**«Некоторые проблемы участия прокурора в суде апелляционной инстанции»**

Предметом рассмотрения уголовного дела в суде апелляционной инстанции является законность, обоснованность и справедливость приговора, законность и обоснованность иного решения суда первой инстанции. Ввиду чего суд апелляционной инстанции не связан доводами апелляционных жалобы или представления и проверить производство по уголовному делу в полном объеме. Установление таких правил видится вполне логичным и обоснованным. Во-первых, суд апелляционной инстанции является вышестоящей инстанцией, где работают более квалифицированные судьи, во-вторых, рассмотрение уголовных дел может проходить коллегиально, в-третьих, в случае представления новых доказательств, которые не были представлены суду первой инстанции по уважительным причинам общая картина обстоятельств совершения преступления может поменяться, снизится общественная опасность преступления и т.п., в-четвертых, возможно внесение изменение в нормы материального права, которые улучшат положения лица, в отношении которого ведется производство по уголовному делу.

Кроме того, в случае если по уголовному делу было осуждено несколько лиц, а апелляционные жалоба или представление принесены только одним из них либо в отношении некоторых из них, суд апелляционной инстанции вправе проверить уголовное дело в отношении всех осужденных[[1]](#footnote-1).

Законом установлено, что при отмене приговора или иного судебного решения и передаче уголовного дела на новое судебное разбирательство либо при возвращении уголовного дела прокурору суд апелляционной инстанции не вправе предрешать вопросы о:

1) доказанности или недоказанности обвинения;

2) достоверности или недостоверности того или иного доказательства;

3) преимуществах одних доказательств перед другими;

4) виде и размере наказания.

Следует отметить, что при апелляционном рассмотрении уголовного дела суд апелляционной инстанции может назначить более строгое наказание, в отличие от суда кассационной инстанции, который вправе только смягчить наказание, что представляет собой одну из проблем апелляционного производства, поскольку УПК РФ регламентирует в рамках полномочий суда апелляционной инстанции решения вопроса о виде и размере наказания.

Рассмотрим пример из судебной практики. Согласно Апелляционному определению Волгоградский областной суд от 22.01.2018 И.Н., гражданин РФ, судимый: по приговору Ворошиловского районного суда по ч. 1 ст. 115, п. "г" ч. 2 ст. 161 УК РФ к 2 годам 1 месяцу лишения свободы, в соответствии со ст. 73 УК РФ условно с испытательным сроком 2 года, осужден: по п. «а» ч. 4 ст. 162 УК РФ к 6 годам лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима.

В апелляционной жалобе защитник осужденного И.Н. Пономарева О.С. выражает несогласие с приговором. Мотивирует тем, что суд неправильно квалифицировал действия И.Н., как совершенные в составе организованной группы, не мотивировал, каким способом И.Н. был вовлечен в состав указанной группы. Обращают внимание на конфликтность взаимоотношений участников группы, на то, что только одно преступление совершено в группе Г.А.А., Г.А.В., С. и И.Н., остальные преступления совершены в разных составах, без уведомления об этом других участников, что, по мнению автора жалобы, свидетельствует о слабом уровне дисциплины и отсутствии авторитета у лидера группы. Полагает, что материалы дела не содержат доказательств, подтверждающих наличие признаков организованной группы, что позволяет квалифицировать их действия, как совершенные группой лиц по предварительному сговору.

В апелляционной жалобе осужденный И.Н. выражает несогласие с квалификацией его действий по п. «а» ч. 4 ст. 162 УК РФ. Оспаривает квалифицирующий признак «незаконное проникновение в помещения», ссылаясь на то, что доступ в букмекерскую контору круглосуточно был свободен. Утверждает, что в материалах дела отсутствуют доказательства, подтверждающие наличие квалифицирующего признака «совершение организованной группой»[[2]](#footnote-2). Суд, рассматривая апелляционные жалобы осужденных в отношении И.Н. принял решение об увеличении наказания до 8 лет лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима, квалифицировав деяния то той же норме, что и суд первой инстанции. Суд счел доводы об отсутствии признака «незаконного проникновения» и «организованной группы».

В рамках рассмотрения данного вопроса внимание также следует уделить основаниям отмены или изменения решения суда первой инстанции.

В ст. 389.15 УПК РФ выделены основания отмены или изменения судебного решения в апелляционном порядке.

В числе оснований для отмены или изменения приговора суда указана несправедливость приговора, что по сути является категорией, носящей субъективную оценку. Рассмотрим Апелляционный приговор Центрального районного суда г. Воронежа от 23.01.2017, согласно которому приговором мирового судьи судебного участка № 1 от 08.12.2016г. Щ.А.В. признан виновным в управлении автомобилем в состоянии опьянения, будучи подвергнутым административному наказанию за управление транспортным средством в состоянии опьянения либо имеющим судимость за совершение преступления, предусмотренного ст.264.1 УК РФ. Не согласившись с приговором мирового судьи, защитник подал апелляционную жалобу, в которой просил изменить приговор, назначить наказание по ст.264.1 УК РФ с применением ст.64 УК РФ в виде 300 часов обязательных работ с лишением права заниматься деятельностью по управлению транспортными средствами на 3 года, в соответствии со ст.70 УК РФ к назначенному наказанию частично присоединить неотбытое наказание по приговору мирового судьи судебного участка № 2 в Нововоронежском судебном районе Воронежской области от 31.08.2016г. в виде 24 часов и окончательно назначить по совокупности приговоров 324 часа обязательных работ с лишением права заниматься деятельностью по управлению транспортными средствами на 3 года.

Жалоба мотивирована тем, что приговор является несправедливым (ст.389.18 УПК РФ). По делу отсутствуют отягчающие наказание обстоятельства, установлен ряд смягчающих обстоятельств, с учетом личности подсудимого, положительно характеризующегося по месту жительства, не состоящего на психиатрическом и наркологическом учетах, перенесшего операцию и имеющего ограничения трудоспособности в течение 2 месяцев, а также с учетом беременности его гражданской жены (27 недель), имущественного и семейного положения, характера и степени опасности совершенного преступления небольшой тяжести возможно применить ч.1 ст.64 УК РФ и назначить наказание в виде обязательных работ[[3]](#footnote-3). В данном случае мы видим, что защитник обосновывает несправедливость приговора тем, что в рамках рассмотрения уголовного дела по существу суд первой инстанции вынес строгий приговор несмотря на наличие обстоятельств, смягчающих наказание, отсутствие отягчающих и положительной характеристики осужденного. Судом апелляционной инстанции отмене приговор суда первой инстанции и вынесен новый приговор, мотивировав следующим образом из материалов дела усматривается, что Щ.А.В. был подвергнут административному наказанию не за управление транспортным средством в состоянии опьянения, как указано в приговоре, а за невыполнение законного требования уполномоченного должностного лица о прохождении медицинского освидетельствования на состояние опьянения, за что был привлечен к ответственности по ч.2 ст.12.26 КоАП РФ. Материалы уголовного дела не содержат сведений о привлечении Щ.А.В. к ответственности за управление транспортным средством в состоянии опьянения.

Кроме того, при вынесении приговора мировым судьей не учтены следующие требования закона. В соответствии с п.3 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 ноября 2016 г. № 55 «О судебном приговоре» в отношении лиц, имеющих судимость, во вводной части приговора должны отражаться, в том числе сведения о размере неотбытой части наказания. В нарушение требований закона в приговоре не разрешен вопрос о присоединении к назначенному дополнительному наказанию дополнительного наказания в виде лишения права заниматься деятельностью, связанной с управлением транспортными средствами. Таким образом, суд не ограничился доводами апелляционной жалобы. При этом позиция защитника о несправедливости приговора суда первой инстанции косвенно обоснована несложением неотбытого наказания и наказания по обжалуемому приговору. Таким образом, категория справедливости как основание для отмены или изменения приговора суда первой инстанции носит оценочный характер и не связана с обстоятельствами совершения преступления, а также доказательствами по уголовному делу. Полагаем, что обжалование решений суда первой инстанции по данному основанию должно происходить со стороны лиц, не имеющих юридических познаний. Также указанный пример характеризует другое основание изменения или отмены решения суда первой инстанции – неправильное применение норм материального права, поскольку мировой судья не применил принцип сложения наказаний.

В некоторых случаях прекращение апелляционного производства не связано с ошибкой суда первой инстанции. Рассмотрим пример из судебной практики. Согласно Апелляционному постановлению Белгородского областного суда от 18.07.2016 Приговором мирового судьи по судебному участку № от 22.03.2016г. Ш.Л.В. осуждена по: ч.1 ст.158 УК РФ по эпизоду от 22.09.2015г. к 10 месяцам лишения свободы, ч.1 ст.158 УК РФ по эпизоду от 05.10.2015г. к 11 месяцам лишения свободы.

В соответствии с ч.2 ст.69 УК РФ применен принцип частичного сложения назначенных наказаний, окончательно по совокупности преступлений назначено 1 год 4 месяца лишения свободы с отбыванием в исправительной колонии общего режима. Государственный обвинитель просил прекратить производство по уголовному делу ввиду изменений, внесенных в ст.7.27 КоАП РФ[[4]](#footnote-4). Вынося решение суд апелляционной инстанции исходил из того, что согласно примечанию к ст.7.27 КоАП РФ (в редакции на дату совершения Ш.Л.В. преступлений) хищения чужого имущества признавались мелкими, если стоимость похищенного имущества не превышала одну тысячу рублей. Статья 7.27 КоАП РФ в редакции Федерального закона от 3 июля 2016 года № 326-ФЗ декриминализировала деяния, в совершении которых Ш.Л.В. предъявлено обвинение, поскольку действиями Ш.Л.В. ущерб Ш.М.А., Ш. Р.С. (каждому) причинен на сумму меньше, чем 2 500 руб. Производство по уголовному делу было прекращено в связи с отсутствием состава преступления в действиях осужденной.

Следующей проблемой апелляционного производства является соотношения звена судебной системы и апелляционной инстанции. Инстанциями рассмотрения апелляционных жалоб и представлений являются, например: на приговор или иное решение мирового судьи – районный суд; на промежуточное решение верховного суда республики краевого или областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области, суда автономного округа, окружного (флотского) военного суда – судебная коллегия по уголовным делам соответствующего суда. Получается, что судьи одного и того же уровня проверяют работу другу друга. Исходя из логики установления апелляционных инстанций для мирового судьи и районных (городских) судов – промежуточные и окончательные судебные решения суда первой инстанции проверяются вышестоящим судом.

С одной стороны, такое положения может казаться правильным, поскольку в случае передачи полномочий по апелляционному рассмотрению уголовных дел к вышестоящей инстанции по отношению к каждому суду, то Верховный суд Российской Федерации станет звеном, чьи решения не могут быть обжалованы, поскольку более высокой судебной инстанции не существует. С другой стороны, такое положение может послужить основной необъективного отношения к рассмотрению обжалованных решений, поскольку его осуществляют судьи одного и того же уровня.

Согласно ч. 2 ст. 23.10 Федерального конституционного закона от 07.02.2011 № 1-ФКЗ «О судах общей юрисдикции в Российской Федерации» апелляционный суд общей юрисдикции в соответствии с установленной федеральными законами подсудностью рассматривает дела в качестве суда апелляционной инстанции по жалобам, представлениям на судебные акты верховного суда республики, краевого, областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области, суда автономного округа, принятые ими в качестве суда первой инстанции и не вступившие в законную силу, а также дела по новым или вновь открывшимся обстоятельствам и осуществляет иные полномочия в соответствии с федеральными законами[[5]](#footnote-5).

Эта проблема решена введение апелляционных судов общей юрисдикции, однако до начала функционирования апелляционных удов, положение остается прежним.

Следующей проблемой можно назвать то, что УПК РФ недостаточно учитывает пересмотр промежуточных решений. Законодательное определение апелляционной инстанции некорректно. Законодательное определение апелляционной инстанции дано в п. 2. ст. 5 УПК РФ, согласно которому апелляционная инстанция – это суд, рассматривающий в апелляционном порядке уголовные дела по жалобам и представлениям на не вступившие в законную силу приговоры, определения и постановления суда. В развитие данного определения ст. 389.2 УПК РФ указывает, что апелляционному обжалованию подлежат решения суда первой инстанции, не вступившие в законную силу. Вместе с тем данное определение в полной мере можно отнести только к итоговым судебным решениям. Промежуточные судебные решения вступают в законную силу по общему правилу немедленно после вынесения, и их законодатель не упоминает. В связи с этим постановление Пленума Верховного Суда РФ «О применении норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих производство в суде апелляционной инстанции»[[6]](#footnote-6) корректирует и расширяет законодательное определение, указывая, что в апелляционном порядке могут быть обжалованы не вступившие в законную силу итоговые судебные решения, а также промежуточные решения суда; здесь также следует отметить, что само понятие «промежуточное решение суда» законодателем сформировано некорректно. Исходя из логического толкования с учетом использования определений промежуточного и итогового решения суда следует отметить, что промежуточным должно являться то решение, которое определяет ход развития уголовного дела, не касаясь его исхода. В данном случае возникает вопрос, как обжаловать решения, которые не являются итоговыми по уголовному делу и не относятся к промежуточным, принимаемым в рамках судебных стадий уголовного процесса. К таким решениям можно отнести постановление суда о взыскании денежных средств на оплату труда адвоката.

Согласно ч. 3 ст. 313 УПК РФ в случае участия в уголовном деле защитника по назначению суд одновременно с постановлением приговора выносит определение или постановление о размере вознаграждения, подлежащего выплате за оказание юридической помощи. В случае, если осужденный согласен с обвинительным приговором, но не согласен с суммой взысканной в счет уплаты труда адвоката, каким образом обжаловать постановление или определение суда первой инстанции. С учетом вышесказанного, полагаем, что в ст. 389.2 УПК РФ возможно внести изменения, дополнив ее часть 1.1, изложив ее в следующей редакции:

«ч. 1.1 определения и постановления суда о взыскании с осужденного денежных средств по оплате труда адвоката вне зависимости от обжалования обвинительного приговора, вынесенного судом первой инстанции».

1. Смирнов А.В., Калиновский К.Б. Уголовный процесс. Учебник. М.: Норма, 2017. С 752. [↑](#footnote-ref-1)
2. Апелляционное определение Волгоградский областной суд от 22.01.2018 // URL: https://sudact.ru (дата обращения: 07.06.2019). [↑](#footnote-ref-2)
3. Апелляционный приговор Центрального районного суда г. Воронежа от 23.01.2017 // URL: https://sudact.ru (дата обращения: 07.06.2019) [↑](#footnote-ref-3)
4. Апелляционное постановление Белгородского областного суда от 18.07.2016 // URL: https://sudact.ru (дата обращения: 07.06.2019). [↑](#footnote-ref-4)
5. Федеральный конституционной закон от 07.02.2011 № 1-ФКЗ «О судах общей юрисдикции в Российской Федерации» (ред. от 06.03.2019) //Российская газета, 11.02.2011, № 29. [↑](#footnote-ref-5)
6. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.11.2012 № 26 (ред. от 01.12.2015) «О применении норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих производство в суде апелляционной инстанции». [↑](#footnote-ref-6)