

УДК 343.157

DOI: 10.17223/22253513/26/9

М.Е. Нехороших

О РАСШИРЕНИИ ПРЕДМЕТА ПРОВЕРОЧНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В ПРОИЗВОДСТВЕ В СУДЕ КАССАЦИОННОЙ ИНСТАНЦИИ¹

Рассматривается проблема включения обоснованности приговора в предмет проверочной деятельности в производстве в суде кассационной инстанции. Анализ научной литературы и судебной практики позволяет сформулировать вывод о необходимости проверки судами кассационной инстанции и обоснованности приговора, но лишь в тех пределах, в которых это необходимо для оценки законности приговора. Формулируются предложения по изменению УПК РФ.

Ключевые слова: производство в суде кассационной инстанции, предмет проверочной деятельности в производстве в суде кассационной инстанции, законность и обоснованность приговора, злоупотребление правом.

В соответствии со ст. 401.1 УПК РФ предметом проверочной деятельности в производстве в суде кассационной инстанции выступает лишь законность приговора. Как отмечает Конституционный Суд Российской Федерации, законодательное ограничение предмета проверочной деятельности в производстве в суде кассационной инстанции лишь законностью приговора является обоснованным и данные правила «исключают возможность злоупотребления процессуальными правами и превращения кассационной процедуры в ординарную судебную инстанцию» [1].

Однако изучение научной литературы и кассационной практики демонстрирует, что суды кассационной инстанции проверяют не только законность, но и обоснованность приговора. Для того чтобы решить вопрос о возможности и необходимости расширения предмета проверочной деятельности в производстве в суде кассационной инстанции, необходимо рассмотреть прежде всего критерии отграничения законности приговора его обоснованности.

В советской научной литературе по вопросу о разграничении законности и обоснованности приговора господствующей являлась точка зрения о том, что данные свойства приговора невозможно разграничить вовсе, так как они являются неразрывно взаимосвязанными. Именно с этих позиций, в частности, в советской литературе и обосновывалось единство предмета проверочной деятельности в судах кассационной и надзорной инстанции. Об этом, в частности, писал В.С. Глушков: «Законность и обоснованность есть различные свойства приговора, но они органически и неразрывно связаны между собой и их нельзя механически отделять друг от друга. Необоснованный приговор будет тем самым и незаконным приговором, а незаконный приговор, постановленный при нарушении процессуальных норм, например при стеснении права обвиняемого на защиту, будет в то же время в той или иной мере

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научно-исследовательского проекта РФФИ, проект № 16-03-00413.

необоснованным» [2. С. 134]. Схожей позиции придерживались И.И. Мухин [3. С. 112–113], Э.Ф. Куцова [4. С. 85], Р.Д. Рахунов [5. С. 81].

В то же время Я.О. Мотовиловкер был первым, кто сформулировал возможный критерий практического разграничения свойств законности и обоснованности приговора: «Таким критерием служит необходимость (при ответе на вопрос об обоснованности) и отсутствие необходимости (при ответе на вопрос о законности) вникнуть в существо дела, оценить всю совокупность доказательств, проверить, соблюдено ли требование всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела» [6. С. 6].

В современной научной литературе первым попытался разграничить эти свойства приговора В.С. Желонкин: «Можно признать, что законность – «более сильный» атрибут приговора, нежели обоснованность и справедливость, т.е. незаконность судебного решения влечет за собой его необоснованность и несправедливость. Это, однако, не исключает возможности вынесения приговора, отвечающего требованиям законности, но не отвечающего требованиям обоснованности и справедливости» [7. С. 1020]. Но в данном суждении, как представляется, содержится противоречие, поскольку автор сначала признает законность самым широким понятием, охватывающим в том числе и обоснованность приговора, т.е. признает обоснованность элементом законности. Но далее делает нелогичный вывод, что при отсутствии одного из элементов у приговора может признаваться наличие общего свойства – законности. Однако если разделять позицию, что обоснованность – это один из элементов законности, то при отсутствии такого элемента нельзя считать, что приговор является законным.

И.С. Дикарев, в свою очередь, придерживается позиции, что свойства законности и обоснованности приговора могут быть разграничены, но вместе с тем обоснованность не должна исключаться из предмета проверочной деятельности суда кассационной инстанции. Автор выделяет два уровня обоснованности приговора: «1 уровень – исследованные в ходе судебного разбирательства доказательства служат основой для выводов суда относительно юридически значимых фактических обстоятельствах уголовного дела; 2 уровень – установленные судом на предыдущем уровне юридически значимые фактические обстоятельства дела выступают в качестве основы для правоприменительного решения (применения закона)» [8. С. 38]. При этом для проверки первого уровня обоснованности приговора, по мнению И.С. Дикарева, необходимо непосредственно исследовать доказательства, а значит, этот уровень не входит в предмет проверочной деятельности судов кассационной инстанции. Суды кассационной инстанции проверяют лишь второй уровень обоснованности приговора, поскольку для его проверки достаточно исследовать письменные материалы уголовного дела.

Схожей позиции придерживается и А.С. Омарова: «Думается, что фактические обстоятельства уголовного дела, установленные приговором, не могут не приниматься во внимание судом кассационной инстанции. Другое дело, что суд кассационной инстанции не осуществляет повторного исследования их путем производства судебных действий (допроса, оглашения ранее данных показаний и т.п.). А раз так, то суд кассационной инстанции своим решением не может вмешиваться в выводы суда, постановившего приговор, в

части доказанности фактических обстоятельств дела» [9. С. 411–412]. Иными словами, А.С. Омарова также отмечает, что суд кассационной инстанции должен проверять лишь второй уровень обоснованности приговора (по терминологии И.С. Дикарева) и не может проверить соответствие выводов суда первой инстанции исследованным доказательствам.

Но с указанными авторами нельзя согласиться в полной мере. Так, согласно ч. 1 ст. 74 УПК РФ доказательствами являются именно сведения, на основе которых устанавливается наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию, и иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела. Однако прежде чем исследовать эти сведения и делать вывод о доказанности или недоказанности тех или иных фактов, необходимо произвести собирание доказательств, т.е. получить сведения из предусмотренных законом источников. И только после того как все сведения будут собраны, возможно их исследование для формулирования окончательного вывода о фактических обстоятельствах уголовного дела.

Следовательно, формирование на основе исследованных доказательств выводов об обстоятельствах, входящих в предмет доказывания по уголовному делу, и есть тот процесс, в результате которого формируется свойство обоснованности судебного решения. Сама же обоснованность, как уже отмечалось ранее, выражается в соответствии выводов о фактических обстоятельствах уголовного дела содержанию доказательств. Процесс же принятия на основе выводов о фактических обстоятельствах уголовного дела решения о применении той или иной нормы материального закона (обоснованность второго уровня, по терминологии И.С. Дикарева) должен влиять не на обоснованность приговора, а на его законность, поскольку в данном случае оценивается не соответствие выводов суда исследованным доказательствам, а соответствие выводов нормам уголовного закона.

Таким образом, обосновываемая И.С. Дикаревым и А.С. Омаровой возможность проверки «обоснованности» приговора в части соответствия установленных судом фактов содержанию нормы уголовного закона относится на самом деле к проверке законности приговора, а значит, полностью соответствуют определенному в ст. 401.1 УПК РФ предмету проверочной деятельности судов кассационной инстанции. Возможность же проверки собственно обоснованности приговора (соответствия исследованных доказательств установленным фактам) отрицается данными авторами. Однако думается, что полное отрицание проверки обоснованности приговора не может быть принято. Действительно, суд кассационной инстанции не может проверять обоснованность приговора в том же объеме, что и суд апелляционной инстанции, так как это противоречит предмету и методам проверочной деятельности. Однако не стоит забывать, что самим уголовно-процессуальным законом установлены определенные требования к свойству обоснованности приговора, и проверка соблюдения этих требований должна осуществляться с тем, чтобы установить, было ли допущено нарушение норм уголовно-процессуального закона (а значит, и свойства законности приговора).

Иными словами, в данном случае проверка обоснованности приговора выступает лишь необходимым этапом для принятия решения о законности или незаконности приговора, т.е. для вывода о наличии нарушений уголовно-

процессуального или уголовного закона. Без цели проверить наличие или отсутствие нарушений законности приговора проверка обоснованности не может осуществляться, поскольку не будет соответствовать задачам кассационного производства. Следовательно, проверка обоснованности приговора в части соответствия выводов суда первой инстанции исследованным им доказательствам может входить в предмет проверочной деятельности суда кассационной инстанции в той мере, в которой такая проверка служит средством решения вопроса о законности или незаконности приговора и насколько метод кассационной проверки (исследование письменных материалов уголовного дела) позволяет осуществить такую проверку.

Анализ кассационной практики Новосибирского и Томского областных судов, Верховного Суда Российской Федерации¹ позволяет сделать вывод, что суды кассационной инстанции активно входят в проверку обоснованности приговора для оценки его законности или незаконности. Так, в 2013 г. доля кассационных производств, в которых суды кассационной инстанции проверяли не только законность, но и обоснованность приговора, составила 45,8 %, в 2014 г. – 41,4 %, в 2015 г. – 48,1 %. Как видно из представленных цифр, в судебной практике отслеживается тенденция по росту доли кассационных производств, в которых суды кассационной инстанции расширяют предмет проверочной деятельности и включают в него не только требование законности, но и требование обоснованности приговора. Более того, общая доля кассационных производств, в которых проверяется не только законность, но и обоснованность приговора, составляет чуть меньше половины от общего числа изученных кассационных производств.

Если переходить к конкретным примерам, какие нарушения обоснованности приговора выявляются судами кассационной инстанции и признаются ими влияющими на законность приговора, то можно перечислить следующие, встречающиеся наиболее часто:

1) судом первой инстанции не были установлены все обстоятельства, подлежащие доказыванию;

2) вывод о наличии обстоятельств, подлежащих доказыванию, сделан не на основе исследованных доказательств (иными словами, выводы суда первой инстанции не являются голословными);

3) при наличии противоречий между доказательствами они не были устранимы в описательно-мотивировочной части приговора или при их неустраненности не был сделан вывод в пользу подсудимого;

4) выводы о фактических обстоятельствах уголовного дела являются противоречивыми и / или не соответствуют друг другу;

5) не все установленные фактические обстоятельства уголовного дела положены в основу решения о применении уголовного закона.

Если проанализировать все перечисленные судебные ошибки, то можно заметить, что несмотря на то, что они связаны с нарушением требования обоснованности приговора, вместе с тем каждая из таких ошибок связана и с ненадлежащим выполнением судами первой инстанции требований конкретных положений УПК РФ. Так, в ст. 73 УПК РФ предусматривается перечень

¹ Всего было изучено 368 кассационных производств.

обстоятельств, подлежащих доказыванию при производстве по уголовному делу; п. 2 ст. 307 УПК РФ требует указывать в приговоре, на каких доказательствах основаны выводы суда первой инстанции и по каким мотивам он отверг те или иные доказательства; в ч. 3 ст. 14 УПК РФ закреплено требование, в соответствии с которым при наличии неустранимых сомнений таковые должны толковаться в пользу обвиняемого. Таким образом, можно сделать вывод, что при установлении любой из названных выше ошибок в обоснованности приговора приговор суда должен быть признан и незаконным, поскольку помимо нарушения требования обоснованности приговора суд первой инстанции допускает и нарушение конкретных норм уголовно-процессуального закона, а значит, и требования законности.

С этих позиций следует не согласиться с положением, приведенным в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации, согласно которому «в силу статьи 401.1 УПК РФ при рассмотрении кассационных жалобы, представления суд (судья) кассационной инстанции проверяет только законность судебных решений, то есть правильность применения норм уголовного и норм уголовно-процессуального права (вопросы права). С учетом данного ограничения доводы кассационных жалобы, представления, если в них оспаривается правильность установления судом фактических обстоятельств дела (вопросы факта), проверке не подлежат» [9]. Верховным Судом Российской Федерации в данном случае устанавливается полный запрет на проверку обоснованности приговора, вместе с тем, как было обосновано ранее, проверка соблюдения требований уголовно-процессуального закона в некоторых случаях возможна только посредством проверки обоснованности приговора. Таким образом, Верховный Суд Российской Федерации, полностью запрещая проверку обоснованности приговора, не отвечает на вопрос о том, каким образом могут быть выявлены такие нарушения закона, как, например, отсутствие мотивов суда первой инстанции; истолкование неустранимых сомнений не в пользу обвиняемого и т.п. Думается, что поскольку Верховный Суд Российской Федерации не предложил инструментария, как можно выявлять такие нарушения закона, судам кассационной инстанции не осталось ничего другого, как вторгаться в проверку обоснованности приговора, чтобы наиболее полно выполнить задачу по выявлению всех юридических ошибок и восстановлению нарушенных прав участников уголовного процесса.

В одном из решений Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации высказывается прямо противоположная позиция с разъяснением Пленума Верховного Суда Российской Федерации: «Доводы о том, что суд кассационной инстанции был не вправе переоценивать достоверность показаний потерпевшего, основаны на положениях статьи 401.1 УПК РФ, в силу которой при рассмотрении кассационных жалобы, представления суд (судья) кассационной инстанции проверяет только законность судебных решений, то есть правильность применения норм уголовного и норм уголовно-процессуального права (вопросы права). С учетом данного ограничения доводы кассационных жалобы, представления, если в них оспаривается правильность установления судом фактических обстоятельств дела (вопросы факта), проверке не подлежат. Однако указанное ограничение не следует рас-

смагивать в качестве абсолютного запрета, поскольку, как неоднократно указывал Конституционный Суд Российской Федерации, правосудие по самой своей сути признается таковым лишь при условии, что оно отвечает... требованию справедливости и обеспечивает эффективное восстановление в правах. ...

В связи с изложенным Судебная коллегия считает, что для исправления судебной ошибки, которая была допущена по выводам президиума Тюменского областного суда, что подтверждается вышеуказанными обстоятельствами, суд кассационной инстанции не мог быть ограничен в праве оценки доказательств» [11].

Однако и с этой позицией Верховного Суда Российской Федерации нельзя согласиться в полной мере, поскольку в этом случае Верховный Суд Российской Федерации закрепляет возможность проверки обоснованности приговора в неограниченном объеме, а значит, предметы проверки в судах апелляционной и кассационной инстанции становятся тождественными. Следовательно, более соответствующим задачам кассационного производства представляется такое включение обоснованности в предмет проверки судов кассационной инстанции, когда проверка обоснованности выступает лишь средством проверки законности приговора и может осуществляться лишь в том случае, если для установления нарушений достаточно анализа письменных материалов уголовного дела.

Таким образом, предмет проверочной деятельности в суде кассационной инстанции должен включать в себя проверку не только законности приговора, но и его обоснованности. При этом проверка последней должна осуществляться лишь для того, чтобы оценить обжалованный приговор на его законность или незаконность. Возможность такой проверки связывается прежде всего с тем, что многие элементы требования обоснованности прямо закреплены в уголовно-процессуальном законе, а значит, для проверки того, не были ли они нарушены судами первой инстанции, судам кассационной инстанции необходимо проверить отчасти и обоснованность приговора.

Сделанные выводы позволяют сформулировать предложение по изменению действующей редакции ст. 401.1 УПК РФ: «Суд кассационной инстанции проверяет по кассационной жалобе, представлению законность приговора, определения или постановления суда, вступивших в законную силу. Суд кассационной инстанции также проверяет и обоснованность приговора, определения и постановления суда, вступивших в законную силу, но лишь в тех пределах, в которых это необходимо для оценки законности приговора, определения или постановления».

Литература

1. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Солодянкина Николая Владимировича на нарушение его конституционных прав статьей 401.1 и частью первой статьи 401.15 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 24.06.2014 № 1445-О [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». Версия Проф, сетевая, электр. дан. М.: АО «КонсультантПлюс», 1992. Режим доступа: Компьютер. сеть Науч. 6-ки Том. гос. ун-та, свободный (дата обращения: 31.10.2017).

2. Глушков В.С. Основные принципы советской кассации и пределы изменения приговора в кассационном порядке // Советское государство и право. 1976. № 7. С. 131–135.
3. Мухин И.И. Кассационное обжалование, опротестование и пересмотр приговоров. М.: Госюриздат, 1956. 201 с.
4. Куцова Э.Ф. Советская кассация как гарантия законности в правосудии. М.: Государственное изд-во юрид. лит., 1957. 227 с.
5. Рахунов Р.Д. Пересмотр приговоров и определений в президиумах судов. М.: Госюриздат, 1956. 131 с.
6. Мотовиловкер Я.О. Проверка законности и обоснованности приговора: учеб. пособие. Вып. 3. Ярославль: Изд-во Яросл. ун-та, 1975. 38 с.
7. Желонкин В.С. О задачах кассационного производства в российском уголовном процессе на современном этапе // Право и политика. 2014. № 7 (175). С. 1017–1023.
8. Дикарев И.С. Надзорно-кассационная форма пересмотра судебных решений в уголовном процессе. Волгоград: Изд-во ВолГУ, 2016. 400 с.
9. Омарова А.С. О предмете кассационного производства по новому законодательству // Новое в уголовном, уголовно-процессуальном и уголовно-исполнительном законодательстве: основные тенденции и перспективы совершенствования: сб. науч. тр. Всерос. науч.-практ. конф., посвящ. 45-летию со дня образования Волгоградской академии МВД России, Волгоград, 31 мая – 1 июня 2012 г. / отв. ред. В.И. Третьяков. Волгоград: ВА МВД России, 2013. С. 409–413.
10. О применении норм главы 47.1 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих производство в суде кассационной инстанции: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28.01.2014 № 2 (ред. от 03.03.2015). [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». Версия Проф, сетевая, электр. дан. М.: АО «КонсультантПлюс», 1992. Режим доступа: Компьютер. сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та, свободный (дата обращения: 31.10.2017).
11. Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации. Дело № 89-УДП15-12 // URL: http://supcourt.ru/stor_pdf.php?id=1378964 (дата обращения: 31.10.2017).

Nekhoroshikh Mikhail E. Tomsk State University (Tomsk, Russian Federation)

ABOUT EXPANSION OF THE SUBJECT OF VERIFICATION ACTIVITIES IN PROCEEDINGS IN CASSATION COURTS

Keywords: production in cassation courts, a subject of verification activities in proceedings in cassation courts, legality and validity of a sentence, abuse of right.

According to Article 401.1 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation, the legality of sentence is the subject of verification activities in proceedings in cassation courts. However, the study of scientific literature shows that many authors support the expansion of the subject of verification activities and inclusion into it of both legality and validity of a sentence.

The analysis of various viewpoints enables us to draw a conclusion that verification of validity of a sentence is only as a necessary stage for making decision on legality or illegality of a sentence i.e. for a conclusion about the existence of violations of criminal procedure or criminal law. Without the purpose to verify the existence or lack of violations of legality of a sentence, verification of validity cannot be carried out since it will not correspond to the tasks of cassation proceedings. Therefore, the verification of validity of a sentence regarding the compliance of findings of courts of first instance with the examined evidence can be included into the subject of verification activities of cassation courts since such verification serves as means for solving the question of legality or illegality of a sentence. Moreover, it is necessary to take into consideration to what extent the method of cassation verification (examination of written criminal case files) allows to carry out the verification of validity.

The study of cassation practice of the Novosibirsk and Tomsk regional courts, the Supreme Court of the Russian Federation enables us to draw a conclusion that cassation courts are actively involved in the verification of validity of a sentence for assessing its legality or illegality. Thus, the statistical data provided in the article show that court practice is characterized by the growth of cassation proceedings in which cassation courts expand a subject of verification activities and include both the requirement of legality and validity of a sentence into it. At the same time, the author criticizes separate

stances of the Supreme Court of the Russian Federation on the exemption of validity from the verification in cassation proceedings and on its verification, actually, in the same volume, as in appeal proceedings.

The conclusion of the article is that the subject of verification activities in cassation court should include the verification of not only legality of a sentence but of its validity as well. At the same time, verification of the latter has to be carried out only to estimate the legality and illegality of an appealed sentence. The possibility of such examination can be explained by the fact that many elements of the requirement of validity are directly enshrined in criminal procedure law and to verify whether they were broken by the courts first instance, the cassation courts need to verify the reasonableness of sentences as well.

References

1. The Constitutional Court of the Russian Federation. (2014) *On refusal to accept the complaint of citizen Nikolay Vladimirovich Solodyankin for violation of his constitutional rights by Article 401.1 and Part 1 of Article 401.15 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation: Resolution No. 1445-O of the Constitutional Court of the Russian Federation of June 24, 2014*. [Online] Available from: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_158581/. (Accessed: 31st October 2017). (In Russian).
2. Glushkov, V.S. (1976) Osnovnye printsipy sovsotskoy kassatsii i predely izmeneniya prigovora v kassatsionnom poryadke [The main principles of Soviet cassation and the limits of the change of sentence in cassation order]. *Sovetskoe gosudarstvo i pravo*. 7. pp. 131–135.
3. Mukhin, I.I. (1956) *Kassatsionnoe obzhalovanie, oprostestovanie i peresmotr prigovorov* [Cassation appeal, protest and review of sentences]. Moscow: Gosyurizdat.
4. Kutsova, E.F. (1957) *Sovetskaya kassatsiya kak garantiya zakonnosti v pravosudii* [Soviet cassation as a guarantee of legality in justice]. Moscow: Gosudarstvennoe izdatelstvo yuridicheskoy literatury.
5. Rakhunov, R.D. (1956) *Peresmotr prigovorov i opredeleniy v prezidiumakh sudov* [Revision of sentences and rulings in the presidiums of courts]. Moscow: Gosyurizdat.
6. Motovilovker, Ya.O. (1975) *Proverka zakonnosti i obosnovannosti prigovora* [Verification of the legality and validity of the sentence]. Issue 3. Yaroslavl: Yaroslavl State University.
7. Zhelonkin, V.S. (2014) On the goals of cassation proceedings in the Russian criminal process at its current stage of development. *Pravo i politika – Law and Politics*. 7(175). pp. 1017–1023. (In Russian). DOI: 10.7256/1811-9018.2014.7.12444
8. Dikarev, I.S. (2016) *Nadzorno-kassatsionnaya forma peresmotra sudebnykh resheniy v ugovnom protsesse* [Supervisory-cassation form of review of court decisions in the criminal process]. Volgograd: Volgograd State University.
9. Omarova, A.S. (2013) O predmete kassatsionnogo proizvodstva po novomu zakonodatel'stvu [On the subject of the cassation proceedings in the new legislation]. In: Tretyakov, V.I. (ed.) *Novoe v ugovnom, ugovno-protsessual'nom i ugovno-ispolnitel'nom zakonodatel'stve: osnovnye tendentsii i perspektivy sovershenstvovaniya* [New in the criminal, procedure and penal enforcement legislation: the main trends and prospects for improvement]. Volgograd: VA MVD Rossii. pp. 409–413.
10. The Supreme Court of the Russian Federation. (2014) *On the application of the provisions of Chapter 47.1 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation governing the proceedings in cassation instance court: Resolution No. 2 of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of 28.01.2014 (as amended on March 3, 2015)*. [Online] Available from: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_158267/. (Accessed: 31st October 2017). (In Russian).
11. The Supreme Court of the Russian Federation. (n.d.) *Cassation Determination of the Judicial Collegium for Criminal Cases of the Supreme Court of the Russian Federation. Case No. 89-UDP15-12*. [Online] Available from: http://supcourt.ru/stor_pdf.php?id=1378964. (Accessed: 31st October 2017). (In Russian).