

УДК 343.131.5; 343.156

Захаров Д.О.

ФОРМУВАННЯ ПОГЛЯДІВ ЩОДО ЕФЕКТИВНОСТІ АПЕЛЯЦІЙНОГО ПРОВАДЖЕННЯ У ТЕОРІЇ ВІТЧИЗНЯНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ

У статті автор аналізує формування поглядів щодо ефективності апеляційного провадження. Автор досліджує позиції вчених-процесуалістів дореволюційного періоду, коли приватні засади судочинства були найбільш розвинуті, можуть бути досить корисними для реформування судово-контрольних стадій кримінального процесу. На думку автора, найбільш цікаві питання історії досліджень апеляційного провадження пов'язані із визначенням повноважень суду другої інстанції та меж судового розгляду.

Ключові слова: апеляційне провадження, перегляд судових рішень, апеляція, суд другої інстанції, гарантії апеляції.

Забезпечення правосудності судового рішення пов'язано із досягненням рівноваги між захистом прав учасників кримінального судочинства та іншими засадами процесу: швидким розглядом кримінальної справи, незалежністю суддів, доступністю правосуддя. Традиційна «некласичність» форм перегляду судових рішень, яка придатна країнам пострадянського простору та, безпосередньо, Україні, є наслідком намагання законодавця, поєднати норми, ефективність яких підтверджується довготривалим використанням, та новел, пов'язаних із розширенням змагальних засад судочинства. При цьому, слід враховувати, що тривалий період змагальність як принцип судочинства мала до окремих інститутів процесу виключно формальне відношення. Саме тому, дослідження позицій вчених-процесуалістів дореволюційного періоду, коли приватні засади судочинства були найбільш розвинуті, можуть бути досить корисними для реформування судово-контрольних стадій кримінального процесу.

На думку автора, найбільш цікаві питання історії досліджень апеляційного провадження пов'язані із визначенням повноважень суду другої інстанції та меж судового розгляду.

Основними формами перегляду рішень суду, що не набрали законної сили, у кримінальному судочинстві є апеляція та касація. Історично перші форми перевірки судових рішень були більш близькими до апеляції, бо перш за все були спрямовані на перегляд справи по суті (оскарження до народних зборів у Стародавньому Римі, «оболживлювання» судових рішень у середньовічній Франції та Німеччині). Історичний аналіз формування інститутів перегляду може служити ярким підтвердженням соціальної обумовленості норм кримінального процесу. Цікавою є позиція М.Сірого згідно з якою система перегляду судових рішень є «тією ознакою, яка відрізняє недемократичне суспільство від демократичного» [1, с.119]. Так, згідно із законом Валерія, виданим у другий рік консульства, кожний римський

громадянин мав право вимагати перегляду народом вироку винесеного будь-яким урядовцем. Право перегляду витікало не з приватного інтересу, який особа мала у даному процесі, а з загальногромадянського права спостереження за діями посадових осіб та сповіщення народу про їх зловживання [2, с.521]. Іншу форму активної участі громадян у здійсненні правосуддя, але із специфікою продиктованою реаліями часу, ми можемо спостерігати у нашому минулому. Відповідно до циркуляру касаційного відділу ВЦВК від 6 жовтня 1918 р. право принесення касаційного протесту на “виправдувальні вироки або у зв'язку з їх м'якістю” надавалося будь-якому дієздатному громадянину незалежно від його участі у справі [Див.:3, с.20]. Наступний приклад теж дуже виразно демонструє зв'язок практики перегляду судових рішень та демократичності суспільства. Згідно з постановами ЦВК СРСР від 1 грудня 1934 та 14 вересня 1937 по справам, які на той час були найпоширенішими (участь у терористичних організаціях, терористичні акти проти працівників Радянської влади, контрреволюційне шкідництво та диверсії) касаційне оскарження, як і подання клопотань про помилування не допускалося [Див.: 4, с.81].

Інститут апеляції не є зовсім новим для вітчизняного судочинства бо був досить докладно врегульований у “Правах, за якими судиться малоросійський народ” 1743 р., отримав законодавче закріплення в Статуті кримінального судочинства Російської імперії 1864 р. Декретом № 1 “Про суд” від 24.11.1917 р. апеляційна форма перевірки судових рішень, що не набрали законної сили, була скасована і в Україні вона відновлена лише в 2001 р.

Враховуючи можливості виправлення суто юридичних помилок шляхом касації (ревізії), істотне значення при оцінці достоїнств тієї чи іншої форми перегляду може мати ефективність перевірки фактичної сторони справи. Можливість перевірки виключно законності судового вироку критично оцінювалася, як юристами практиками, так і вченими процесуалістами (І.Я.Фойницький, А.К.Ріхтер, А.В.Фон-Резон). Суттєвість порушення кримінально-процесуального закону, у тих випадках коли воно не є безумовною підставою для скасування судового рішення, може бути оцінена лише з позиції впливу порушення процесуальної форми на правильність встановлення обставин справи.

Як апеляційна, так і касаційна форми зазнавали критичних зауважень, але для перевірки саме питань факту, завдяки можливості безпосереднього дослідження доказів, більш придатна перша. Проблема впровадження деяких елементів апеляції в кримінальному процесі розглядалася протягом тривалого часу радянськими вченими-процесуалістами (П.Ф.Пашкевич, О.І.Кулаєва – розширення повноважень щодо погіршення положення засудженого чи виправданого судом другої інстанції, у зв'язку із неправильним застосуванням кримінального закону судом першої інстанції; В.Б.Алексєєв, Л.О.Богословська, А.Д.Бойков, І.Д.Перлов, А.Л.Рівлін, – проведення судового слідства у вищестоящому суді). Включення за радянських часів до предмету касаційної перевірки питань і права, і факту та досить широкі повноваження вищестоящого суду щодо зміни вироків, дало підстави деяким авторам, здійснюючи оцінку природи перегляду, визначати його як “касаційно-ревізійний” (М.А.Чельцов) [6, с.390]; “ревізійно-апеляційний” (М.М.Полянський);

“ревізійний” (І.М.Тагер); “ревізійно-касаційний” (О.Я.Вишинський); виділяти в ньому “скриту апеляцію” (І.В. Криленко) [Див. 7, с. 495].

Згідно зі Статутом кримінального судочинства 1864 р. апеляційне провадження визначалося як оскарження учасниками процесу та прокурором, який приніс протест у вищу судову інстанцію, на не набувший законної сили вирок для повторного розгляду справи по суті, як з фактичного, так і з юридичного боку, та винесення нового рішення по справі. Провідні процесуалісти дореволюційного періоду вважали, що під апеляційним провадженням слід розуміти перегляд по суті вищою інстанцією неостаточних вироків, ухвалених нижчою інстанцією, за якого піддаються повторному дослідженню як фактичні, так і юридичні підстави вироку [5, с.4], тобто як можливість розгляду кримінальних справ по суті в двох інстанціях. З урахуванням неklasичності (яка утворюється за рахунок невластивого для неї перегляду питань факту) касації, що існувала в Україні до 2001р., зміни, пов'язані з її перетворенням в апеляційний розгляд, не торкнулися предмету перевірки, тому найбільш актуальним є дослідження із питань, які були спірними й наприкінці поза минулого століття. Найважливішим з них є визначення, чи служить апеляційний розгляд достатньою гарантією належного здійснення правосуддя у кримінальних справах. Серйозна критика апеляційного провадження пов'язана із обмеженнями, що стосуються умов здійснення апеляційним судом правосуддя. Досить категорично з цього приводу висловлювався К.З. Постовський : “Ніщо не може дати гарантії, що рішення суду апеляційної інстанції буде краще, справедливіше та правильніше в юридичному відношенні ніж рішення суду першої інстанції “ [8, с. 156].

Але, саме апеляція з її можливостями щодо безпосереднього дослідження доказів, є більш природною формою для судового змагання, яке ще продовжується до вступу рішення в силу. І.Я. Фойницький вважав, апеляційне провадження “найвищою точкою” реалізації змагальності у кримінальному судочинстві. Вищенаведені форми перегляду, мають єдину процесуальну мету, і більш сприятливим для її досягнення є положення, при якому у суді другої інстанції повною мірою реалізуються гарантії винесення правосудного рішення, передбачені законом для суду, що ухвалив первинне рішення.

Для інституту апеляції у її класичній формі (що існувала, наприклад, за часи Російської імперії), природною є неможливість оскарження тих порушень які, хоч і мали місце у суді першої інстанції, але не порушували інтересів скаржника [9, с.42]. Тобто наявність в апелянта захищеного ним власного інтересу можна було вважати передумовою апеляційного розгляду. Обмеженість сторін у виборі підстав оскарження лише порушенням власного інтересу є однією з характерних рис змагальності судочинства. Порушення, які не стосуються суб'єкта особисто можуть бути приводом для апеляційного подання прокурора, принесеного в публічних інтересах. Спираючись на викладене, потрібно розглянути й питання меж доказування в стадії апеляційного розгляду. Враховуючи, що межі доказування визначаються суб'єктом доказування за внутрішнім переконанням, що ґрунтується на дослідженні матеріалів справи, апеляційний суд має самостійно визначити необхідний обсяг доказів, щоб вважати встановленими ті обставини, що входять до предмету доказування. В.К. Случевський вважав, що вирішуючи справу за

внутрішнім переконанням, апеляційний суд вільний у встановленні підстав свого судження, тобто не зв'язаний доводами скарги поясненнями сторін у судовому засіданні. Він може обґрунтовувати власне рішення сукупністю усіх обставин справи, що були предметом його судового слідства [10, с.746].

В той же час, окремими вченими вказувалося на неприпустимість перетворення апеляційного розгляду на новий розгляд кримінальної справи по суті, насамперед через надання доказів недосліджених судом першої інстанції. Правильною є позиція А.К. Ріхтера, який вважав, що відсутність обмеження щодо надання нових доказів у суд другої інстанції може призвести до того, що апеляційний суд, розглядаючи їх, буде розглядати кримінальну справу, що істотно відрізняється за своїми фактичними обставинами від тих, що покладені в основу вироку на який подані апеляції [11, с.5]. У такий спосіб у суді другої інстанції справа буде фактично розглянута по суті в перший раз, що виключає можливість належного виконання апеляційним судом його процесуальної функції - повторного розгляду справи по суті.

Додатковою гарантією законності й обґрунтованості рішень суду другої інстанції більшість вчених називали обов'язкову колегіальність його складу та вказували, що одноособове апеляційне провадження недопустимо, як недопустимий одноособовий касаційний перегляд або провадження у порядку нагляду. На важливість саме цієї особливості апеляційного розгляду вказували ще автори Пояснювальної Записки до проекту нової редакції Статуту кримінального судочинства Російської Імперії, які вважали, що "апеляційне провадження з кримінальних справ, які розглядалися колегіальним судом, не відповідає істинним потребам правосуддя та за умов існування касаційного порядку оскарження є безцільним та надмірним"[5, с.11].

Досить спірним було також питання повноважень апеляційного суду з остаточного вирішення кримінальної справи. Направляючи справу на новий судовий розгляд, апеляційний суд виступає в ролі суду касаційної інстанції. У теорії кримінального процесу періоду існування Російської імперії сформувалися дві протилежні позиції. Відповідно до першої, апеляційний суд повинен вирішити остаточно справу, яким би недосконалим не було провадження в суді першої інстанції й не має права повертати його в нижчестоящий суд для нового провадження й постановлення нового рішення (Енгельман, Победоносцев [Див.: 12, с.49], аналогічно дане питання було вирішено й у ст. 772 Статуту кримінального судочинства 1864 р.; слід зазначити, що на сьогоднішній день таким же шляхом пішли автори КПК РФ і Казахстану). Іншу позицію займають В.К.Случевський й А.К.Ріхтер. На їхню думку, повернення кримінальної справи в суд першої інстанції, може мати місце, коли фактично відсутній предмет апеляційної перевірки, тобто рішення суду першої інстанції. Це відбувається при постановленні неповних рішень (коли судом не вирішені усі питання, передбачені кримінально-процесуальним законом для даного виду рішень), або коли ці рішення є нікчемними внаслідок порушення нижчестоящим судом при провадженні по справі або постановленні вироку або постанови істотних форм судочинства. У зв'язку із цим, слід погодитися з А.К.Ріхтером, що до кримінально-процесуального законодавства варто внести норму, спрямовану на відновлення встановленого або нормального розподілу обов'язків між судами двох

інстанцій. На його думку відсутність такої норми у Статуті кримінального судочинства 1864 р. призвело до того, що судова практика не тільки радикально змінила систему Статуту, але й “скасувала саме поняття про апеляції в його істинному юридичному змісті” [12, с.12].

Отже, визначаючи форму реалізації права на оскарження слід виходити з того, що, особа в "судово-контролюючих стадіях" не може бути обмежена в гарантіях винесення щодо неї законного та обґрунтованого рішення порівняно з судом першої інстанції. У зв'язку з цим у теорії кримінального процесу завжди підкреслювалася важливість встановлення фактичних обставин справи в умовах безпосередності й усності. З урахуванням цього безумовно виникає питання гарантій правосудності рішень апеляційного суду, яке прямо пов'язано із їх правовою природою. Мабуть ідеалізованою, але такою, що відповідає гарантіям правосудності судового рішення в кримінальному процесі, виглядає наступна позиція дореволюційних процесуалістів – "...щоб апеляція приносила користь, варто установити, щоб в апеляційній інстанції відбувалася зовсім нова оцінка доказів, щоб спогади свідків про те, що вони бачили, не особливо сильно згладжувалися в проміжок часу між розглядом справи в першій та другій інстанціях, щоб загальна сума доказів, на якій буде заснований вирок другої інстанції, була більше суми доказів, яка була досліджена першою інстанцією.”(К.Біндінг)[Див.: 5, с.7]; “...необхідно щоб друга інстанція піддавала обговоренню весь наявний у справі матеріал знову, забуваючи вирок першої інстанції і виходячи з думки, що перед нею знаходиться невинний.” (Д.Мамрот) [Див.: 5, с.7]. Але вони самі визнавали ці умови нездійсненними, як з причини надзвичайного подорожчання судового процесу для держави, так і з суто процесуальних ускладнень (зниження індивідуальності показань свідків, які у суді першої інстанції знайомляться із доказами по справі в повному обсязі, втрата у них інтересу до участі у судовому розгляді через його повторність).

Перелік використаних джерел та література:

1. Сірий М. Система перегляду судових рішень в Україні: погляд в майбутнє // Юридичний журнал. – №3. – 2003. – С.112-119.
2. Фойницький І.Я. Курс уголовного судопроизводства. – СПб.: Тип.С.С. Спасовича,1907. – Ч. 2. – 588 с.
3. Мухин И.И. Кассационное обжалование, опротестование и пересмотр приговоров. – М.: Госюриздат,1956. - 200 с.
4. Обухов В.В. Механизм судебной репрессии в системе военных трибуналов войск НКВД СССР 1939-1941 гг. (Порядок судопроизводства, практика) // Государство и право. – 2004. - №2. –С.76-85.
5. Объяснительная записка к проекту новой редакции Устава уголовного судопроизводства. – СПб.:Сенатская типография, 1900. - Том IV. – 198 с.
6. Чельцов М.А. Советский уголовный процесс. - М.: Юрид. лит.,1962. - 504 с.
7. Уголовно-процессуальный кодекс (комментарий) / Под ред. С. Пригова и М. Шаргея. – Х.: Юридическое издательство Наркомюста УССР, 1928. – 541с.
8. Постовский К.З. К вопросу об апелляции в уголовном процессе // Журнал Министерства юстиции. – 1896. - № 2. – С.158- 173.
9. Ковтун Н.Н., Александров А.С. Апелляционное производство в уголовном производстве России: проблемы и решения // Государство и право, 2001. - № 3. – С. 38-45.
10. Случевский В.К. Учебник русского уголовного процесса. - СПб.: Тип. М.М.Стасюлевича, 1913. - 669 с.

11. Рихтер А.К. О полной и неполной апелляции // Журнал министерства юстиции, 1907. - № 3. – С.1-50.
12. Рихтер А.К. О порядке обжалования неполных и заочных решений / Журнал министерства юстиции. - 1908. - №1 – С.1-50.

Захаров Д.А. Формирование взглядов относительно эффективности апелляционного производства в теории отечественного уголовного процесса.

В статье автор анализирует формирование взглядов относительно эффективности апелляционного производства. Автор исследует позиции ученых-процессуалистов дореволюционного периода, когда частные принципы судопроизводства были наиболее развиты. Эти позиции могут быть полезными для реформирования судебно-контрольных стадий уголовного процесса. По мнению автора, наиболее интересны вопросы истории исследований апелляционного производства, которые связаны с определением полномочий суда второй инстанции и границ судебного разбирательства.

Ключевые слова: апелляционное производство, пересмотр судебных решений, апелляция, суд второй инстанции, гарантии апелляции.

Zakharov D.A. The forming of the views in connection with effectiveness of the appellant legal procedure in the theory of the home criminal process.

In this article the author analyses the forming of the views in connection with effectiveness of the appellant legal procedure. The author investigates position of scientists, who lived before Revolution, and when private bases of legal procedure were more developmently. This investigation may be helpful for reforming of court-control stages of criminal process. To the author's mind the most interesting questions of the history of investigation of appellant legal procedure are connected with definition of authorities of the court of the second instance and are connected with definition the borders of court session.

Key words: appellant legal procedure, reconsideration court judgement, appeal, the court of the second instance, guarantee of appeal.

Надійшла до редакції 12.05.2008 г.