



НАУЧНАЯ СТАТЬЯ

УДК 343.11

Дата поступления: 22.12.2022
рецензирования: 11.02.2023
принятия: 28.02.2023

Перспективы модернизации апелляционного производства в уголовном процессе России: анализ зарубежного опыта

А. Д. Назаров

Санкт-Петербургский государственный университет, г. Санкт-Петербург, Российская Федерация
E-mail: anazarov61@mail.ru

А. Г. Трофимик

Сибирский федеральный университет, г. Красноярск, Российская Федерация
E-mail: alektrof@mail.ru

Аннотация: В данной статье рассматривается проблема представления новых доказательств в апелляции. Подробно анализируется ч. 6.1 ст. 389.13 УПК РФ. Дается сравнение российского и немецкого порядков и условий представления новых доказательств для обеспечения высокого стандарта отправления правосудия по уголовным делам. Выделяются и описываются характерные особенности немецкой уголовной апелляции, которые могут стать ориентиром для совершенствования российского производства в судах апелляционной инстанции. С учетом сказанного целью настоящего исследования стало выявление характеристик германского процессуального права в обозначенном отношении, а также формулирование выводов и предложений, направленных на модернизацию отечественной модели уголовного процесса на основе законодательного и доктринального опыта Германии. В этом отношении основной задачей выступает системный анализ апелляционного производства в Германии сквозь призму законодательства, доктрины и практики правоприменения и на этой основе сопоставление с отечественной моделью апелляции в уголовном судопроизводстве. В силу особенностей исследования методологическую основу определяет в большей степени именно сравнительно-правовой метод во всем многообразии его проявлений как комплексная многоаспектная система. В статье обосновываются идеи о «полной» апелляции и необходимости безусловного (свободного) представления новых доказательств на этой стадии уголовного процесса. Результатом исследования и анализа стали предложения по модернизации уголовно-процессуального права: процедура представления новых доказательств в апелляции должна быть упрощена.

Ключевые слова: уголовный процесс; апелляция; доказательства; судебное разбирательство; судебные ошибки; уголовный процесс Германии; доказывание.

Цитирование. Назаров А. Д., Трофимик А. Г. Перспективы модернизации апелляционного производства в уголовном процессе России: анализ зарубежного опыта // Юридический вестник Самарского университета. 2023. Т. 9, № 1. С. 28–36. DOI: <https://doi.org/10.18287/2542-047X-2023-9-1-28-36>.

Информация о конфликте интересов: авторы заявляют об отсутствии конфликта интересов.

© Назаров А. Д., Трофимик А. Г., 2023

Александр Дмитриевич Назаров – доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры уголовного процесса и криминалистики, Санкт-Петербургский государственный университет, 199106, Российская Федерация, г. Санкт-Петербург, 22-я Линия Васильевского острова, 7.

Александр Геннадьевич Трофимик – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики, Сибирский федеральный университет, 660075, Российская Федерация, г. Красноярск, пр. Свободный, 79.

SCIENTIFIC ARTICLE

Submitted: 22.12.2022
Revised: 11.02.2023
Accepted: 28.02.2023

Prospects for modernization of appeal proceedings in Russian criminal procedure: analysis of foreign experience

A. D. Nazarov

Saint Petersburg State University, Saint Petersburg, Russian Federation
E-mail: anazarov61@mail.ru

A. G. Trofimik

Siberian Federal University, Krasnoyarsk, Russian Federation
E-mail: alektrof@mail.ru

Abstract: The article researches the problem of presenting new evidence on appeal. Part 6.1 of Article 389.13 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation is analyzed. A comparison is made between Russian and German procedures and conditions for the presentation of new evidence to ensure a high standard of administration of justice in

criminal cases. The characteristic features of the German criminal appeal are singled out and described, which can become a guideline for improving Russian proceedings in the courts of appeal. In view of the foregoing, the purpose of this study is to establish the essential features of foreign legal order in the indicated respect and to assess the possibility of formulating conclusions and proposals aimed at improving the domestic model of the criminal process based on the legislative and doctrinal experience of the related legal order. In this regard, at this stage, the main task is a systematic analysis of the appellate proceedings in Germany through the prism of legislation, doctrine and practice of law enforcement and, on this basis, an assessment of the domestic model of appeal in criminal proceedings. Due to the specifics of the study, the methodological basis is the comparative legal method in all its variety of manifestations as a complex methodological system. The study substantiates the ideas of a full-fledged appeal and the need for unconditional (free) presentation of new evidence in the Russian appeal. The result of the study and analysis were proposals for the modernization of criminal procedure law: the procedure for presenting new evidence in an appeal should be simplified.

Key words: criminal process; appeal; proof; trial; judicial errors; criminal process in Germany; proof.

Citation. Nazarov A. D., Trofimik A. G. *Perspektivy modernizatsii apellyatsionnogo proizvodstva v ugovolnom protsesse Rossii: analiz zarubezhnogo opyta* [Prospects for modernization of appeal proceedings in Russian criminal procedure: analysis of foreign experience]. *Iuridicheskii vestnik Samarskogo universiteta* [Juridical Journal of Samara University], 2023, vol. 9, no. 1, pp. 28–36. DOI: <https://doi.org/10.18287/2542-047X-2023-9-1-28-36> [in Russian].

Information about the conflict of interests: authors declare no conflict of interests.

© Nazarov A. D., Trofimik A. G., 2023

Alexander D. Nazarov – Doctor of Laws, associate professor, professor of the Department of Criminal Process and Criminalistics, Saint Petersburg State University, 7, 22nd Line of Vasilevsky Island, Saint Petersburg, 199106, Russian Federation.

Alexander G. Trofimik – Candidate of Legal Sciences, assistant professor of the Department of Criminal Process and Criminalistics, Siberian Federal University, 79, Svobodnyi Avenue, Krasnoyarsk, 660075, Russian Federation.

Производство в суде апелляционной инстанции в уголовном процессе России претерпело целый ряд преобразований с момента принятия Уголовно-процессуального кодекса. Далеко не всегда изменения законодательства достигали желаемой цели и обеспечивали совершенствование уголовного судопроизводства, а также повышение эффективности правосудия по уголовным делам.

Практические итоги одних из последних новелл в законодательстве, в 2018 году положивших начало деятельности апелляционных и кассационных судов общей юрисдикции в судебной системе России, а также изменивших порядок отечественного апелляционного и кассационного производств, в различных аспектах еще предстоит осмыслить.

На сегодняшний день на рассмотрении Государственной думы находятся законопроекты № 212392-8 «О внесении изменения в статью 389.2 УПК РФ», законопроект № 163784-7, предложенный Верховным Судом Российской Федерации и другие.

Проект Федерального закона № 163784-7, в частности, заслуживает особого внимания, поскольку содержит значимые предложения по регулированию судебного следствия в апелляции – дополнения и изменения вносятся в части 3 и 4 статьи 389.13 УПК РФ.

Современный этап развития уголовно-процессуального права характеризуется повышенным вниманием к качеству уголовного правосудия: большое значение имеет не только и не столько снижение общего числа судебных ошибок (на это уже были затрачены существенные усилия), сколько эффективное устранение судебных ошибок и их негативных последствий. В этой связи вопрос о модернизации контрольно-проверочных производств выходит на первый план.

Н. П. Кириллова отмечает, что «главным недостатком проводимой в государстве уголовно-процессуальной политики является отсутствие

концепции этой политики, обсужденной с научной общественностью, правоприменителями, принятой на законодательном уровне. Наличие такой концепции способствовало бы более последовательному законотворчеству и формированию следственной и судебной практики» [1, с. 50].

Мы соглашаемся с этой позицией и считаем необходимым выстраивать правовую политику в соответствии с научно обоснованными подходами к построению непротиворечивых правовых моделей, формулированию эффективных правовых институтов. Современная российская апелляция в уголовном судопроизводстве содержит элементы, чуждые концепции, положенной в основание рассматриваемого вида судебного производства.

Предметом действующей модели отечественной апелляции выступают законность, обоснованность и справедливость приговора, законность и обоснованность иного решения суда первой инстанции.

Суд второй инстанции имеет достаточно широкие полномочия по ведению судебного следствия. При этом судебное разбирательство в апелляции в силу правовой позиции Конституционного Суда РФ ошибки, допущенные судом первой инстанции, подлежат исправлению судом второй инстанции в процедурах, наиболее приближенных к производству в суде первой инстанции¹.

Однако, несмотря на широкое формулирование предмета апелляционного производства, а также наличие незначительных послаблений в части судебного следствия, к сожалению, нельзя утверждать, что российская апелляция лишена недостатков, ограничивающих возможности сторон по доказыванию обстоятельств, имеющих значение

¹ Постановление Конституционного Суда РФ по делу о проверке конституционности положений статей 237, 413 и 418 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом президиума Курганского областного суда от 16 мая 2007 г. № 6-П // Вестник Конституционного Суда РФ. 2007. № 3.

для рассмотрения и разрешения уголовного дела, что, в свою очередь, не способствует повышению эффективности правосудия.

Для обеспечения предупреждения, выявления и исправления судебных ошибок нормативно-правовое регулирование апелляционного производства по уголовному делу должно позволять проводить полноценное судебное разбирательство, если из доводов апелляционной жалобы (представления) следует такая необходимость. Эта концепция получила название «модель полноценной апелляции» или «полной апелляция». Однако закрепление самой возможности повторения полноценного судебного разбирательства далеко не означает, что в каждом случае это будет происходить на практике.

Возможности полной апелляции должны дополнительно стимулировать «суд первой инстанции полно, всесторонне и объективно вести судебное разбирательство по уголовному делу, чтобы избежать судебных ошибок и стремления сторон выходить на новый, безусловно, затратный «дубль-процесс» по апелляции (повторение судебного разбирательства)», полагает А. Д. Назаров. А если «пересмотр состоится, то это будет не конвейер, а полноценный процесс, который призван гарантировать устранение судебных ошибок» [15, с. 277].

Современная научная уголовно-процессуальная мысль в Германии во многом направлена на построение эффективной, разветвленной системы устранения судебных ошибок и их последствий на контрольно-проверочных стадиях уголовного судопроизводства. Поэтому значительный интерес для российской юридической науки может представлять модель уголовной апелляции Германии [21, с. 5].

Сразу отметим особенность немецкой модели. Апелляция в уголовном процессе Германии – это производство в суде, заключающееся по общему правилу в пересмотре приговоров суда первой инстанции и вынесении решения по существу, оправданного необходимостью достижения истины по делу [2, с. 291–295, 21, с. 14].

Апелляция как средство защиты (*Rechtsmittel*) в Германии представляет собой ординарный (*ordentliche*) способ обжалования итоговых решений по уголовному делу [3, S. 453; 4, S. 653; 5 S. 585].

Немецкие суды апелляционной инстанции являются второй «полноценной» (полной) инстанцией по фактическим обстоятельствам (*zweite Tatsacheninstanz*) [6, Rn. 29, 875; 7]. Апелляция, если следовать терминологии уголовно-процессуального права Германии, «направлена против приговоров участкового суда» (*AG*). Апелляционная жалоба рассматривается судом *в правовом и фактическом отношениях*, то есть по вопросам права и факта (*Tat- und Rechtsfrage*) [8, S. 220; 3, S. 462].

Собранные доказательства должны быть повторно проверены и оценены судом по внутреннему убеждению, а новые доказательства, если в их использовании есть необходимость, должны без дополнительных условий быть допущены к исследованию в судебном разбирательстве.

Ввиду того что апелляция, по выражению немецких юристов, «открывает» новую инстанцию по

фактическим обстоятельствам, то доказательства и обстоятельства от стадии предания суду до судебного разбирательства в суде первой инстанции вновь в полном объеме подлежат полному, всестороннему и объективному исследованию для установления материальной истины по делу [9, S. 143].

Требование к качеству исследования обстоятельств в апелляционном производстве по уголовному делу закреплено §§ 244, 261 StPO с учетом их системной взаимосвязи в доктринальном и практическом истолковании [10, с. 124–132]. Буквально параграфы закрепляют принципы материальной истины (§ 244) и свободной оценки доказательств по внутреннему убеждению (§ 261).

Уголовно-процессуальный закон Германии усиливает возможности апелляционного производства тем, что в § 323 III StPO дополнительно закреплено следующее: «новые доказательства допустимы» [11]. Никаких формальных или содержательных условий для исследования новых доказательств не закреплено. И независимо от наличия или отсутствия уважительных причин непредставления какого-либо доказательства в суд первой инстанции оно [новое доказательство] может быть получено и приобщено к материалам уголовного дела и, соответственно, исследовано коллегией судей и участниками уголовного судопроизводства [2, с. 291–295].

Параграф 323 III StPO в научной литературе Германии интерпретируется таким образом: исследование новых доказательств составляет одну из существенных *задач* апелляционного производства [12, § 323: Rn. 4, 5]. Нам представляется обоснованным вспомнить идеи российского дореволюционного ученого-юриста. В духе рассуждений И.Я. Фойницкого можно заметить, что без положения о новых доказательствах во многом терялся бы эффект «добавочной гарантии» правосудия.

В апелляционном производстве, в сущности, используется сконструированный уголовно-процессуальный механизм рассмотрения дела, характерный для суда первой инстанции. «Поэтому от того, насколько обоснованны и непротиворечивы правоприменение и нормативно-правовое регулирование производства в суде первой инстанции, какие качества и характеристики заданы процессуальной форме законодателем, тем эффективнее во многих аспектах должно быть повторное рассмотрение и уголовного дела в апелляционном производстве» [21, с. 99].

По общему правилу судебное следствие, оценка доказательств осуществляются полностью заново, за исключением отдельных послаблений. Содержание апелляционной жалобы может существенно ограничивать исследование фактических обстоятельств, поскольку производство осуществляется в пределах заявленных доводов. Эти два аспекта позволяют значительно ускорять производство в суде апелляционной инстанции, если необходимости в полном повторении рассмотрения всех без исключения аспектов уголовного дела нет.

Исключения в части доказывания касаются, например, допроса свидетелей. Допускается оглашение их предыдущих показаний без вызова в суд.

При этом приглашение допрошенных ранее свидетелей и экспертов в судебное заседание суда апелляционной инстанции для допроса только тогда может быть воспринято излишним, когда очевидно, что повторный допрос не приведет к разъяснению установленных или выяснению новых обстоятельств дела. Вместе с этим, если свидетель, а тем более свидетель защиты, явился в судебное заседание суда апелляционной инстанции, он должен быть допрошен [21, с. 99].

Законодательно в Германии закреплено следующее: согласно § 323 II StPO, вызова допрошенных в первой инстанции свидетелей и экспертов можно избежать только тогда, когда повторный допрос не представляется значимым для разъяснения и уточнения обстоятельств уголовного дела. Иными словами, по общему правилу как раз-таки предполагается вызов свидетелей в апелляцию для их допроса, так как суд должен непосредственно исследовать все доказательства.

Германский законодатель воплотил такую модель, которая не противоречит доктринальному представлению об апелляции как о полноценном, самостоятельном и независимом суде по вопросам права и факта.

Таким образом, ни в части представления новых доказательств, ни в части допроса свидетелей и оглашения их показаний *по общему правилу* нет ограничений самостоятельности и полноты исследования обстоятельств для суда апелляционной инстанции в Германии. Возможность использовать заложенный потенциал в конкретных случаях позволяет противостоять судебным ошибкам.

Рассмотренное правовое регулирование зарубежного правопорядка в обозначенной части, пожалуй, в некоторой степени можно считать обеспечивающим даже более высокие гарантии, чем те, которые выработаны Европейский судом по правам человека в контексте права на справедливое судебное разбирательство с позиции допроса свидетелей и оглашения их показаний в инстанциях, рассматривающих фактические обстоятельства и правовые вопросы².

Согласно действующему в правоприменительной практике толкованию параграфа 244 II StPO,

² См.: §§ 119, 126–128, 147 Аль-Хавая и Тахири против Соединенного Королевства [Al-Khawaja and Tahery v. the United Kingdom]: Постановление Европейского суда по правам человека от 15.12.2011. Жалоба № 26766/05. URL:

устанавливающего принцип материальной истины, суд в апелляционном производстве совершает все возможные следственные и иные процессуальные действия для собирания новых доказательств, а также проверки их наличия или отсутствия, а кроме того, вынужден удовлетворять ходатайство защиты о приобщении новых доказательств, если такое ходатайство не является явно не обоснованным [5, S. 601].

Анализ научно-практической литературы и правоприменительной практики Германии позволяет прийти к выводу о том, что формальное (количественное) приращение доказательств следует рассматривать как надлежащее выполнение задач по собиранию доказательств, а потому не является правильным применением принципа материальной истины. Новые доказательства позволяют выстраивать логические взаимосвязи между обстоятельствами дела, способствуют непосредственному доказыванию ранее не подтвержденных обстоятельств.

После качественного приращения доказательственного материала по уголовному делу, если это потенциально возможно, суд апелляционной инстанции в пределах заявленных доводов должен провести новое судебное следствие, в рамках которого должны быть допрошены свидетели, эксперты, подсудимый, исследуются письменные акты, в том числе протоколы, могут обзреваться, заслушиваться аудиовизуальные материалы, оглашаются показания [13, § 323: Rn. 7–10].

Из постановлений Верховного суда Германии можно выявить правовые позиции, касающиеся ошибок применения требования о достижении истины по делу.

По одному из дел Верховный суд Германии указал, что ошибочным является отказ в удовлетворении ходатайства о повторном допросе свидетеля, когда становится известной новая, относимая к делу информация, которая каким-либо образом касается такого свидетеля. В деле значимая информация возникла после опубликования записей личного дневника, в котором были записаны некоторые сведения об исследуемых обстоятельствах³.

Суд также отметил, что требование о достижении истины по делу предполагает необходимость проверять различные версии, в особенности в тех случаях, когда становятся известными новые фактические данные.

Тем самым было подчеркнута, что возникновение новых взаимосвязей между исследованными и неисследованными обстоятельствами, о которых стало известно, возлагает на суд обязанность распространить судебное следствие на новые относимые обстоятельства.

Обязанность достигать истины по делу распространяется и на весьма специфические случаи. Так, согласно выработанной правовой позиции, суды по фактическим обстоятельствам (Tatsachengericht – первая и вторая инстанции)

³ BGH Beschluss vom 17.02.1994. 1 StR 723/93.

в случаях, недостаточно проверенных опытным путем или откровенно небесспорных научных методах экспертного исследования должны приложить усилия для того, чтобы осведомиться наилучшим образом о предмете этого научного спора и (или) положительных и отрицательных аспектах методологии экспертизы⁴.

Отступления от сформированных правовых позиций нижестоящими судами неизбежно приводят к отмене или изменению вынесенных приговоров. За единообразием судебной практики пристально следят кассационные суды, количество дел в которых благодаря этому неуклонно снижается год от года. В доктрине даже можно найти перечень судебных ошибок, подкрепленный множеством судебных решений, по которым кассационное обжалование было успешным.

Актуальная немецкая судебная практика развивает концепцию деятельного (активного) суда, стремящегося к справедливости и истине. Эта идея для процессуального права нового этапа развития в целом представляется обоснованной.

Параграф 244 II StPO предписывает суду по собственной инициативе в силу своего положения (ex officio) собирать доказательства, если из письменных или иных материалов уголовного дела в судебном разбирательстве обнаруживаются или могут стать известными обстоятельства, которые при разумной оценке способны породить обоснованное сомнение в правильности приговора, вынесенного на основе прошедшего судебного следствия⁵.

Таким образом, в уголовном процессе Германии суды первой и апелляционной инстанций равным образом ориентированы на истину, что закреплено в УПК ФРГ и отстает от судебной практики высших судов. Уголовно-процессуальное познание, осуществляемое в апелляционном производстве и производстве в суде первой инстанции, ничем не отличается в своем стремлении к правде и справедливости. Апелляция не должна быть ограничена в доказывании по сравнению с первой инстанцией.

Наш анализ практики Верховного суда Германии показал, что нередко случаи, когда правовые позиции совпадали бы по своему содержанию и с отечественным нормативно-правовым регулированием в части обоснования используемых доказательств, и с практикой правоприменения в России. Немецкий опыт во многих отношениях может быть полезен.

В рамках немецкой доктрины «неполную» апелляцию в уголовном процессе невозможно представить, поскольку это концептуально противоречило бы нормативно-правовому регулированию с учетом интерпретации высших судов. И законодательно, и доктринально апелляция в Германии по общему правилу является «полной». Это основа немецкой модели апелляции.

Обязанность исследовать истину по делу на основе внутреннего убеждения (§§ 241, 261 StPO)

характерна как для первой, так и для апелляционной инстанции. Но для апелляционного производства обязанность достигать истины (Aufklärungspflicht) конкретизируется, трансформируется в необходимость установить новые доказательства, если это потенциально возможно [21, с. 148–149].

Именно привлечение новых доказательств в апелляционное производство может служить убедительной «добавочной гарантией» законности, обоснованности и справедливости приговора, а не само право на апелляцию как таковую. Апелляционное рассмотрение лишь предполагает наличие возможности по полному самостоятельному и независимому пересмотру уголовного дела, но его реализация – это в первую очередь в уголовном судопроизводстве сфера ответственности судьи.

Таким образом, концептуально в Германии выстроена модель полной апелляции, не имеющей условностей в части исследования доказательств, которые характерны для отечественной апелляции.

Российская апелляция даже в свете изложенного тяготеет к проверке, а не к полноценному пересмотру. В отечественной научной литературе отмечается, что по своему характеру российская апелляция не является полной. Это делает ее похожей местами скорее на кассацию, чем на собственно апелляцию [14, с. 1119–1130, 1142–1145]. Что, однако, в известной мере предопределено историческими факторами становления апелляции и кассации в России.

Проблема слияния разных по природе и своим задачам контрольно-надзорных производств не является мнимой и имеет серьезные практические последствия.

Апелляция, предоставляя возможности по полному пересмотру уголовного дела, должна давать такую гарантию реализации права на вторую инстанцию по фактическим обстоятельствам, где у сторон не будет существенных ограничений по доказыванию обстоятельств, имеющих значение для рассмотрения и разрешения дела по существу. А кассация в контексте реализации задач стадии уголовного судопроизводства должна обеспечивать проверку законности вынесенных судебных актов и единообразие судебной практики. Однако для такой проверки необходимо прочное фактическое основание, не оставляющее разумных сомнений в его достоверности. Это основание должно быть заложено судами первых двух инстанций.

Сопоставление наиболее значимых элементов уголовно-процессуального механизма устранения ошибок в России и Германии позволяет подтвердить выводы об ограниченном характере отечественной апелляции и непоследовательности ее нормативной регламентации.

По нашему представлению, отечественное правовое регулирование в обозначенной части отдалает нашу апелляцию от ее классической модели, что само по себе может восприниматься нейтрально, однако с позиции эффективности является собой известное упущение. С критикой недостатков

⁴ BGH Beschluss vom 12.01.1994. 5 StR 620/93.

⁵ BGH Urteil vom 21.07.2016. 2 StR 383/15.

российского апелляционного производства в его современной послереформенной интерпретации выступали многие ученые [15, с. 270–278; 16].

Причем с критикой, представленной в научном сообществе, трудно не согласиться. Во многом она является обоснованной и оправданной. Приводить подробную и логичную аргументацию многих авторов в настоящей статье мы не будем, поскольку это не входит в перечень задач, непосредственно относящихся к предмету исследования.

Действующая модель российской апелляции на нормативно-правовом и на правоприменительном уровнях содержит противоречия, способные снижать эффективность механизма предупреждения, выявления и исправления судебных ошибок. Поэтому важно в первую очередь устранить имеющиеся проблемы и недостатки, которые являются результатом смешения разных судебных стадий, так как их сохранение давно критикуется в науке и к настоящему моменту ничем не может быть оправдано.

Для целей модернизации апелляции в уголовном судопроизводстве и обеспечения высокого стандарта рассмотрения и разрешения уголовных дел, представляется обоснованным, в том числе на основе анализа зарубежного опыта, отказаться от ограничений, связанных с привлечением в дело новых доказательств, а также, вероятно, стимулировать суд к умеренной инициативности в части собирания доказательств.

Сказанное вполне согласуется с уже воспринятой в уголовно-процессуальной науке позицией Н. П. Кирилловой о том, что «при отсутствии инициативы стороны обвинения в представлении доказательств суд вправе истребовать и исследовать доказательства обвинительного характера лишь для проверки и оценки по своему внутреннему убеждению уже имеющихся в деле доказательств» [17, с. 16].

При этом «слепая» рецепция иностранного права для модернизации нормативно-правового регулирования, по нашему представлению, не требуется, ведь российская юридическая наука выработала свои надежные и эффективные подходы к законодательной технике.

В силу ч. 6.1 ст. 389.13 УПК РФ доказательства, которые не были исследованы судом первой инстанции (новые доказательства), принимаются судом, если лицо, заявившее ходатайство об их исследовании, обосновало невозможность их представления в суд первой инстанции по причинам, не зависящим от него, и суд признает эти причины уважительными [18].

Приведенное законоположение вызывает некоторое недоумение, во-первых, логикой построения и своим непростым формулированием, во-вторых, количеством самих ограничений для представления новых доказательств, которые требуется преодолеть стороне при доказывании в суде апелляционной инстанции.

Новое доказательство представляется и исследуется в российском апелляционном производстве

по уголовному делу при выполнении следующих условий:

- заявлено ходатайство об исследовании новых доказательств;
- обоснована невозможность представления доказательств в суд первой инстанции;
- причины, в силу которых невозможно было представить доказательство, суд счел уважительными.

Критически стоит оценить столь непростое нагромождение условий представления доказательств в суд, который и должен исследовать вопросы установления обстоятельств, подлежащих доказыванию.

По нашему мнению, отсутствуют какие-либо разумные основания действующих законодательных ограничений приобщения и исследования новых доказательств в апелляции. Более того, на практике норма ч. 6.1 ст. 389.13 УПК РФ почти полностью исключает возможность представления и исследования новых доказательств.

Порядок представления новых доказательств в силу названной статьи предполагает заявление ходатайства об их исследовании. Такой законодательный подход представляется не совсем некорректным, поскольку нарушается процессуальная логика: сведения, подтверждающие или опровергающие обстоятельства по делу, которые не были исследованы судом первой инстанции, уже законодательно именуются доказательствами, но при этом все равно могут быть проигнорированы судом апелляционной инстанции. Возможны и такие ситуации, при которых защита лишь осведомлена о наличии неисследованных сведений, способных послужить доказательствами и имеющих значение для разрешения дела по существу, но возможности их представить самостоятельно без участия суда у стороны по-прежнему нет. В силу этого она должна ходатайствовать первоначально о собирании доказательства, а уже затем исследовании.

На основе изложенного для улучшения механизма устранения (элиминации) судебных ошибок в апелляции предлагается следующая редакция ч. 6.1 ст. 389.13 УПК РФ:

«Новые доказательства могут быть представлены при производстве в суде апелляционной инстанции. Суд апелляционной инстанции вправе содействовать в собирании доказательств по собственной инициативе».

О возможности упрощения правил доказывания в апелляции заметим следующее. Лица, обладающие правом апелляционного обжалования, не во всех случаях желают полного пересмотра: тогда разбирательство будет осуществляться в пределах заявленных доводов апелляционной жалобы. С этой позиции не требуется каких-либо изменений в законодательстве.

Сам же вопрос послаблений при доказывании обстоятельств в апелляционном производстве является допустимым. Но с позиции юридической техники решение этого вопроса не должно умалять какие-либо права осужденного, его защитника и

других лиц в части доказывания или обоснования своих доводов в суде апелляционной инстанции, а кроме этого, снижать эффективность правосудия и умалять авторитет судебной власти.

В научной литературе были высказаны мнения, что отечественная апелляция для максимальной результативности в части устранения судебных ошибок должна быть сконструирована по типу так называемой полной модели, соответствующей классическим представлениям об этом виде судебного производства, и была бы способна самостоятельно решать фактические и правовые аспекты уголовного дела.

По мнению М. Т. Аширбековой, судебное следствие в апелляции должно иметь широкий характер, проводиться без каких-либо изъятий по причине того, что предметом производства является не только сам приговор, а в известном смысле «все уголовное дело» [19, с. 158; 20, с. 22].

Рассуждая в дискурсе классического представления об апелляции как о повторном пересмотре уголовного дела, уместно привести категоричную, но совершенно верную позицию Л. В. Головки, согласно которой не может быть неполной апелляции – она всегда полная, и таков ее замысел, обеспечивающий защиту прав и законных интересов. Апелляция предполагает инициирование производства в суде второй инстанции по вопросам права и факта, как это было в суде первой инстанции. Только при таких условиях реализуется право на апелляцию [16].

Подчеркнем, что для Германии чужда даже сама идея о неполной апелляции. На доктриналь-

ном уровне едва ли можно встретить упоминание о том, что апелляция способна иметь некий ограниченный законодательно, а не доводами жалобы характер. Классификации моделей апелляции на полную и неполную просто не существует. Это, на наш взгляд, связано с тем, что апелляция воспринимается как пересмотр дела, поэтому для выявления и исправления судебной ошибки используется уголовно-процессуальный механизм рассмотрения и разрешения уголовного дела, установленный для суда первой инстанции.

С трудом можно представить в Германии вынесение постановления суда первой инстанции и о передаче уголовного дела на новое судебное разбирательство в суд первой инстанции для восполнения пробелов в области фактических обстоятельств. В этом совершенно нет смысла: ведь, когда суд апелляционной инстанции обладает самостоятельными широкими полномочиями относительно предмета разбирательства, все необходимые действия в фактическом и правовом отношении суд может выполнить самостоятельно. Исключения составляют уголовные дела, рассмотренные с нарушением подсудности.

Правовое регулирование Германии, *хотя его во многих отношениях нельзя назвать совершенным*, лишено при этом таких внутренних противоречий, при которых апелляция представляет собой неясный симбиоз элементов апелляционного и кассационного производств.

Таким нам видится путь модернизации российского производства в суде апелляционной инстанции по уголовным делам.

Библиографический список

1. Кириллова Н. П. Концепция судебной реформы в России и особенности уголовно-процессуальной политики государства // Юридический вестник Самарского университета. 2016. Т. 2, № 3. С. 43–52. URL: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=29007469>. EDN: <https://www.elibrary.ru/ykuaov>.
2. Трофимик А.Г. Правовая природа апелляции (Berufung) и ее значение для устранения судебных ошибок в Германии // Бизнес. Образование. Право. 2020. № 3 (52). С. 291–295. DOI: <http://doi.org/10.25683/VOLBI.2020.52.304>. EDN: <https://elibrary.ru/zsnwm>.
3. Roxin/Schünemann. Strafverfahrensrecht. 29. Aufl. München: Verlag C.H. Beck, 2017. 576 S.
4. Kühne H.-H. Strafprozessrecht. Eine systematische Darstellung des deutschen und europäischen Strafverfahrensrechts. Heidelberg: C.F. Müller Verlag, 2015, 838 S. URL: <https://books.google.by/books?id=eqyz9afRZOsC&printsec=frontcover&hl=ru#v=onepage&q&f=false>.
5. Ranft O. Strafprozessrecht. Systematische Lehrdarstellung für Studium und Praxis. Richard Boorberg Verlag, 2005. 794 S.
6. Hellmann U. Strafprozessrecht. Berlin, Heidelberg: Springer, 2006. 387 S. Available at: <https://books.google.ru/books?id=qoofBAAQBAJ&printsec=frontcover&hl=ru#v=onepage&q&f=false>.
7. Amelunxen C. Die Berufung in Strafsachen. Lübeck, 1982. 130 S.
8. Krey V. Deutsches Strafverfahrensrecht. Stuttgart: W. Kohlhammer Verlag, 2006. 524 S. Available at: https://books.google.de/books?id=1QV_DwAAQBAJ&printsec=frontcover&hl=ru#v=onepage&q&f=false.
9. Eser A. Einführung in das Strafprozessrecht. München: Verlag C.H. Beck, 1983, 288 S. Available at: <https://freidok.uni-freiburg.de/data/6473>.
10. Трофимик А.Г. Нормативно-правовая основа механизма элиминации судебных ошибок в Германии: сравнительно-правовой аспект // Актуальные проблемы российского права. 2021. Т. 16, № 3. С. 124–132. DOI: <http://doi.org/10.17803/10.17803/1994-1471.2021.124.3.124-132>.
11. Strafprozeßordnung (StPO) in der letzten Fassung vom 3. März 2020 // BGBl. I. 7. April 1987. S. 1074, ber. S. 1319; BGBl. I – S. 431.

12. Münchener Kommentar zur Strafprozeßordnung. In 3 Bänden. 1. Aufl. München: Verlag C. H. Beck, 2016. 2472 S.
13. Löffelman/Krekeler/Sommer. Strafprozeßordnung. Deutscher Anwalt Verlag, 2010. 2000 S.
14. Курс уголовного процесса / под ред. Л. В. Головки. Москва: Статут, 2022. 1280 с.
15. Назаров А. Д. Следственные и судебные ошибки и уголовно-процессуальный механизм их устранения: концептуальные основы: дис. ... д-ра юрид. наук. Санкт-Петербург, 2017. 745 с. URL: https://law.sfu-kras.ru/data/method/e-library-kup/Mono/nazarov-a-d_disser.pdf.
16. Головки Л. В. Новеллы УПК РФ: прогресс или институциональный хаос? // Апелляция, кассация, надзор: новеллы ГПК РФ и УПК РФ. Первый опыт критического осмысления / под общ. ред. Н. А. Колоколова. Москва: Юрист, 2011. URL: <https://istina.msu.ru/publications/article/3354863/>.
17. Кириллова Н. П. Процессуальные функции профессиональных участников состязательного судебного разбирательства уголовных дел в суде первой инстанции: автореф. ... д-ра юрид. наук. Санкт-Петербург, 2008. 50 с. URL: https://new-disser.ru/_avtoreferats/01004294887.pdf.
18. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 24.12.2001. № 52 (ч. I). Ст. 4921. URL: <https://www.szrf.ru/list.html#editions=e100&year=2001&article=4921&sort=date&page=1&limit=50&docid=99&volid=1002001052000>.
19. Аширбекова М. Т. Принцип публичности в судебном производстве по уголовным делам. Волгоград, 2008. 240 с.
20. Аширбекова М. Т. Новые доказательства в суде апелляционной инстанции // Российская юстиция. 2013. № 5. С. 22–24. URL: <https://wiselawyer.ru/poleznoe/69889-novye-dokazatelstva-sude-apellyacionnoj-instancii>; <https://elibrary.ru/item.asp?id=19062169>. EDN: <https://elibrary.ru/qbdo1l>.
21. Трофимик А. Г. Уголовно-процессуальный механизм устранения судебных ошибок в апелляции и кассации Германии: дис. ... канд. юрид. наук. Санкт-Петербург, 2022. 517 с. URL: https://disser.spbu.ru/files/2022/disser_trofimik.pdf.

References

1. Kirillova N. P. *Kontseptsiya sudebnoi reformy v Rossii i osobennosti ugovovno-protsessual'noi politiki gosudarstva* [Concept of judicial reform in Russia and special aspects of criminal procedure policy of the state]. *Juridicheskii vestnik Samarskogo universiteta* [Juridical Journal of Samara University], 2016, vol. 2, no. 3, pp. 43–52. Available at: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=29007469>. EDN: <https://www.elibrary.ru/ykuaov> [in Russian].
2. Trofimik A.G. *Pravovaya priroda apellyatsii (Berufung) i ee znachenie dlya ustraneniya sudebnykh oshibok v Germanii* [The concept of appeal (Berufung) and its significance for eliminating miscarriages of justice in Germany]. *Biznes. Obrazovanie. Pravo* [Business. Education. Right], 2020, no. 3 (52), pp. 291–295. DOI: <http://doi.org/10.25683/VOLBI.2020.52.304>. EDN: <https://elibrary.ru/zsnwm> [in Russian].
3. Roxin/Schünemann. *Strafverfahrensrecht*. 29. Aufl. München: Verlag C.H. Beck, 2017. 576 S. [in German].
4. Kühne H.-H. *Strafprozessrecht. Eine systematische Darstellung des deutschen und europäischen Strafverfahrensrechts*. Heidelberg: C.F. Müller Verlag, 2015, 838 S. Available at: <https://books.google.by/books?id=eqyz9afRZOsC&printsec=frontcover&hl=ru#v=onepage&q&f=false> [in German].
5. Ranft O. *Strafprozessrecht. Systematische Lehrdarstellung für Studium und Praxis*. Richard Boorberg Verlag, 2005. 794 S. [in German].
6. Hellmann U. *Strafprozessrecht*. Berlin, Heidelberg: Springer, 2006, 387 S. Available at: <https://books.google.ru/books?id=qoofBAAAQBAJ&printsec=frontcover&hl=ru#v=onepage&q&f=false> [in German].
7. Amelunxen C. *Die Berufung in Strafsachen*. Lübeck, 1982, 130 S. [in German].
8. Krey V. *Deutsches Strafverfahrensrecht*. Stuttgart: W. Kohlhammer Verlag, 2006, 524 S. Available at: https://books.google.de/books?id=1QV_DwAAQBAJ&printsec=frontcover&hl=ru#v=onepage&q&f=false [in German].
9. Eser A. *Einführung in das Strafprozessrecht*. München: Verlag C.H. Beck, 1983, 288 S. Available at: <https://freidok.uni-freiburg.de/data/6473> [in German].
10. Trofimik A. G. *Normativno-pravovaya osnova mekhanizma eliminatsii sudebnykh oshibok v Germanii: sravnitel'no-pravovoi aspekt* [Legal Framework of the Mechanism for the Elimination of Judicial Errors in Germany: A Comparative Legal Aspect]. *Aktual'nye problemy rossiiskogo prava* [Actual Problems of Russian Law], 2021, vol. 16, no. 3, pp. 124–132. DOI: <http://doi.org/10.17803/10.17803/1994-1471.2021.124.3.124-132>. [in Russian].
11. *Strafprozeßordnung (StPO) in der letzten Fassung vom 3. März 2020*. *BGBI*. I. 7. April 1987. S. 1074, ber. S. 1319; *BGBI*. I – S. 431 [in German].
12. Münchener Kommentar zur Strafprozeßordnung. In 3 Bänden. 1. Aufl. München: Verlag C. H. Beck, 2016, 2472 S. [in German].
13. Löffelman/Krekeler/Sommer. *Strafprozeßordnung*. Deutscher Anwalt Verlag, 2010. 2000 S. [in German].
14. *Kurs ugovovnogo protsesssa. Pod red. L. V. Golovko* [Golovko L. V. (Ed.) Course of criminal proceedings]. Moscow, 2017, 1280 p. [in Russian].

15. Nazarov A. D. *Sledstvennyye i sudebnye oshibki i ugovolno-protsessual'nyi mekhanizm ikh ustraneniya: kontseptual'nye osnovy: dis. ... d-ra yurid. nauk* [Investigative and judicial errors and criminal procedure mechanism for their elimination: conceptual foundations: Doctoral of Legal Sciences thesis]. Saint Petersburg, 2017, 745 p. Available at: https://law.sfu-kras.ru/data/method/e-library-kup/Mono/nazarov-a-d_disser.pdf [in Russian].
16. Golovko L.V. *Novelly UPK RF: progress ili institucional'nyj haos*. In: *Apellyatsiya, kassatsiya, nadzor: novelly GPK RF i UPK RF. Pervyi opyt kriticheskogo osmysleniya. Pod obshch. red. N. A. Kolokolova* [Novelties in the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation: progress or institutional chaos? In: Kolokolov N. A. (Ed.) Appeal, cassation, supervision: novelties in the Code of Civil Procedure of the Russian Federation, Code of Criminal Procedure of the Russian Federation. First experience of critical re-evaluation]. Moscow: Yurist, 2011. Available at: <https://istina.msu.ru/publications/article/3354863> [in Russian].
17. Kirillova N. P. *Protsessual'nye funktsii professional'nykh uchastnikov sostyazatel'nogo sudebnogo razbiratel'stva ugovolnykh del v sude pervoi instantsii: avtoref. ... d-ra yurid. nauk* [Procedural functions of professional participants in the adversarial court proceedings of criminal cases in the court of the first instance: author's abstract of Doctoral of Laws thesis]. Saint Petersburg, 2008, 50 p. Available at: https://new-disser.ru/_avtoreferats/01004294887.pdf [in Russian].
18. Ugolovno-protsessual'nyi kodeks Rossiiskoi Federatsii ot 18.12.2001 № 174-FZ [Criminal Procedure Code of the Russian Federation as of 18.12.2001 № 174-FZ]. *Sobranie zakonodatel'stva RF* [Collected Legislation of the Russian Federation], 24.12.2001, no. 52 (part I), Article 4921. Available at: <https://www.szrf.ru/list.html#editions=e100&year=2001&article=4921&sort=-date&page=1&limit=50&docid=99&volid=1002001052000> [in Russian].
19. Ashirbekova M. T. *Printsip publichnosti v sudebnom proizvodstve po ugovolnym delam* [Principle of publicity in judicial proceedings in criminal cases]. Volgograd, 2008, 240 p. [in Russian].
20. Ashirbekova M. T. *Novye dokazatel'stva v sude apellyatsionnoi instantsii* [New evidence in the court of appeal]. *Rossiiskaya yustitsiya* [Russian Justice], 2013, no. 5, pp. 22–24. Available at: <https://wiselawyer.ru/poleznoe/69889-novye-dokazatelstva-sude-apellyacionnoj-instancii>; <https://elibrary.ru/item.asp?id=19062169>. EDN: <https://elibrary.ru/qbdotl> [in Russian].
21. Trofimik A. G. *Ugolovno-protsessual'nyi mekhanizm ustraneniya sudebnykh oshibok v apellyatsii i kassatsii Germanii: dis. ... kand. yurid. nauk* [Criminal procedure mechanism for eliminating judicial errors in appeal and cassation in Germany: Candidate's of Legal Sciences thesis]. Saint Petersburg, 2022, 517 p. Available at: https://disser.spbu.ru/files/2022/disser_trofimik.pdf [in Russian].