состоит в привлечении к участию в деле высшего суда, более совершенные познания и большая опытность которого рассматриваются как дальнейшее обеспечение интересов правосудия»⁸.

Подобные суждения высказываются и в современной процессуальной литературе. В монографии Н.А. Соловьевой, Н.Т. Тришиной отмечается, что «...в апелляции наступает качественно иной уровень доказывания, субъектом которого выступает суд вышестоящей инстанции, состав которого представлен более квалифицированными судьями»⁹.

Наконец, апелляция характеризуется возможностью вынесения таких же решений, как и в суде первой инстанции — «...приговор первой инстанции устраняется и заменяется другим»¹⁰.

Однако эти сущностные признаки апелляции не соотносятся с возможностью пересмотра в таком процессуальном режиме приговоров, постановленных судом с участием присяжных.

Например, полный пересмотр уголовного дела судом апелляционной инстанции, действующим в составе коллегии профессиональных судей, будет означать вторжение в исключительную компетенцию присяжных заседателей, правомочных устанавливать фактические обстоятельства дела и виновность подсудимого.

Не «работает» применительно к апелляционному пересмотру таких приговоров и концепция более высокого профессионализма апелляционных судей, поскольку сопоставление по этому признаку присяжных заседателей и профессиональных судей невозможно.

Очевидно так же и то, что суд апелляционной инстанции не вправе вынести то же решение, что и суд присяжных, например, вердикт.

Именно поэтому, как в дореволюционной, так и в современной российской литературе, возможность апелляционного пересмотра приговоров, постановленных судом присяжных, либо категорически отвергается, либо подвергается жесткой критике.

В.К. Случевский, отвергая идею распространения апелляционного пересмотра на приговоры суда присяжных, подчеркивал, что «...апелляция может быть применена только по отношению к тем судебным приговорам, которые мотивируются. Так как только основания этих приговоров могут быть проверены по существу»¹¹.

Современные авторы занимают подобную позицию.

По мнению А.В. Тарасова, невозможность распространения апелляционного производства на суд присяжных объясняется «...недопустимостью контролировать процессы убеждения и взаимоубеждения внутри коллегии непрофессиональных судей со стороны профессиональных юристов»¹². «Отказаться от этого, — пишет А.В. Тарасов, — означало бы отказаться от классического суда присяжных как такового»¹³.

В статье И.С. Бобраковой и Н.Н. Ковтуна отмечается, что «...теории уголовно-процессуальной науки практически неизвестны примеры, когда решения, постановленные в суде с участием присяжных заседателей, могли быть предметом проверки в апелляционном порядке»¹⁴.

⁵ Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. Т. 2. СПб.: Наука, 1996. С. 533.

⁶ Викторский С.И. Русский уголовный процесс. М.: Юрид. бюро Городец, 1997. С. 421.

⁷ Духовской М.В. Русский уголовный процесс. М., 1910. С. 241.

⁸ Фойницкий И.Я. Там же. С. 533.

⁹ Соловьева Н.А., Тришина Н.Т. Там же. С. 25.

¹⁰ Фойницкий И.Я. Там же. С. 547.

¹¹ Случевский В.К. Учебник русского уголовного процесса. СПб., 1913. С. 625.

¹² Тарасов А.В. Там же. С. 19.

¹³ Тарасов А.В. Там же.

¹⁴ Бобракова И.С., Ковтун Н.Н. Там же. С. 179.

Между тем действующее российское законодательство в качестве единственной формы проверки приговоров, постановленных в суде присяжных, предусматривает именно апелляцию, что свидетельствует о необходимости переосмысления изложенных воззрений на правовую природу апелляционного производства, применительно к проверке указанных приговоров.

С этой целью представляется необходимым проанализировать исторически сложившиеся формы пересмотра (проверки) не вступивших в законную силу приговоров, постановленных на основании вердикта присяжных заседателей.

Анализ действовавшего и действующего уголовно-процессуального законодательства России и ряда зарубежных стран позволяет сделать вывод о существовании следующих форм пересмотра в суде второй инстанции приговоров, постановленных с участием присяжных заседателей:

1. Пересмотр приговора в апелляционном порядке:

а) новое рассмотрение уголовного дела судом с участием другой коллегии присяжных заседателей (модель «горизонтальной» апелляции);

б) пересмотр приговора в апелляционном порядке по вопросам факта и права коллегией профессиональных судей (модель «полной» апелляции);

в) пересмотр приговора коллегией профессиональных судей только в части процессуальных нарушений (модель «неполной» апелляции).

2. Пересмотр приговора в кассационном порядке.

3. Пересмотр приговора в кассационном либо апелляционном порядке (модель альтернативных режимов обжалования).

Первая процессуальная форма пересмотра приговоров, постановленных на основании вердикта присяжных заседателей, представляет собой апелляционный порядок и включает в себя несколько существенно различающихся моделей такого пересмотра.

Первая модель апелляционного пересмотра приговора, постановленного на основании вердикта присяжных заседателей, предполагает новое рассмотрение уголовного дела другой коллегией присяжных заседателей. В настоящее время эта модель предусмотрена Уголовно-процессуальным кодексом Франции для судов ассизов, не являющихся судами присяжных в классическом понимании.

В случае рассмотрения уголовного дела по первой инстанции судом ассизов, его приговор

может быть обжалован в режиме «горизонтальной» апелляции, когда после принесения жалобы дело заново рассматривается другим судом ассизов, являющимся судом того же уровня, но только в составе трех профессионалов и 12 членов жюри. Территориальная подсудность повторного рассмотрения дела определяется усмотрением кассационного суда¹⁵.

Другой (апелляционный) суд ассизов, приняв дело к производству, рассматривает его по правилам суда первой инстанции. При этом первоначальный приговор считается аннулированным. При повторном принятии решения предъявляются более жесткие требования к решению вопроса о признании лица виновным. Новый обвинительный приговор может быть вынесен, если не менее 10 членов суда придут к выводу о виновности лица¹⁶.

Сама идея «встраивания» производства в суде присяжных в апелляционное производство не является уникальной для зарубежного законодательства. Так, в Норвегии суд присяжных функционирует только на уровне суда апелляционной инстанции. Согласно ст. 352 Уголовно-процессуального акта Норвегии (The Criminal Procedure Act) от 22 мая 1981 г. апелляционный суд должен включить в свой состав присяжных заседателей, если в апелляционной жалобе на приговор оспаривается оценка доказательств, подтверждающих виновность осужденного, либо оспаривается размер наказания, назначенного судом (за совершение преступления, за которое полагается более 6 лет лишения свободы)¹⁷.

Такое дело рассматривается по правилам судебного разбирательства в суде первой инстанции с особенностями, характерными для производства в суде присяжных.

Согласно ст. 363 Уголовно-процессуального акта Норвегии после окончания исследования доказательств вины подсудимого, сторона обвинения должна представить суду свой вариант вопросов присяжным. Стороне защиты предоставляется право высказать свое мнение о формулировке и количестве поставленных вопросов. Выслушав мнение сторон, суд утверждает вопросный лист для присяжных.

После краткого напутственного слова председательствующего присяжные удаляются в совещательную комнату для обсуждения вердикта. Они должны взять с собой список

¹⁵ Головки Л.В. Реформа уголовного процесса во Франции // Государство и право. 2001. №8. С. 96.

¹⁶ Головки Л.В. Там же. С. 95.

¹⁷ The Criminal Procedure Act. Act of 22 May № 25. With subsequent amendments, the latest made by Act of 30 June 2006. № 53. 2006. P. 107-112.

вопросов с подписью председательствующего судьи. Удаляясь для обсуждения вердикта, присяжные вправе забрать с собой фотографии, рисунки, чертежи, схемы, какие-либо предметы, представленные во время слушания. Присяжные также имеют право забрать с собой письменные доказательства, если суд посчитает это необходимым.

После вынесения вердикта присяжные заседатели передают его председательствующему для изучения. Если суд установит, что вердикт был вынесен с нарушением закона, либо является неясным, неполным или противоречивым, либо есть сомнение, что ответы отражают реальное мнение присяжных, суд вправе попросить присяжных удалиться для дополнительного обсуждения, чтобы голосовать заново и исправить неточности.

Если присяжные вынесли оправдательный вердикт, то суд должен сразу вынести оправдательный приговор, за исключением случая, когда суд полагает, что оправдан «без сомнения виновный». В этой ситуации коллегия присяжных распускается, а дело рассматривается заново, но уже в смешанном составе профессиональных судей и присяжных заседателей.

В случаях вынесения присяжными обвинительного вердикта суд вправе вынести как обвинительный, так и оправдательный приговоры (по основаниям отсутствия состава преступления, истечения срока давности привлечения к уголовной ответственности).

Второй моделью апелляционного пересмотра не вступивших в законную силу приговоров суда присяжных является апелляция в странах с англо-саксонским типом уголовного судопроизводства (Великобритании, США, Канаде и др.).

Эта апелляция существенно отличается от «классической» трактовки апелляционного производства в континентальной системе права.

Во-первых, апелляция является единственной формой такого обжалования, ей, по общему правилу, не противостоят какие-либо иные формы обжалования приговоров, постановленных без участия присяжных.

Во-вторых, англо-американской апелляции присущи радикальные ограничения на обжалование оправдательного приговора, постановленного судом с участием присяжных.

Так, в Великобритании возможно обжалование оправдательного приговора только в порядке исключения по очень узкому кругу оснований¹⁸.

¹⁸ См.: ст. 54–55 Закона об уголовном процессе и расследованиях 1996 г.: «Когда оправдательный приговор был вынесен в результате давления и запугивания присяж-

В США апелляционное обжалование оправдательного приговора стороной обвинения запрещено законодательством многих штатов и прецедентными решениями Верховного Суда США.

В-третьих, круг оснований обжалования обвинительных приговоров, постановленных судом с участием присяжных, может затрагивать как вопросы права, так и факта.

В Великобритании, например, предусмотрены апелляция по вопросам права (для нее основанием является ошибочное применение судом норм уголовного или уголовно-процессуального права) и апелляция по вопросам факта (неверное установление фактических обстоятельств дела, недоказанность обвинения, необоснованность наказания и т.д.). Другая значимая классификация видов апелляционного обжалования — апелляция против решения о виновности (appeal against conviction) и апелляция против решения о мере наказания (appeal against sentence).

Основанием для отмены обвинительного приговора суда присяжных является «ненадежность решения о виновности» (conviction is unsafe). Это значит, что при любом допущенном процессуальном нарушении в суде первой инстанции вердикт присяжных остается в силе, если он не вызывает сомнения. Существенными нарушениями, влекущими отмену приговора, признаются только такие нарушения, которые повлияли на правильность вердикта присяжных. В работе Т.В. Апаровой приводятся примеры таких нарушений: «...в деле R. v. McKenna (1956 г.) судья сказал присяжным, что торопится на поезд и если они не вернуться с вердиктом через несколько минут, он их задержит до следующего дня. Присяжные вернулись быстро с обвинительным вердиктом. В другом деле: R. v. Rose (1982 г.) судья послал присяжным записку, в которой указал, что, если они не поторопятся, он их распустит»¹⁹.

В США, если сторона обосновала свою жалобу отсутствием доказательств для об-

ного или свидетеля (либо потенциального свидетеля) и окажется, что при отсутствии давления или запугивания оправдательного приговора не было бы вынесено, Высокий суд может издать постановление об аннулировании оправдания. В таком случае вновь возбуждается преследование против оправданного лица по тем же основаниям, если за истечением срока или по другой причине повторное рассмотрение становится нецелесообразным» // URL: <<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/25/content>> (последнее посещение – 12 марта 2013 г.).

¹⁹ Апарова Т.В. Суды и судебный процесс Великобритании. Англия, Уэльс, Шотландия. М.: Изд-во «Триада Лтд», 1996. С. 78.

винительного вердикта присяжных, то суд второй инстанции суда штата вправе пересмотреть фактическую сторону дела и отменить вердикт в случае его необоснованности. Что касается федерального суда, то действует правило, согласно которому факт, рассмотренный присяжными, не должен подвергаться пересмотру каким-либо судом Соединенных Штатов. Поэтому в федеральных судах в основном рассматриваются ошибки в праве, а не в факте, например, неправильное решение о допущении или исключении доказательств, нарушение правил напутствия присяжных о правовой стороне дела.

В-четвертых, само рассмотрение апелляционной жалобы в рамках рассматриваемой модели не является «классическим» новым рассмотрением дела.

Так, в Великобритании в апелляционном судебном разбирательстве стороны вправе представлять новые доказательства. Однако их приобщение к материалам дела зависит от усмотрения суда. К примеру, суд вправе отказать в рассмотрении новых доказательств, если они касаются такого вопроса, который не был затронут во время рассмотрения дела судом первой инстанции, или же не имеют никакого отношения к основанию жалобы. Также с согласия суда могут быть допрошены свидетели, в том числе и те, которые не вызывались и не подлежали вызову в суд первой инстанции.

Отделение по уголовным делам Апелляционного суда, пересмотрев дело по существу, вправе принять следующие виды решений: отклонить апелляцию; отменить вердикт присяжных и вынести альтернативный вердикт о признании лица виновным в совершении другого преступления с учетом принципа «запрета поворота к худшему»; отменить вердикт присяжных и вынести специальный вердикт о признании подсудимого невменяемым; отменить вердикт и направить дело на новое рассмотрение по первой инстанции с участием присяжных заседателей, если им были получены новые доказательства; издать приказ о повторном рассмотрении дела («venire de novo»), если судом первой инстанции были допущены столь серьезные судебные ошибки, которые делают все судопроизводство недействительным²⁰. В случае апелляции против назначенного наказания апелляционный суд вправе изменить его в сторону, не ухудшающую положение осужденного.

Таким образом, англо-американская апелляция не является «классическим» но-

вым рассмотрением дела, возможность вынесения нового приговора (или вердикта в Великобритании) ограничена правилом «запрета поворота к худшему», вместе с тем апелляционный суд вправе проверять обоснованность решения присяжных заседателей о виновности осужденного, как фактическую, так и юридическую стороны обжалуемого обвинительного приговора, что позволяет назвать это производство моделью «полной» апелляции.

Третьей моделью апелляционного пересмотра является «неполная» апелляция, представляющая собой пересмотр указанных приговоров только в части допущенных нарушений норм процессуального или материального права.

Так, согласно ст. 846-2 в. УПК Испании в апелляционном порядке приговор, постановленный на основании вердикта присяжных, может быть отменен по одному из следующих оснований:

1) процедура или приговор содержат нарушение процессуальных норм и гарантий, ставших причиной отсутствия надлежащей защиты, если по поводу этих нарушений стороной были заявлены возражения. Заявление подобных возражений не является необходимым, если указанное нарушение относится к нарушению конституционного права;

2) приговор нарушает положения закона или конституционные права подсудимого применительно к юридической квалификации деяния осужденного или определению наказания, или применительно к мерам безопасности и гражданской ответственности;

3) был потребован роспуск суда присяжных вследствие отсутствия существенных доказательств виновности подсудимого, однако эта просьба была отклонена председательствующим без указания причин;

4) был назначен, но не был произведен роспуск суда присяжных;

5) была нарушена презумпция невиновности в связи с тем, что рассмотренные на слушании доказательства не дают достаточных оснований для вынесения обвинительного приговора²¹.

Необходимо отметить, что последнее апелляционное основание не означает проверку апелляционным судом обоснованности вердикта присяжных, а лишь наличие ссылок в вердикте на доказательства, послужившие основанием для выводов присяжных.

²⁰ Апарова Т.В. Указ соч. С. 119.

²¹ Ley de Enjuiciamiento Criminal (15 de octubre de 1882). Esta revisión vigente desde 24 de febrero de 2013. URL: <http://noticias.juridicas.com/base_datos/Penal/lecr.html>(последнее посещение – 12 марта 2013 г.).

Таким образом, все приведенные апелляционные основания представляют собой нарушение норм процессуального или материального права.

Процедура рассмотрения апелляционной жалобы по УПК Испании состоит из выступления заявителя жалобы, прокурора, иных участников судебного заседания, никакого нового рассмотрения дела полностью или в части не происходит.

По завершению судебного заседания суд апелляционной инстанции удаляется для постановления приговора, которым может быть оставлен без изменения, изменен или отменен (с прекращением дела или направлением его на новое рассмотрение) обжалованный приговор.

Второй процессуальной формой проверки не вступивших в законную силу приговоров суда присяжных, распространенной в континентальном типе уголовного судопроизводства, является кассация.

Эта модель была закреплена в Уставе уголовного судопроизводства России 1864 г. (далее — УУС), в УПК РСФСР 1960 г. (в период с 16 июля 1993 г. по 01 июля 2002 г.), в УПК РФ — с момента его принятия по 1 января 2013 года.

Так, согласно ст. 854, 855 УУС приговоры, постановленные окружным судом с участием присяжных заседателей, считались окончательными и могли быть отменены лишь в кассационном порядке как по жалобам участвующих в деле лиц, так и по протестам лиц, которым вверен прокурорский надзор. Кассационные жалобы и протесты на окончательные приговоры допускались только в случаях явного нарушения прямого смысла закона и неправильного толкования его при определении преступления и рода наказания, нарушения обрядов и форм (судопроизводства) столь существенных, что без соблюдения их невозможно признать приговор в силе судебного решения, нарушения пределов ведомства или власти, законом представленной судебному установлению (ст. 912 УУС). Если указанные кассационные основания находили свое подтверждение, приговор суда отменялся, и дело направлялось на новое судебное разбирательство.

В то же время закон предусматривал отмену приговора суда с возвращением дела на новое рассмотрение с этапа обсуждения последствий вердикта. Как отмечалось в ст. 915 УУС, постановление судом приговора, несогласного с решением присяжных заседателей, или не смягчение судом наказания, когда присяжными при решении дела было признано,

что подсудимый заслуживает снисхождения, не может быть поводом к отмене решения присяжных, а должно служить основанием лишь к отмене приговора суда, основанного на этом решении.

Суть кассационного пересмотра очень точно была передана И.Я. Фойницким, который подчеркивал, что «... в его чистом виде кассационный пересмотр ограничивается ответом на поставленный жалобой вопрос о наличии или отсутствии нарушений закона в обжалованном приговоре..., отнюдь не переходя в разрешение самого дела и постановление по нему приговора»²².

Эта черта кассационной проверки приговора, постановленного судом присяжных, проявилась в ее процедуре.

Согласно ст. 917–924 УУС в ходе судебного заседания кассационной инстанции оглашались письменные материалы дела и выслушивались устные выступления, никакого нового исследования доказательств закон не предусматривал. Итогом кассационного пересмотра такого приговора могли стать только отмена или изменение приговора, но не вынесение какого-либо нового приговора по делу.

Приведенные черты кассационного пересмотра приговоров, постановленных судом присяжных, в целом были сохранены как в УПК РСФСР, так и в УПК РФ (до 1 января 2013 г.).

В ст. 465 УПК РСФСР указывались следующие основания для отмены или изменения приговора, постановленного судом с участием присяжных:

- 1) односторонность или неполнота судебного следствия, возникшая ввиду:
 - ошибочного исключения из разбирательства допустимых доказательств, которые могут иметь существенное значение для исхода дела;
 - необоснованного отказа стороне в исследовании доказательств, которые могут иметь существенное значение для исхода дела;
 - неисследования существенных для исхода дела доказательств, подлежащих обязательному исследованию в силу закона;
 - исследования в судебном заседании недопустимых доказательств, если это могло иметь существенное значение для исхода дела;
- 2) существенное нарушение уголовно-процессуального закона;
- 3) неправильное применение закона к обстоятельствам дела, как они были установлены судом присяжных;

²² Фойницкий И.Я. Там же. С. 548.

4) назначение несправедливого наказания.

При этом Кассационная палата Верховного Суда РФ была вправе изменить соответствующее судебное решение, если при этом оно не изменялось в худшую для обвиняемого (осужденного или оправданного) сторону. Кассационная палата была не вправе отменить оправдательный приговор, определение о прекращении дела или иное решение, вынесенное в пользу подсудимого, по мотивам существенного нарушения его прав.

Процедура кассационного пересмотра приговоров, постановленных судом присяжных, и круг возможных решений суда практически аналогичны вышеописанным.

С принятием в 2001 г. УПК РФ кассация вновь была закреплена в качестве единственной возможной формы проверки не вступивших в законную силу приговоров суда присяжных.

В УПК круг кассационных оснований отмены приговоров, постановленных судом присяжных, был несколько сокращен. К ним, согласно ч. 2 ст. 379 УПК РФ, были отнесены: нарушение уголовно-процессуального закона, неправильное применение уголовного закона и несправедливость приговора. В отношении же оправдательного приговора основанием к его отмене могли выступать только такие нарушения уголовно-процессуального закона, которые ограничили право стороны обвинения на представление доказательств либо повлияли на содержание поставленных перед присяжными заседателями вопросов и ответов на них (ч. 2 ст. 385 УПК РФ). В отличие от УУС и УПК РСФСР, в ч. 2 ст. 381 УПК РФ были указаны некоторые «специальные» формы нарушения уголовно-процессуального закона при рассмотрении дела именно в суде присяжных, влекущие отмену приговора: вынесение вердикта незаконным составом коллегии присяжных заседателей, нарушение тайны совещания коллегии присяжных заседателей.

Несмотря на указание в ч. 4 ст. 377 УПК РФ на право суда непосредственно исследовать доказательства по ходатайству сторон, это не породило практики нового исследования доказательств в суде кассационной инстанции, поскольку Верховный Суд РФ истолковал данную норму как позволяющую исследовать лишь письменные материалы дела²³.

²³ См.: п. 14 постановления Пленума Верховного Суда РФ № 28 от 23 декабря 2008 г. «О применении норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих производство в судах апелляционной и кассационной инстанций» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2008. № 3. С. 9.

Заседание суда кассационной инстанции завершалось традиционно для этого типа пересмотра: оставлением обжалованного приговора без изменений, его отменой либо его изменением.

Часть 3 ст. 386 УПК РФ предусматривала возможность отмены приговора суда присяжных с возвращением уголовного дела на новое рассмотрение с этапа обсуждения последствий вердикта.

Третья форма пересмотра приговоров, постановленных судом на основании вердикта присяжных заседателей, предусмотрена УПК Австрии, где закреплена возможность пересмотра в альтернативном — апелляционном либо в кассационном — порядках.

Кассационный и апелляционный порядки проверки приговора суда присяжных в Австрии не конкурируют друг с другом, поскольку применяются по различным основаниям.

Кассационное обжалование приговора, постановленного судом присяжных, допускается только на основании тех обстоятельств, что были установлены судом первой инстанции, и тех доказательств, что были исследованы в судебном заседании. Представление новых доказательств и указание новых обстоятельств в кассационной жалобе не допускается.

Кассационными основаниями для отмены или изменения такого приговора, согласно п. 345 УПК Австрии, являются следующие нарушения закона:

- 1) ненадлежащий состав суда применительно к трем профессиональным судьям и восьми присяжным заседателям (наличие оснований для отвода, незаконная замена присяжного запасным, отсутствие кого-либо из судей или присяжных во время судебного разбирательства и т.д.);
- 2) проведение судебного разбирательства в отсутствие защитника;
- 3) исследование в судебном заседании недопустимых доказательств (ранее аннулированных актов дознания или следствия);
- 4) такое нарушение норм УПК, которое является безусловным основанием к отмене приговора суда;
- 5) «если в судебном заседании суд не удовлетворил ходатайство жалобщика, имеющее существенное значение для правильного разрешения дела, либо приговор вынесен на основании неполного установления обстоятельств дела вопреки возражениям жалобщика, либо нарушены принципы уголовного судопроизводства, либо имеются иные нару-

шения, ставящие под сомнение чистоту (качество) процесса»²⁴;

6) нарушение закона при постановке вопросов присяжным заседателям;

7) если председательствующий дал неправильное правовое наставление присяжным перед их удалением в совещательную комнату;

8) неполнота или противоречивость вердикта присяжных заседателей;

9) если имело место ошибочное или нарушающее закон предоставление присяжным возможности внести исправление в вердикт;

10) если из представленных документов следует, что имеются серьезные сомнения в правильности вердикта присяжных по установленным в судебном заседании существенным обстоятельствам дела;

11) если суд присяжных превысил свои полномочия;

12) если при вынесении приговора были допущены нарушения уголовно-правового характера, при решении вопроса о наказании неправильно оценены существенные обстоятельства дела или были допущены нарушения при оценке тяжести содеянного²⁵.

Процедура рассмотрения кассационной жалобы Верховным Судом Австрии не предусматривает исследование каких-либо доказательств, проверка приговора осуществляется по материалам дела.

По итогам кассационной проверки суд может вынести одно из следующих решений: об оставлении обжалуемого приговора без изменения; об отмене приговора и направлении уголовного дела в суд первой инстанции на новое судебное рассмотрение (при наличии процессуальных кассационных оснований), отменить приговор и постановить новый приговор (при наличии материально-правовых нарушений); изменить приговор.

Апелляционный порядок обжалования применяется только при оспаривании приговора в части назначения наказания (вида наказания, дополнительного наказания и т.д.), а также по имущественным требованиям (решение о конфискации, в части разрешения вопроса об иске и т.п.). При рассмотрении апелляционной жалобы стороны могут приводить новые доказательства и указывать суду апелляционной инстанции на обстоятельства, не исследованные при рассмотрении дела в суде первой инстанции.

Апелляционное производство завершается принятием одного из следующих решений: оставление обжалуемого приговора суда присяжных без изменения, решение о некомпетентности суда (применительно к удовлетворению жалобы), внесение изменений в приговор, отмена приговора и направление дела на новое судебное рассмотрение²⁶.

Анализ законодательной регламентации современного российского апелляционного пересмотра приговоров, постановленных с участием присяжных, позволяет выявить его черты, как сходные с рассмотренными моделями, так и отличающие его от них.

Так, в отличие от первой модели апелляционной проверки приговоров, постановленных судом присяжных, российский суд апелляционной инстанции функционирует в составе трех профессиональных судей федерального суда общей юрисдикции (п. 2 ч. 3 ст. 30 УПК РФ). На наш взгляд, введение в состав суда апелляционной инстанции присяжных заседателей вряд ли может быть признано обоснованным. С одной стороны, только это условие способно обеспечить полноценное новое разбирательство дела в суде апелляционной инстанции, что соответствует «континентальному» пониманию апелляционного производства. С другой стороны, этот же порядок будет противоречить другому «классическому» свойству апелляционного производства — рассмотрению дела более опытным составом суда. Кроме того, очевидны издержки такой апелляции в виде длительных сроков рассмотрения дела, сложностей рассмотрения в таком режиме дел при оспаривании только юридической стороны приговора и т.п.

Апелляционное производство по УПК РФ является единой и единственной формой обжалования всех приговоров, не вступивших в законную силу (ст. 389.2 УПК РФ), что делает российскую модель апелляции сходной с англо-американской. Другое сходство состоит в том, что апелляционное рассмотрение применительно к таким приговорам не является *новым* рассмотрением дела, поскольку существуют определенные ограничения применительно к исследованию доказательств в судебном заседании.

Однако различий между российской и англо-американской моделями апелляции значительно больше.

Первое различие состоит в том, что УПК РФ допускает возможность апелляционного пересмотра и отмены оправдательного приговора, постановленного на основании оправ-

²⁴ Бутов В.Н. Уголовное судопроизводство Австрийской республики: опыт и проблемы организации и деятельности. Екатеринбург, 1999. С. 230.

²⁵ Бутов В.Н. Там же. С. 231.

²⁶ Бутов В.Н. Там же. С. 233.

дательного вердикта коллегии присяжных заседателей.

Так, согласно ч. 1 ст. 389.25 УПК РФ оправдательный приговор, постановленный на основании оправдательного вердикта коллегии присяжных заседателей, может быть отменен по представлению прокурора либо жалобе потерпевшего или его законного представителя и (или) представителя лишь при наличии таких существенных нарушений уголовно-процессуального закона, которые ограничили право прокурора, потерпевшего или его законного представителя и (или) представителя на представление доказательств либо повлияли на содержание поставленных перед присяжными заседателями вопросов или на содержание данных присяжными заседателями ответов.

В части второй указанной статьи закреплено безусловное основание к отмене такого оправдательного приговора: «...если при неясном и противоречивом вердикте председательствующий не указал присяжным заседателям на неясность и противоречивость вердикта и не предложил им вернуться в совещательную комнату для внесения уточнений в вопросный лист».

Второе отличие заключается в невозможности по УПК РФ оспаривания приговора, постановленного на основании обвинительного вердикта присяжных заседателей, по мотивам его необоснованности либо необоснованности вердикта присяжных.

Согласно ст. 389.27 УПК РФ основаниями отмены или изменения судебных решений, вынесенных с участием коллегии присяжных заседателей, являются три группы оснований, предусмотренных п. 2–4 ст. 389.15 УПК РФ: существенное нарушение уголовно-процессуального закона; неправильное применение уголовного закона; несправедливость приговора. Очевидно, что такие основания исключают возможность оспаривания обоснованности обжалованного приговора в суде апелляционной инстанции.

Наконец, в отличие от англо-американской модели апелляции, УПК РФ не допускает вынесение судом апелляционной инстанции нового приговора, в котором были бы изменены фактические обстоятельства вменяемого подсудимому деяния, признанные доказанными коллегией присяжных заседателей. Хотя об этом прямо не говорится в ст. 389.20 УПК РФ, такой вывод можно сделать на основании указанных выше оснований изменения и отмены приговоров по данной категории дел.

В наибольшей степени применительно к основаниям отмены и изменения приговоров,

постановленных судом присяжных, новый апелляционный порядок пересмотра приговоров соответствует модели классической кассации.

Так, основания отмены или изменения приговора, постановленного судом присяжных, указанные в ст. 389.27 УПК РФ, полностью совпадают с соответствующими кассационными основаниями, которые были закреплены в ч. 2 ст. 379 УПК РФ. И те, и другие основания исключают возможность проверки и оспаривания обоснованности вердикта присяжных заседателей и приговора в части выводов, основанных на этом вердикте. Таким образом, апелляционное обжалование указанных приговоров является *неполным* по кругу оснований, что обусловлено невозможностью оспаривания вердикта присяжных.

Насколько отличается процедура апелляционной проверки приговоров, постановленных судом с участием присяжных, от порядка кассационной проверки?

С одной стороны, такое различие — очевидно. Так, согласно ст. 389.13. УПК РФ судебное разбирательство в суде апелляционной инстанции включает в себя судебное следствие, прения сторон, последнее слово лица, в отношении которого проверяется судебное решение. Подобные этапы судебного разбирательства не были присущи кассационной модели проверки приговоров.

С другой стороны, эти этапы при рассмотрении жалобы или представления на приговор, постановленный с участием присяжных заседателей, приобретают *особенности*, в определенной степени нивелирующие указанное выше различие.

По общему правилу (ч. 4–6 ст. 389.13 УПК РФ), после выступлений сторон в судебном следствии суд переходит к проверке доказательств. Эта проверка представляет собой, во-первых, оглашение доказательств, исследованных судом первой инстанции (протоколов следственных и судебных действий, иных документов, заключений эксперта и т.п.). Во-вторых, в апелляционном судебном следствии могут быть допрошены свидетели, как допрошенные, так и не допрошенные в суде первой инстанции. В-третьих, стороны вправе ходатайствовать об исследовании доказательств, которые не были исследованы судом первой инстанции. В ч. 6 ст. 389.13 УПК РФ подчеркивается, что суд апелляционной инстанции не вправе отказать в удовлетворении такого ходатайства только на том основании, что оно не было удовлетворено судом первой инстанции.

Проведение апелляционного судебного следствия без проверки доказательств, которые были исследованы судом первой инстан-

ции, согласно ч. 7 ст. 389.13 УПК РФ допускается с согласия сторон.

Между тем в апелляционном судебном следствии при обжаловании приговора, постановленного с участием присяжных заседателей, проверка доказательств может происходить только в *ограниченном режиме*.

По смыслу закона, суд апелляционной инстанции не вправе проверять достоверность и достаточность тех доказательств, что были исследованы с участием присяжных заседателей, поскольку оценка этих свойств доказательств входит в исключительную компетенцию самих присяжных заседателей, а их вердикт не подлежит оспариванию.

В связи с этим в апелляционном судебном следствии предметом проверки может быть лишь допустимость доказательств, исследованных с участием присяжных, а также могут быть проверены доказательства, исследованные в отсутствие присяжных (например, на этапе обсуждения последствий вердикта присяжных заседателей).

Именно поэтому в таком апелляционном судебном следствии могут быть допрошены только те свидетели, которые допрашивались (или должны были допрашиваться) в отсутствие присяжных заседателей. Это же правило действует применительно к оглашению на заседании суда апелляционной инстанции каких-либо письменных доказательств и исследованию новых доказательств, представленных сторонами. Аналогичное требование должно применяться и к дополнению сторонами апелляционного судебного следствия (ч. 9 ст. 389.13 УПК РФ).

В содержание выступлений на апелляционных прениях сторон не может входить оспаривание правильности вердикта, вынесенного присяжными заседателями. Подобный запрет распространяется и на последнее слово лица, в отношении которого проверяется судебное решение.

Таким образом, особенности процедуры апелляционного пересмотра приговоров, постановленных судом с участием присяжных заседателей, состоят в *неполноте* проверки доказательств, *ограниченности* режима их исследования, что обусловлено рассмотренными выше обстоятельствами.

К сожалению, законодатель не отразил эти объективно возникающие особенности апелляционного производства применительно к обжалованию рассматриваемых приговоров в ст. 389.13, 389.14 УПК РФ, что является очевидным пробелом действующего законодательства, требующим своего скорейшего восполнения.

Рассматриваемая особенность проявляется также в круге и содержании решений, ко-

торые вправе вынести суд апелляционной инстанции по итогам рассмотрения жалобы или представления на приговор, постановленный с участием присяжных заседателей.

Представляется, что суд апелляционной инстанции вправе вынести по итогам апелляционного пересмотра указанных приговоров практически любое решение из перечисленных в ст. 389.20 УПК РФ, за исключением указанных в п. 5, 6 ч. 1 этой статьи.

Вместе с тем и здесь проявляются определенные ограничения в основаниях выносимых решений.

Так, отменяя обвинительный приговор, основанный на обвинительном вердикте присяжных заседателей, суд апелляционной инстанции вправе постановить оправдательный приговор только в связи с отсутствием состава преступления, но не по другим основаниям, указанным в ч. 2 ст. 302 УПК РФ, поскольку в противном случае, это будет противоречить вердикту.

Отменяя оправдательный приговор, постановленный на основании оправдательного вердикта коллегии присяжных заседателей, суд апелляционной инстанции вправе лишь вернуть уголовное дело на новое судебное разбирательство, но не постановить новый оправдательный приговор.

Согласно ч. 2 ст. 389.26 УПК РФ суд апелляционной инстанции вправе привести в соответствие с вердиктом коллегии присяжных заседателей приговор, противоречащий вердикту, т.е. любые изменения приговора также будут ограничиваться содержанием вердикта присяжных.

Таким образом, апелляционный пересмотр приговоров, постановленных судом с участием присяжных заседателей, по УПК РФ является вариантом «неполной апелляции» и в этом смысле схож с апелляционным пересмотром подобных приговоров в Испании, рассмотренным выше.

«Неполнота» (ограниченность) апелляционного пересмотра таких приговоров проявляется в ограниченном круге оснований пересмотра, ограничениях в исследовании доказательств в ходе пересмотра и, наконец, в ограничении круга и оснований решений, выносимых по итогам пересмотра. Как уже отмечалось, эта неполнота обусловлена запретом оспаривания вердикта присяжных заседателей, что объективным образом сказывается на круге оснований, процедурных ограничениях и решениях, выносимых по итогам такого пересмотра.

Необходимо отметить, что неполнота апелляционного пересмотра приговоров, постановленных на основании вердикта присяжных заседателей, в отличие от ситуации,

указанной в ч. 7 ст. 389.13 УПК РФ, не обусловлена волеизъявлением сторон, а является объективным (императивным) требованием, вытекающим из особенностей производства в суде присяжных.

Представляется, что концепция «неполноты» апелляционного пересмотра указанных

приговоров нейтрализует противоречие существенных признаков классической апелляции и природы производства в суде присяжных и создает необходимые предпосылки дальнейшего теоретического осмысления и законодательного совершенствования российской апелляции.

Библиография:

1. Апарова Т.В. Суды и судебный процесс Великобритании. Англия, Уэльс, Шотландия. — М.: Институт международного права и экономики. Изд-во «Триада, Лтд», 1996.
2. Бобракова И.С., Ковтун Н.Н. Апелляция в уголовном процессе: осознанная необходимость или взлелеянный миф // Вопросы правоведения. — М.: Междунар. исслед. ин-т. — 2012. — № 2. — С. 178–191.
3. Бутов В.Н. Уголовное судопроизводство Австрийской республики: опыт и проблемы организации и деятельности. — Екатеринбург, 1999.
4. Головки Л.В. Реформа уголовного процесса во Франции // Государство и право. — 2001. — №8. — С. 94–99.
5. Викторский С.И. Русский уголовный процесс. — М.: Юрид. бюро Городец, 1997.
6. Духовский М.В. Русский уголовный процесс. — М., 1910.
7. Колоколов Н.А. Судебная ошибка: понятие и механизм исправления // Уголовный процесс. — 2007. — № 10. — С. 20.
8. Разинкина А.Н. Апелляция в уголовном судопроизводстве — М.: Изд-во «Юрлитин-форм», 2004.
9. Случевский В.К. Учебник русского уголовного процесса. — СПб., 1913.
10. Соловьева Н.А., Тришина Н.Т. Юридико-фактическая проверка приговора в апелляционном производстве. — М.: Юрлитинформ, 2013.
11. Тарасов А.В. Об апелляционном пересмотре решения суда присяжных // Уголовное судопроизводство. — 2011. — № 3. — С. 18–20.
12. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. Т. 2. — СПб.: Наука, 1996.

References (transliteration):

1. Aparova T.V. Sudy i sudebnyy protsess Velikobritanii. Angliya, Uel's, Shotlandiya. — M.: Institut mezhdunarodnogo prava i ekonomiki. Izd-vo «Triada, Ltd». 1996.
2. Bobrakova I.S., Kovtun N.N. Apellyatsiya v ugovnom protsesse: osoznannaya neobkhodimost' ili vzleleyannyy mif // Voprosy pravovedeniya. — M.: Mezhdunar. issled. in-t. — 2012. — № 2. — S. 178–191.
3. Butov V.N. Ugolovnoe sudoproizvodstvo Avstriyskoy respublikii: opyt i problemy organizatsii i deyatel'nosti. — Ekaterinburg. 1999.
4. Golovko L.V. Reforma ugovnogo protsessa vo Frantsii // Gosudarstvo i pravo. — 2001. — № 8. — S. 94–99.
5. Viktorskiy S.I. Russkiy ugovnyy protsess. M.: Yurid. byuro Gorodets', 1997.
6. Dukhovskiy M.V. Russkiy ugovnyy protsess. — M., 1910.
7. Kolokolov N.A. Sudebnaya oshibka: ponyatie i mekhanizm ispravleniya // Ugovnyy protsess. — 2007. — № 10. — S. 20.
8. Razinkina A.N. Apellyatsiya v ugovnom sudoproizvodstve. — M.: Izd-vo «Yurlitin-form», 2004.
9. Sluchevskiy V.K. Uchebnik russkogo ugovnogo protsessa. SPb., 1913.
10. Solov'eva N.A., Trishina N.T. Yuridiko-fakticheskaya proverka prigovora v apellyatsionnom proizvodstve. — M.: Yurlitinform, 2013.
11. Tarasov A.V. Ob apellyatsionnom peresmotre resheniya suda prisyzhnykh // Ugolovnoe sudoproizvodstvo. — 2011. — № 3. — S. 18–20.
12. Foinitskiy I.Ya. Kurs ugovnogo sudoproizvodstva. T. 2. — SPb.: Nauka, 1996.

Материал получен редакцией 23 марта 2013 г.