

**ДЕЯКІ ПИТАННЯ ЩОДО ПРОЦЕДУРИ ПРИЙНЯТТЯ РІШЕНЬ
СУДОМ АПЕЛЯЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ****SOME QUESTIONS OF THE DECISION-MAKING PROCEDURE
BY THE COURT OF APPEAL IN CRIMINAL PROCEEDING**

Легких В.В.,

*аспірант кафедри кримінального процесу та криміналістики
Академії адвокатури України*

Стаття присвячена деяким теоретичним та практичним питанням щодо процедури прийняття рішень судом апеляційної інстанції, які нині не врегульовані на законодавчому рівні. Автором запропоновано внести зміни до чинного кримінального процесуального законодавства в частині розширення суб'єктів апеляційного оскарження, а також зміни, пов'язані з процедурними питаннями прийняття рішень судом апеляційної інстанції.

Ключові слова: апеляційна скарга, апеляційне оскарження, суб'єкти апеляційного оскарження, рішення суду апеляційної інстанції, вирок на підставі угоди, виправдувальний вирок.

Статья посвящена некоторым теоретическим и практическим вопросам относительно процедуры принятия решений судом апелляционной инстанции, которые сегодня не урегулированы на законодательном уровне. Автором предложено внести изменения в действующее уголовное процессуальное законодательство в части расширения субъектов апелляционного обжалования, а также изменения, завязанные с процедурными вопросами принятия решений судом апелляционной инстанции.

Ключевые слова: апелляционная жалоба, апелляционное обжалование, субъекты апелляционного обжалования, решения суда апелляционной инстанции, приговор на основании соглашения, оправдательный приговор.

The article addresses some theoretical and practical questions of the decision-making procedure by the Court of Appeal which are not legislatively settled to date. The author suggests amending applicable Criminal Procedural Legislation in relation to the entity of an appeal, and also amending procedural questions of the decision-making procedure by the Court of Appeal.

Key words: appeal, entity of an appeal, judgement of the Court of Appeal, verdict by an agreement, verdict of acquittal.

Постановка проблеми. Метою провадження в суді апеляційної інстанції є захист прав особи, держави та суспільства шляхом перевірки рішень суду першої інстанції на предмет законності та обґрунтованості. У свою чергу, перевірка рішень судом апеляційної інстанції передбачає чітко регламентовану процедуру, яка включає кілька етапів. Процедура прийняття рішень судом апеляційної інстанції починається з моменту подання апеляційної скарги особами (суб'єктами апеляційного оскарження) на рішення, які можуть бути предметом апеляційної перевірки. Аналіз чинного процесуального законодавства та судової практики, яка почала формуватися порівняно недавно, свідчить про неоднакове розуміння кола суб'єктів апеляційного оскарження, а також назріла практична потреба у визначенні можливості оскарження в апеляційному порядку деяких рішень місцевого суду, які не передбачені чинним КПК.

Стан опрацювання. Апеляційне оскарження було предметом наукового пошуку таких вчених, як Ю.П. Аленін, С.А. Альперт, В.М. Беднарська, Н.Р. Бобечко, В.Г. Гончаренко, О.В. Капліна, О.Ю. Костюченко, В.О. Попелюшко, В.К. Случевський, М.С. Строгович, І.Я. Фойницький, О.Г. Яновська та багатьох інших.

Починаючи з 2001 р., власне з моменту виникнення в сучасному кримінальному судочинстві України такого виду перегляду судових рішень, як апеляційний перегляд (або апеляційне оскарження), приділили свою увагу питанням апеляції в кримі-

нальному судочинстві Є.В. Большаков, М.М. Гультай, Н.В. Кіцен, О.Ю. Костюченко, В.І. Теремецький, В.Я. Мармаш, О.В. Сапін, Ю.О. Фідра, І.І. Котубей, О.С. Кашка, І.І. Скільський.

Метою статті є аналіз щодо повноти переліку суб'єктів апеляційного оскарження, та аналіз переліку судових рішень, які можуть бути оскаржені в апеляційному порядку.

Виклад основного матеріалу. Процедурі прийняття рішень судом апеляційної інстанції умовно можна поділити на кілька етапів. Так, процесуальні дії суду апеляційної інстанції, пов'язані з початком відкриття апеляційного провадження, починаються з моменту подання стороною або сторонами кримінального провадження апеляційних скарг у межах строків апеляційного оскарження, передбачених ст. 395 КПК, через місцевий суд, а в окремих випадках – безпосередньо до суду апеляційної інстанції (оскарження рішень слідчого судді).

На нашу думку, застосування законодавцем терміна «апеляційна скарга» не повною мірою відповідає суті апеляційного звернення до суду вищої інстанції. Суть звернення до апеляційної інстанції полягає у вимозі апелянта, який не погоджується із прийнятим судовим рішенням місцевого суду, перевірити таке рішення на предмет законності. У разі задоволення апеляційної скарги було б логічним визнавати і дії місцевого суду незаконними (за аналогією оскарження слідчому судді рішень, дій, бездіяльності слідчого, прокурора (ст. 307 КПК)), але

незаконним може бути визнане лише судові рішення, яке оскаржується в апеляційному порядку. Апелянти (прокурор, захисник, обвинувачений, потерпілий), користуючись своїм правом на перегляд судового рішення, не скаржаться на дії місцевого суду, а вимагають перевірки судового рішення судом апеляційної інстанції.

Крім того, прокурор як представник держави, дії якого спрямовані на захист особи, суспільства, держави від кримінальних правопорушень, в разі незгоди і судовим рішенням місцевого суду, зобов'язаний вимагати від суду вищої інстанції встановлення справедливості, шляхом перевірки судового рішення на підставі подання саме апеляційної вимоги про перегляд такого рішення.

Також із чинного КПК випливає, що прокурор має право на апеляційне подання (ч. 4 ст. 36 КПК), тоді як захисник, який наділяється правами обвинуваченого, має право оскаржувати судові рішення до вищих судів (ч. 4 ст. 42 КПК). Таким чином, у КПК закріплено апеляційне подання для сторони обвинувачення, а для сторони захисту та для потерпілого передбачене право на оскарження судового рішення, та водночас у ст. 396 КПК законодавцем вже застосовується поняття «апеляційна скарга», що свідчить, що: по-перше, сторони кримінально провадження знаходяться у нерівному процесуальному становищі щодо форми звернення до суду апеляційної інстанції, а по-друге, наявна відсутність чіткого визначення форми звернення до суду апеляційної інстанції (скарга, подання, тощо).

Тому, на нашу думку, більш коректним було б застосування у чинному КПК терміна «апеляційна вимога», який повно відображає суть звернення сторони кримінально провадження до суду апеляційної інстанції, або ж, за аналогією КПК 1960 р., застосування терміна «апеляція».

Перелік осіб, які мають право на апеляційне оскарження, передбачений ст. 393 КПК, відповідно до якої апеляційну скаргу мають право подати: 1) обвинувачений, стосовно якого ухвалено обвинувальний вирок, його законний представник чи захисник – у частині, що стосується інтересів обвинуваченого; 2) обвинувачений, стосовно якого ухвалено виправдувальний вирок, його законний представник чи захисник – в частині мотивів і підстав виправдання; 3) підозрюваний, обвинувачений, його законний представник чи захисник; 4) законний представник, захисник неповнолітнього чи сам неповнолітній, щодо якого вирішувалося питання про застосування примусового заходу виховного характеру, – в частині, що стосується інтересів неповнолітнього; 5) законний представник та захисник особи, щодо якої вирішувалося питання про застосування примусових заходів медичного характеру; 6) прокурор; 7) потерпілий або його законний представник чи представник – у частині, що стосується інтересів потерпілого, але в межах вимог, заявлених ними в суді першої інстанції; 8) цивільний позивач, його представник або законний представник – у частині, що стосується вирішення цивільного позову;

9) цивільний відповідач або його представник – у частині, що стосується вирішення цивільного позову; 9-1) представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, – у частині, що стосується інтересів юридичної особи; 9-2) фізична або юридична особа – у частині, що стосується її інтересів під час вирішення питання про долю речових доказів, документів, які були надані суду; третя особа – у частині, що стосується її інтересів під час вирішення питання про спеціальну конфіскацію; 10) інші особи у випадках, передбачених КПК.

Таким чином, подання апеляційної скарги є правом сторін або інших осіб, перелік яких є нібито вичерпним та не підлягає поширювальному тлумаченню. Але законодавцем, зокрема, встановлено, що право на апеляційне оскарження мають інші особи у випадках, передбачених КПК. Так, ст. 24 КПК передбачено, що гарантується право на перегляд вироку, ухвали суду, що стосується прав, свобод чи інтересів особи, судом вищого рівня в порядку, передбаченому КПК, незалежно від того, чи брала така особа участь у судовому розгляді.

Розглядаючи питання щодо можливості апеляційного оскарження вироку суду першої інстанції особами, які не включені до суб'єктів апеляційного оскарження, варто звернути увагу на приписи ч. 4 ст. 394 КПК щодо підстав та кола осіб, які мають право оскаржити вирок місцевого суду на підставі угоди між прокурором та обвинуваченим/підозрюваним про визнання вини. І якщо ст.ст. 24, 293 КПК передбачено право на апеляційне оскарження іншими особами, права яких можуть бути порушені, то аналіз ст. 394 КПК надає підстави дійти висновку про те, що перелік осіб, яким надано право на оскарження вироку на підставі угоди про визнання вини, є вичерпним, та законодавством не передбачена можливість оскарження такого вироку іншими особами, чий права можуть бути порушені, що, на нашу думку, не узгоджується із загальним принципом кримінального провадження щодо права на апеляційний перегляд судового рішення особою, чий права порушуються прийняттям такого рішення, незалежно від того, чи брала така особа участь у судовому розгляді (ст. 24 КПК).

Варто звернути увагу на рішення Верховного Суду України [1], в якому суд визначив, що, окрім норм, ст. 7, ч. 6 ст. 9, ч. 1 та 2 ст. 24, ч. 4 ст. 394 КПК, які призначені гарантувати доступ до правосуддя, цей основоположний принцип верховенства права гарантує Конституція України (ч. 2 ст. 55, п. 8 ч. 3 ст. 129). Наведене переконує Суд у тому, що відсутність «інших осіб» у вичерпному переліку суб'єктів оскарження, передбаченому ст. 394 КПК, за умови, що судові рішення стосуються їх прав, свобод та інтересів, не є перешкодою у доступі до правосуддя та звернення до суду вищої інстанції, що передбачено ч. 2 ст. 24 КПК. Так, звичайно, за таких умов йдеться про окремий випадок оскарження судового рішення особою, яка формально не включена до кола суб'єктів оскарження (спеціальний порядок ухвалення вироку на підставі угоди між прокуро-

ром та підозрюваним, обвинуваченим), але право на оскарження рішення суду до вищої інстанції у передбачених законом випадках є невід'ємною складовою частиною національної системи захисту порушеного права в кримінальному провадженні.

Тому, на нашу думку, необхідно передбачити в ст. 394 КПК можливість апеляційного оскарження вироку на підставі угод як про визнання вини між прокурором та підозрюваним/обвинуваченим, так і вироку на підставі угоди про примирення між підозрюваним/обвинуваченим і потерпілими особами, чий права можуть бути порушені незалежно від того, чи брали такі особи участь у судовому розгляді, що буде відповідати загальному принципу кримінального провадження, передбаченого ст. 24 КПК. У свою чергу, дотримання цього принципу буде гарантією реалізації права на доступ до правосуддя.

Щодо судових рішень, які можуть бути предметом апеляційного оскарження, варто зазначити певні моменти.

Під час досудового розслідування, відповідно до ст. 309 КПК, можуть бути оскаржені в апеляційному порядку ухвали слідчого судді про: 1) відмову у наданні дозволу на затримання; 2) застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою або відмову в його застосуванні; 3) продовження строку тримання під вартою або відмову в його продовженні; 4) застосування запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту або відмову в його застосуванні; 5) продовження строку домашнього арешту або відмову в його продовженні; 6) поміщення особи в приймальник-розподільник для дітей або відмову в такому поміщенні; 7) продовження строку тримання особи в приймальнику-розподільнику для дітей або відмову в його продовженні; 8) направлення особи до медичного закладу для проведення психіатричної експертизи або відмову у такому направленні; 9) арешт майна або відмову у ньому; 10) тимчасовий доступ до речей і документів, яким дозволено вилучення речей і документів, які посвідчують користування правом на здійснення підприємницької діяльності або інших, за відсутності яких фізична особа-підприємець чи юридична особа позбавляються можливості здійснювати свою діяльність; 11) відсторонення від посади або відмову у ньому; 12) відмову у здійсненні спеціального досудового розслідування. Під час досудового розслідування також можуть бути оскаржені в апеляційному порядку ухвали слідчого судді про відмову у задоволенні скарги на постанову про закриття кримінального провадження, повернення скарги на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора або відмову у відкритті провадження по ній. Скарги на інші ухвали слідчого судді оскарженню не підлягають і заперечення проти них можуть бути подані під час підготовчого провадження в суді.

В апеляційному порядку, відповідно до ст. 392 КПК, можуть бути оскаржені судові рішення, які були ухвалені судами першої інстанції і не набрали законної сили, а саме: 1) вироки, крім випадків, передбачених ст. 394 КПК; 2) ухвали про застосу-

вання чи відмову у застосуванні примусових заходів медичного або виховного характеру; 3) інші ухвали у випадках, передбачених КПК. Ухвали, постановлені під час судового провадження в суді першої інстанції до ухвалення судових рішень, передбачених ч. 1 ст. 392 КПК, окремому оскарженню не підлягають, крім випадків, передбачених КПК. Заперечення проти таких ухвал можуть бути включені до апеляційної скарги на судові рішення, передбачене ч. 1 цієї статті. В апеляційному порядку також можуть бути оскаржені ухвали слідчого судді у випадках, передбачених цим Кодексом.

Отже, чинним КПК передбачений перелік судових рішень, які можуть бути оскаржені в апеляційному порядку на стадії досудового розслідування, тобто законодавцем встановлена додаткова гарантія дотримання прав особи під час досудового розслідування, та існує перелік судових рішень місцевого суду, які ухвалюються під час розгляду справи по суті та можуть бути оскаржені в апеляційному порядку.

Перелік рішень місцевого суду, які можуть бути оскаржені в апеляційному порядку, нібито є вичерпним та з метою дотримання прав особи під час досудового розслідування, встановлений вичерпний перелік рішень слідчого судді, які можуть бути предметом перегляду судом апеляційної інстанції.

Разом із тим ст. 309 КПК передбачено, зокрема, апеляційне оскарження ухвали слідчого судді про арешт майна або відмову у ньому. Також ст. 174 КПК передбачено, що підозрюваний, обвинувачений, їх захисник, законний представник, інший власник або володар майна, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, які не були присутні під час розгляду питання про арешт майна, мають право заявити клопотання про скасування арешту майна повністю або частково. Таке клопотання під час досудового розслідування розглядається слідчим суддею, а під час судового провадження – судом. Відмова слідчого судді у скасуванні повністю або частково арешту майна в апеляційному порядку не оскаржується.

Отже, чинним КПК передбачена процедура накладення арешту на майно, ініціатором якої є слідчий та/або прокурор, та, в разі відмови слідчого судді у застосуванні арешту майна, сторона обвинувачення не позбавлена можливості звернутися з апеляційною скаргою до суду вищої інстанції (п. 9 ч. 1 ст. 309 КПК). Також КПК передбачена процедура повного або часткового скасування арешту майна, яка може бути ініційована стороною захисту або законним представником, іншим власником або володільцем майна, представником юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження та які не брали участі у розгляді клопотання про накладення арешту на майно. Але відмова слідчого судді у задоволенні клопотання про повне або часткове скасування арешту майна в апеляційному порядку не оскаржується.

Таким чином, сторона обвинувачення (ініціатор арешту майна) наділена правом на апеляційне оскарження рішення слідчого судді про відмову у накладенні арешту на майно, тоді як сторона захисту,

інший власник або володілець майна, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, позбавлені можливості оскаржити до суду вищої інстанції рішення слідчого судді про відмову у скасуванні арешту майна, що, на нашу думку, не відповідає загальному принципу кримінального провадження, передбаченого ст. 24 КПК.

Оскільки під час кримінального провадження може бути застосоване обмеження конституційного права особи (яка, в окремих випадках, не має статусу в кримінальному провадженні) на володіння, користування розпорядження своїм майном, шляхом застосування арешту майна, то, на нашу думку, наявність права сторони захисту, іншого власника або володільця майна, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження на апеляційне оскарження рішення слідчого судді про відмову у скасуванні арешту майна буде узгоджуватися із загальною засадою кримінального провадження, передбаченою ст. 24 КПК, та, головне, буде додатковою гарантією перевірки вищим судом обґрунтованості судового обмеження права особи на володіння, користування і розпорядження своїм майном, передбаченого ст. 41 Конституції України.

Також варто приділити увагу рішенням, які суд апеляційної інстанції вправі постановити за наслідками судового розгляду. Так, одним із рішень, яке має право прийняти суд апеляційної інстанції, є скасування вироку або ухвали із закриттям кримінального провадження, якщо будуть встановлені підстави, передбачені ст. 284 КПК, що також є підставою для ухвалення виправдувального вироку судом першої інстанції.

Таким чином, якщо місцевий суд має право ухвалити виправдувальний вирок, то аналіз ст.ст. 407, 418 КПК свідчить про те, що суд апеляційної інстанції може лише прийняти ухвалу про закриття кримінального провадження, в той самий час, скасовуючи вирок місцевого суду повністю або частково, вправі ухвалити свій вирок, але лише обвинувальний.

Але, відповідно до ч. 1 ст. 88 КК, особа визнається такою, що має судимість, із дня набрання законної сили обвинувальним вироком і до погашення або зняття судимості. Тобто із зазначеної

норми випливає, що у разі постановлення виправдувального вироку особа визнається такою, що не має судимості, та в той самий час винесення апеляційним судом ухвали про закриття кримінального провадження не є підставою для визнання особи такою, що не має судимості, оскільки виправдувальний вирок та ухвала про закриття кримінального провадження – не тотожні судові рішення.

Отже, особа буде мати судимість при тому, що апеляційним судом щодо неї буде закрито кримінальне провадження?

Тобто, якщо суд апеляційної інстанції за наявності підстав зобов'язаний ухвалити або залишити в силі обвинувальний вирок, то за наявності підстав, передбачених ст. 284 КПК, він зобов'язаний ухвалити виправдувальний вирок, що буде відповідати принципу презумпції невинуватості, відповідно до якої, як зазначав Я.О. Мотовиловкер, «недоведеність винуватості рівнозначна доведеній невинуватості» [2, с. 84]». Тобто формула має виглядати так: винуватий – обвинувальний вирок, невинуватий – виправдувальний вирок, тому, на нашу думку, у чинному КПК необхідно передбачити, що в разі встановлення підстав, передбачених ст. 284 КПК, суд апеляційної інстанції зобов'язаний ухвалити саме виправдувальний вирок.

Висновки. Вважаємо, що у чинному КПК варто передбачити запровадження терміна «апеляційна вимога» або «апеляція»; передбачити в ст. 394 КПК можливість апеляційного оскарження вироку на підставі угод як про визнання вини між прокурором та підозрюваним/обвинуваченим, так і вироку на підставі угоди про примирення між підозрюваним/обвинуваченим і потерпілими особами, чії права можуть бути порушені, незалежно від того, чи брали такі особи участь у судовому розгляді; передбачити право сторони захисту, іншого власника або володільця майна, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження на апеляційне оскарження рішення слідчого судді про відмову у скасуванні арешту майна; передбачити, що в разі встановлення підстав, передбачених ст. 284 КПК, суд апеляційної інстанції зобов'язаний ухвалити саме виправдувальний вирок.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Постанова Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 3 березня 2016 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/56939749>.
2. Мотовиловкер Я.О. Основные уголовно-процессуальные функции / Я.О. Мотовиловкер. – Ярославль: Ярославский государственный университет, 1976. – 94 с.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / З загальною редакцією професорів В.Г. Гончаренко, В.Т. Нора, М.Є. Шумила. – К.: Юстініан, 2012. – 1224 с.
4. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. – 9-те вид., переробл. та допов. – К.: Юридична думка, 2012. – 1316 с.