

Александров А.С. Комментарий к статьям 478-503 (Разделу двенадцатому «Пересмотр приговоров и постановлений мирового судьи, не вступивших в законную силу») УПК РСФСР // Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР / Отв. ред. В.И. Радченко; под ред. В.Т. Томина. — 5-е изд. перераб. и доп. — М.: «Юрайт-М», 2001. С. 732-777. // URL: [http://kalinovsky-k.narod.ru/b1/kom\\_12r\\_UPK\\_1960.pdf](http://kalinovsky-k.narod.ru/b1/kom_12r_UPK_1960.pdf)

# КОММЕНТАРИЙ К УГОЛОВНО- ПРОЦЕССУАЛЬНОМУ КОДЕКСУ РСФСР

5-е издание,  
переработанное и дополненное  
(с учетом последних изменений и дополнений)

Ответственный редактор  
Первый заместитель Председателя  
Верховного Суда Российской Федерации,  
заслуженный юрист Российской Федерации,  
кандидат юридических наук  
**В.И. Радченко**

Научный редактор  
заслуженный деятель науки  
Российской Федерации,  
доктор юридических наук, профессор  
**В.Т. Томин**



Москва, 2001

УДК 34  
ББК 67.411  
К63

**Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу  
К63 РСФСР / Отв. ред. В.И. Радченко; под ред. В.Т. Томина. — 5-е изд.  
перераб. и доп. — М.: «Юрайт-М», 2001. — 815 с.**

ISBN 5-94227-036-8

Настоящее издание представляет собой постатейный Комментарий к действующему Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР с учетом изменений и дополнений по состоянию на 1 января 2001 г.

Откомментированы введенные в действие Федеральным законом от 07.08.2000 № 119-ФЗ новые разделы кодекса — «Производство у мирового судьи» и «Пересмотр приговоров и постановлений мирового судьи, не вступивших в законную силу».

В Комментарий также учтены: коррелирующий изменениям УПК инструктивный материал, в частности, решения Конституционного суда РФ, постановления Пленума Верховного Суда РФ, ведомственные акты; изменения в смежных отраслях законодательства и структурная реформа в правоохранительных органах.

Более подробно изложены вопросы применения уголовно-процессуальных норм а специфических условиях деятельности военных судов, органов военной прокуратуры и дознания в Вооруженных Силах РФ.

В Комментарий применены специальные способы размещения на странице большего количества информации, чем в обычных изданиях.

В Приложениях к Комментарию даны адреса и телефоны экспертных учреждений Министерства юстиции РФ, перечень судебно-психиатрических учреждений и специализированных центров судебно-медицинской экспертизы.

Комментарий предназначен для работников органов дознания и предварительного следствия, практических работников ОВД, органов ФСБ, других правоохранительных органов, судей, работников прокуратуры, адвокатов, а также студентов (слушателей), преподавателей юридических вузов и научных работников.

Комментарий может быть использован лицами, участвующими в уголовном процессе в различных качествах.

УДК 34  
ББК 67.411

ISBN 5-94227-036-8

© Коллектив авторов, 2001  
© ООО «Юрайт-М», 2001

Уголовно-процессуальный кодекс приводится с изменениями  
и дополнениями по состоянию на 1 января 2001 г.

Авторы комментария:

АВУТИН А.В., к.ю.н. — ст. 361—370  
АЛЕКСАНДРОВ А.С., к.ю.н. — ст. 3, 6—10, 20, 27, 27<sup>1</sup>, 478—503  
АЛЕКСЕЕВА Л.Б., д.ю.н., проф. — ст. 420—466  
АВЕРОВ В.К., к.ю.н., доц. — ст. 155—166  
АВРАМОВ Б.Б., к.ю.н., доц. — ст. 89—101, 118, 119, 122, 123  
АВРАМОВ В.В., д.ю.н., проф. — ст. 325—355  
АВРАМОВСКИЙ В.Д., к.ю.н., проф. — ст. 78—82, 184—194  
АВРАМОВ Н.А., д.ю.н., проф. — ст. 371—390  
АВРАМОВ В.Е., к.ю.н., проф. — ст. 195—198  
АВРАМОВ В.Н., к.ю.н., доц. — ст. 105—107  
АВРАМОВ А.С., к.ю.н., доц. — ст. 5, 403, 406  
АВРАМОВ К.С., к.ю.н. — ст. 278—294  
АВРАМОВ И.Л. — ст. 26  
АВРАМОВА Т.П., к.ю.н., доц. — ст. 221—228, 230—231, 233—239, 414—419  
АВРАМОВ В.П. — ст. 31—33  
АВРАМОВ В.Н., д.ю.н., проф. — ст. 467—477  
АВРАМОВА Л.П., к.ю.н., доц. — ст. 240—266  
АВРАМОВ Н.Н., к.ю.н., доц. — ст. 300—302, 304—313, 316—324, 478—503  
АВРАМОВ Г.Н., к.ю.н., доц. — ст. 19, 47—51, 58, 58<sup>1</sup>, 67<sup>1</sup>, 199—204, 220<sup>1</sup>, 220<sup>2</sup>  
АВРАМОВ Г.Н., к.ю.н., доц. — ст. 15, 16, 25, 39, 211—220, 356—360  
АВРАМОВА Н.В., к.ю.н. — ст. 13—16  
АВРАМОВА Т.А. — ст. 5, 205—210  
АВРАМОВ А.Ф., д.ю.н., проф. — ст. 167—183  
АВРАМОВ В.П., д.ю.н., проф. — ст. 69, 71, 73—88, 108—116,  
АВРАМОВА Л.Б., к.ю.н., доц. — ст. 35—38, 40—45, 391—402  
АВРАМОВ М.П., к.ю.н., доц. — ст. 22—24, 34, 39, 117, 120, 121, 124, 232, 258, 267,  
270, 326, 356, 403, 407  
АВРАМОВ А.П. — ст. 229, 230, 267—277, 295—299  
АВРАМОВА С.П., к.ю.н., доц. — ст. 467—477  
АВРАМОВА Н.В., к.ю.н., доц. — ст. 403—413  
АВРАМОВ С.В., к.ю.н., доц. — ст. 28—30  
АВРАМОВ В.Т., д.ю.н., проф. — ст. 1, 2, 11, 12, 40, 68, 70, 72, 74, 108, 109, 111, 112,  
118, 220, 220<sup>1</sup>, 220<sup>2</sup>, 280, 303, 314, 315, 325, 329, 334, 433, 460, 467—477  
АВРАМОВ В.С., д.ю.н., проф. — ст. 17, 18, 21, 183, 211, 212, 321  
АВРАМОВ Ю.В., к.ю.н. — ст. 371, 374, 378—380  
АВРАМОВ А.А., д.ю.н., проф. — ст. 125—154  
АВРАМОВ В.С., д.ю.н., проф. — ст. 46, 52—58  
АВРАМОВ И.П., к.ю.н. — ст. 300—302, 304—313, 316—324  
АВРАМОВ Р.Х., д.ю.н., проф. — ст. 59—67, 102—104, 106, 107

Редакторская группа:

доктор юридических наук, профессор А.Ф. Лубин,  
кандидат юридических наук, доцент М.П. Поляков

## ПРЕДИСЛОВИЕ

Принятый 1960 г. Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР по существу завершил процесс перевода процедуры уголовного преследования в строгие рамки законности.

Нужно отдать должное авторам Кодекса — он отличается строгой последовательностью, лишен внутренних противоречий, логично следует в своих положениях принятой за основу концепции защиты прав и интересов сторон, насколько это возможно в условиях отсутствия реального разделения властей. Последнее обстоятельство позволяет использовать нормы Кодекса и в настоящее время, естественно, с учетом внесенных поправок.

Однако, с принятием новой Конституции Российской Федерации Кодекс, в известной мере, стал тормозом на пути судебно-правовой реформы в стране. И дело даже не в прямом противоречии некоторых его положений нормам Конституции. Главная проблема заключается в том, что действующий Кодекс не позволяет в полной мере реализовать содержащееся в статье 123 Конституции Российской Федерации требование об осуществлении судопроизводства на основе состязательности и равноправия сторон.

Не может быть реальной состязательности в уголовном процессе пока суд наделен обязанностями и правами органа, осуществляющего уголовное преследование, такими, как возбуждение уголовного дела, ответственность за обеспечение явки в судебное заседание свидетелей обвинения, принесение руководителями областных и верховных судов протестов на вступившие в законную силу судебные постановления с целью ухудшения положения осужденного и т.д.

Ряд таких положений Кодекса прекратил свое действие по постановлениям Конституционного Суда Российской Федерации, однако, в целом ситуация не изменилась.

Особо следует отметить сохраняющуюся ненормальность положения, когда более чем по половине уголовных дел публичного обвинения судебное заседание происходит без участия прокурора, и судьи в ходе судебного следствия вынуждены выполнять его функции.

До сих пор сохраняется известное неравенство обвинения и защиты, поскольку многие нормы Кодекса откровенно отдают приоритет обвинению.

Вообще, роль прокуратуры в уголовном процессе должна быть пересмотрена. Как это принято во всем мире, прокуратура должна осуществлять от имени исполнительной власти уголовное преследование.

Что это означает?

Во-первых, возбуждение уголовного дела должно осуществляться по постановлению прокурора, а в неотложных случаях — с последующего письменного согласия прокурора.

Во-вторых, так называемый надзор за расследованием уголовного дела должен быть заменен на постоянный контроль за ходом следствия.

В-третьих, прокурор должен нести полную ответственность за предоставление суду доказательств обвинения, включая обеспечение явки в суд свидетелей обвинения, и участвовать в судебных заседаниях по всем делам публичного обвинения.

Реформа уголовного процесса необходима и потому, что многие действующие процессуальные нормы противоречат международным обязательствам России в области

прав человека. Вступив в европейскую региональную организацию — Совет Европы, наша страна взяла на себя обязательство привести свое национальное законодательство в соответствие с общепризнанными нормами международного права и процессуальными нормативами, предусмотренными Европейской Конвенцией о защите прав человека и основных свобод. Это в полной мере касается и сферы уголовного судопроизводства, где наиболее часто подвергается ограничениям права и свободы граждан и где, помимо этого, необходимы уголовно-процессуальные гарантии их защиты.

Несмотря на это, с сожалением приходится констатировать, что в настоящее время Конституция Российской Федерации в целом соответствует положениям настоящей Европейской Конвенции и другим международным документам в этой области. Однако же законодательство все еще не подверглось ревизии с точки зрения его соответствия Европейской Конвенции и противоречит интересам защиты основных прав и свобод человека. Данное обстоятельство в полной мере относится к уголовно-процессуальному законодательству. В связи с этим Верховный Суд Российской Федерации был вынужден в своем постановлении от 31 октября 1995 г. № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» рекомендовать судам общей юрисдикции при рассмотрении уголовных дел во всех необходимых случаях применять Конституцию Российской Федерации в качестве акта прямого действия, что непосредственно вытекает из положений ее части 1 статьи 15.

Иде раньше аналогичные рекомендации были приняты Верховным Судом Российской Федерации относительно прямого применения судами положений статей 23 и 25 Конституции Российской Федерации, предусматривающих судебный порядок ограничения права гражданина на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений, а также проникновение в жилище против воли проживающих в нем лиц.

В настоящее время Государственной Думой Федерального Собрания Российской Федерации подготовлен проект нового Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации. Однако, как считают многие специалисты, он не в полной мере соответствует конституционным принципам судопроизводства и новым международным обязательствам России.

Особенностью переживаемого нашей страной периода развития является то, что в соответствии с новыми законами Российской Федерации, в целом соответствующими международным стандартам, продолжают действовать нормативные акты бывшего СССР (например, Основы уголовного судопроизводства), а также РСФСР, что значительно осложняет правоприменительную практику.

В этих условиях подготовка коллективом авторов во главе с Заслуженным деятелем науки Российской Федерации, доктором юридических наук, профессором В.Т. Томиным настоящего Комментария к действующему УПК РСФСР, безусловно, окажет неоценимую помощь практическим работникам правоохранительных и судебных органов в их деятельности по применению уголовно-процессуального законодательства.

Первый заместитель  
Председателя Верховного Суда  
Российской Федерации  
В.И. Радченко

## ПРЕДУВЕДОМЛЕНИЕ

*Мы ориентируемся на реалии уголовно-процессуальной деятельности, на житие закона, а не только на его текст.*

*Коллектив авторов*

Настоящий научно-практический и социально-правовой Комментарий к действующему уголовно-процессуальному законодательству (УПК РСФСР 1960 г.) предназначен для использования в сложное время, когда все больше говорят о необходимости принятия нового УПК, однако никто не знает, когда это произойдет и каким этот новый документ будет. Мало что изменилось в лучшую сторону от того, что один из проектов УПК (так называемый *консолидированный*) в июне 1997 г. был принят Государственной Думой в *первом чтении*. На принятый текст последовало множество нареканий с разных сторон. В рабочей группе по доработке проекта нет единства по принципиальным и даже частным вопросам, многие из ее членов от работы по подготовке к обсуждению проекта во втором чтении, по существу, устали.

В то же время в связи с непосредственным влиянием на профессиональное правосознание и правоприменительную деятельность конституционных норм, в связи со многими, подчас несогласованными между собой изменениями и дополнениями уголовно-процессуального и коррелирующих с ним других отраслей законодательства, затруднено применение ранее изданных комментариев.

В нашем *пособии правоприменителя* учтены изменения и дополнения УПК РСФСР, имевшие место на 1 января 2001 г., равно как и коррелирующий им инструктивный материал, в частности, решения Конституционного Суда РФ, постановления Пленума Верховного Суда РФ, ведомственные акты.

Однако кроме учета вновь принятого законодательства, настоящий Комментарий-справочник отличается от всех предыдущих изданий подобного типа рядом особенностей.

(1) Авторы стремились, сколь это возможно, учесть влияние на действие уголовно-процессуальных и коррелирующих им норм современной социально-правовой среды, профессионального и общего правосознания, общественного настроения. На таких институтах, как свидетельствование, участие в уголовном процессе населения не могла не сказаться свойственная современному обществу отчужденность людей, потенциальных участников процесса, друг от друга.

(2) Мы не могли себе позволить забыть, что велик разрыв между текстом нормы и практикой ее применения. Такой разрыв существовал всегда. К примеру, ст. 100 УПК РСФСР 1923 г. и ст. 122 комментируемого УПК РСФСР 1960 г. сколь существовали, столь и применялись не так, или, по крайней мере, не совсем так, как значилось в их текстах. В Комментарий авторы постарались учесть эту особенность российского правоприменения.

(3) Комментарий в силу своей специфики и целей рассматривает участников уголовного процесса (УУП) в их ролевой характеристике. От этого никуда не денешься. Однако, комментируя, мы старались не забывать, что и потерпевший и следователь (по нашему мнению, две самые трагические фигуры в современном российском уголовном судопроизводстве), и подозреваемый и свидетель — это *человеки*, что нормы уголовно-процессуального права применяются не к абстрактным УУП, а к живым людям.

(4) Авторы стремились учесть изменения в смежных отраслях законодательства (не только уголовного) и структурные реформы в правоохранительных органах. Например, изменение понимания термина «орган дознания» в связи с созданием в составе органов внутренних дел милиции общественной безопасности (МОБ), служб криминальной милиции (СКМ) и подразделений по борьбе с организованной преступностью, наделением процессуальными полномочиями таможи и органов налоговой полиции.

(5) Авторы стремились также уделить внимание более подробному изложению вопросов применения уголовно-процессуальных норм в специфических условиях деятельности военных судов, органов военной прокуратуры и дознания в вооруженных силах.

Настоящий Комментарий предназначен для использования работниками органов дознания (в том числе милиции, таможи, налоговой полиции, военными дознавателями) и предварительного следствия, судьями, прокурорами, адвокатами, а также студентами (слушателями) и преподавателями юридических вузов и научными работниками. Особенно теми научными работниками — практикующими исследователями, которые не удовлетворяются словом и анализируют реальное положение дел.

В качестве справочника настоящий Комментарий может быть использован частными детективами, сотрудниками служб безопасности и участвующими в уголовном процессе в различных других качествах физическими и юридическими лицами (их представителями). В таком же качестве мы рекомендуем наш Комментарий и правозащитникам, многие из которых являются носителями искренности в УСП и одновременно смешивают процессуальное положение защитника и общественного защитника. Кроме того, хочется надеяться, что депутаты при решении вопроса о времени замены действующего УПК и оценке предложенных проектов (проекта) новых кодексов не сочтут за труд ознакомиться с настоящим Комментарием.

Как уже было сказано, авторы Комментария стремились не упустить специфики применения уголовно-процессуального закона органами военной милиции, таможи, налоговой полиции. Следовательно, и среди работников этих категорий — наши потенциальные потребители.

Конечно, мы понимаем (сами сформулировали), что в законотворческой работе ум хорошо, два лучше, а сто — совсем худо. Однако даже плоский лист бумаги имеет две стороны. Еще классики — римские юристы — оставили нам мудрость: *audiat et altera pars!* (пусть будет услышана и другая сторона).

Большинство авторов настоящего Комментария, безусловно, — другая сторона. Сторона, которая полагает, что уголовный процесс призван быть эффективным средством (одним из) установления порядка в обществе. Способствовать тому, чтобы законопослушному гражданину жилось, по крайней мере, не менее комфортно, чем законоослушнику. Авторы, у меня нет никакого сомнения в этом, составляют большинство среди российских процессуалистов. Однако — вынужденно — большинство молчаливое. «Золотые трубы», которые позволяют сегодня быть услышанными, — в руках меньшинства.

Настоящее — 5-е — издание Комментария появляется в свете не только потому, что все экземпляры предыдущих раскуплены. Авторский коллектив с внутренним удовлетворением делает из этого вывод, что специалист нас принял. С признательностью за это мы внесли в предлагаемое издание не только изменения и дополнения, обусловленные принятыми за это время нормативными и инструктивными актами в области уголовного судопроизводства, но и постарались не поддаваться декларативным речам и модным теориям. В своих комментариях мы стремились не упускать из виду реального судью, прокурора, следователя, лицо, производящее дознание в реальных ситуациях.

Мы старались помнить не только об обвиняемом и подозреваемом, но и о потерпевшем и свидетеле. Адвокат нас интересовал не только как защитник обвиняемого (подозреваемого), но и как представитель потерпевшего и гражданского истца.

Мы гордимся тем, что в 1999 г. наш Комментарий был удостоен премии города Нижнего Новгорода.

Большинство членов авторского коллектива не думает, что сейчас — время для немедленного принятия нового УПК. Сегодня есть большая опасность, что он будет весьма декларативным. Последствия быстрого принятия УК РФ потрясают. За короткий срок с момента принятия в него было внесено много изменений. А сколько не внесено, хотя в них есть практическая потребность?!

#### Об авторах

Комментарий написали три группы авторов.

Первая из них — широко известные в стране уголовно-процессуальные доки. Докторы и кандидаты юридических наук, профессора и доценты, заслуженные деятели науки и заслуженные юристы России, пришедшие в науку или преподавание с практической работы и не забывшие ее забот и проблем. Они, как правило, и прежде участвовали в создании проектов законов, обсуждении их, составлении заключений на проекты, комментировании законодательных и ведомственных актов. Среди них: Л.Б. Алексеева (Москва), Б.Б. Булатов (Пермь), В.К. Бобров (Москва), В.В. Вандышев (С.-Петербург), В.Д. Грабовский (Н. Новгород), Н.А. Громов (Саратов), В.Е. Гуцев, Л.П. Ижнина, А.Ф. Лубин (все — Н. Новгород), В.П. Малков (Казань), Л.Б. Обидина (Н. Новгород), Н.В. Сидорова (С.-Петербург), В.С. Устинов (Н. Новгород), А.А. Чувилёв (Москва), В.С. Шадрин (Волгоград), Р.Х. Якупов (Москва).

Вторая группа — это опытные практические работники. Они применяют уголовно-процессуальный закон в сегодняшних сложных условиях. Среди них: сотрудник областной прокуратуры с невероятным стажем И.Л. Загорин и молодые (по производству) руководители областного судебного департамента (Т.П. Захарова и Г.Н. Королев), один из руководителей подразделения МВД РФ по связи с зарубежными правоохранительными органами (В.П. Зимин) и глава одной из областных адвокатских корпораций (Г.Н. Козырев), опытный судья районного суда (А.П. Прокофьев) и член Верховного Суда РФ (И.П. Шадрин).

С целью уменьшения влияния «здорового консерватизма» были привлечены ученые и практические работники молодых поколений. Это дало возможность, во-первых, взглянуть на применение норм глазами не отягощенного грузом инерции современного плачущего правоприменителя и, во-вторых, привлечь к комментированию узких и даже очень узких специалистов. К примеру, комментарий к ст. 105—107 УПК составил В.Н. Демидов (Казань), защитивший интересную диссертацию по судебным издержкам. Из молодых мы отбирали самых «глубоких». В этой группе — А.В. Агутин, А.С. Александров, К.С. Егоров, Н.В. Кручинина, Т.А. Левинова, С.П. Сереброва, С.В. Смирнов.

Особняком стоит среди авторов этой группы М.П. Поляков — полноправный член редакционной группы Комментария.

В написании предлагаемого читателю Комментария приняли участие более тридцати авторов. Для комментариев к УПК РСФСР — это рекорд, возможно, единственный для занесения в книгу рекордов. К сожалению, наш Комментарий уже понес потери в авторском коллективе — это профессора А.А. Чувилёв, Р.Х. Якупов, а также один из старейших работников прокуратуры И.Л. Загорин. Мир их праху.



### 3. Сокращения

В целях придания настоящему Комментарию компактного характера, размещения на его ограниченном пространстве максимально возможного количества информации мы не только попытались максимально освободиться от общих фраз в его содержании, но и широко использовали сокращения при изложении материала.

В тексте Комментария использованы сокращения трех типов. Во-первых, аббревиатуры часто повторяющихся в тексте уголовно-процессуальных терминов. Например, УПК, ОД (орган дознания), ЛПД (лицо, производящее дознание) и т.д. Все аббревиатуры такого типа исполнены в прописных литерах, как правило, без промежутков между ними и без употребления знаков препинания, в частности точек.

Сокращения «в частн.», «напр.» (например), «и т.д.» (и так далее) являются иллюстрацией ко второму способу экономии пространства. В Комментариях используются общепринятые замены, а также вводятся нек. (некоторые) не слишком распространенные сокращения служебных слов. В этих случаях сокращения выполняются строчными литерами и завершаются точкой. Если такой способ может затруднить понимание фразы, то в сокращенном слове ставится тире и дается последняя буква окончания. Например: кот-х (которых).

Характеризованные два способа сжатия текста едины для всего Комментария. Их перечни даны в начале книги.

Если два предыдущих способа сжатия текста заимствованы из принятого в дореволюционных российских ком. текстах (см., напр., изданный в начале 1900-х гг. «Сводъ законовъ Россійской Имперіи: В 5 кн. Изданіе неофициальное. Ч. 1-я: «Деятель»), то источником третьего вида сокращений послужила современная практика изготовления словарей (энциклопедий) и справочников. Этот третий способ ситуативен.

Он основывается на использовании наименования статьи (ст.) УПК, в отдельных случаях — его главы или раздела. Если наименование ст. состоит из одного слова, например, ст. 46 — «Обвиняемый», то в тексте Комментария к ней это слово заменяется прописной литерой, его начинающей, с прописной — О.

Этот же способ авторы стремились применять, если наименование ст. состояло из двух — максимум трех — слов. Только в этом случае сокращения второго и третьего слов даются в строчном написании. Если наименование статьи состоит из большего, чем три, числа слов, сокращения в тексте Комментария к ней осуществлялись с соблюдением обычных грамматических и стилистических формулированных в настоящем Предуведомлении правил.

В конце текста статей намеренно не приводится хронология внесения изменений и дополнений в них.

Все сокращения, естественно, относятся только к авторскому тексту и ни в какой мере не касаются воспроизведения текста статей УПК и текстов других законов.

Заслуженный деятель науки России  
д. ю. н., профессор  
В. Томин

## Аббревиатуры

**ВД, вещ. док-ва** — вещественные доказательства  
**ГК** — Гражданский кодекс  
**ГПК** — Гражданско-процессуальный кодекс  
**ГП РФ, Ген. прок. РФ** — Генеральный прокурор Российской Федерации  
**ИВС** — изолятор временного содержания  
**ЛПД** — лицо, производящее дознание  
**МП** — мера(ы) пресечения  
**МД** — международный договор(ы)  
**ОВД** — органы внутренних дел  
**ОД** — органы дознания  
**ОРД** — оперативно-розыскная деятельность  
**ООР** — особо опасный рецидивист  
**ПР** — предварительное расследование  
**ПС** — предварительное следствие  
**СИЗО** — следственный изолятор  
**УД** — уголовное дело  
**УК** — Уголовный кодекс Российской Федерации  
**УО** — уголовная ответственность  
**УП** — уголовный процесс  
**УПЗ** — уголовно-процессуальный закон  
**УПК** — Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР  
**УСП** — уголовное судопроизводство  
**УУП** — участник уголовного процесса  
**ФЗ** — федеральный закон  
**ЧО(П)** — частное определение (постановление)

## Условные сокращения

|                                            |                                 |
|--------------------------------------------|---------------------------------|
| <b>в соотв.</b> — в соответствии           | <b>обст-ва</b> — обстоятельства |
| <b>в т. ч.</b> — в том числе               | <b>опр.</b> — определение       |
| <b>в части.</b> — в частности              | <b>осн-е(я)</b> — основание(я)  |
| <b>гос.</b> — государственный, государство | <b>п.</b> — пункт(ы)            |
| <b>гражд.</b> — гражданский                | <b>подозр.</b> — подозреваемый  |
| <b>док-ва</b> — доказательства             | <b>пом.</b> — помощник          |
| <b>должн. лицо</b> — должностное лицо      | <b>пост.</b> — постановление    |
| <b>доп.</b> — дополнительный               | <b>потерп.</b> — потерпевший    |
| <b>др.</b> — другой                        | <b>пр.</b> — правовой           |
| <b>зам.</b> — заместитель                  | <b>предв.</b> — предварительное |
| <b>кас.</b> — кассационный                 | <b>пр-во</b> — производство     |
| <b>ком.</b> — комментарий                  | <b>прок.</b> — прокурор         |
| <b>комп.</b> — компетентный                | <b>проц.</b> — процессуальный   |
| <b>конст.</b> — конституционный            | <b>рук-ль</b> — руководитель    |
| <b>кот.</b> — который                      | <b>сл-й</b> — следственный      |
| <b>мат.</b> — материал                     | <b>см.</b> — смотри             |
| <b>м. б.</b> — может быть                  | <b>ст.</b> — статья(и)          |
| <b>напр.</b> — например                    | <b>суд.</b> — судебный          |
| <b>наст.</b> — настоящий                   | <b>уг.</b> — уголовный          |
| <b>нач.</b> — начальник                    | <b>ч.</b> — часть(и)            |
| <b>обв.</b> — обвиняемый                   |                                 |

### *Сокращение наименований нормативных актов*

1. Конституция Российской Федерации — *Конст. РФ*.
2. Федеральный конституционный закон от 24.06.94 «О Конституционном Суде Российской Федерации». — *Закон о Конституционном Суде*.
3. Федеральный конституционный закон от 31.12.96 «О судебной системе Российской Федерации». — *Закон о судебной системе*.
4. Закон РСФСР от 08.07.81 «О судостроительстве РСФСР». — *Закон о судостроительстве*.
5. Закон Российской Федерации от 26.06.92 № 3132 «О статусе судей в Российской Федерации». — *Закон о статусе судей*.
6. Закон Российской Федерации от 26.06.92 № 2201 «О прокуратуре Российской Федерации». — *Закон о прокуратуре*.
7. Федеральный закон от 08.05.94 № 3-ФЗ «О статусе депутата Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации». — *Закон о статусе депутата ФС РФ*.
8. Федеральный закон от 15.07.95 № 103-ФЗ «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений» — *Закон о содержании под стражей*.
9. Основы уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик от 25.12.58. — *Основы уголовного судопроизводства*.
10. Положение об адвокатуре РСФСР от 20.11.80. — *Положение об адвокатуре*.

**Раздел двенадцатый**

**ПЕРЕСМОТР ПРИГОВОРОВ  
И ПОСТАНОВЛЕНИЙ МИРОВОГО СУДЬИ,  
НЕ ВСТУПИВШИХ В ЗАКОННУЮ СИЛУ**

---

**Глава сорок первая**

**АПЕЛЛЯЦИОННОЕ ОБЖАЛОВАНИЕ  
И ОПРОТЕСТОВАНИЕ СУДЕБНЫХ РЕШЕНИЙ,  
НЕ ВСТУПИВШИХ В ЗАКОННУЮ СИЛУ**

---

**Статья 478**      **Право апелляционного обжалования и опротестования приговора мирового судьи и его постановления о прекращении дела**

В соответствии со статьей 477 настоящего Кодекса и положениями настоящей главы приговор мирового судьи или его постановление о прекращении дела, не вступившие в законную силу, могут быть обжалованы и опротестованы в апелляционном порядке.

Право обжалования приговора мирового судьи принадлежит осужденному или оправданному, их защитникам и законным представителям, частному обвинителю и его представителю, потерпевшему и его представителю. Гражданский истец, гражданский ответчик и их представители вправе обжаловать приговор мирового судьи и его постановление о прекращении дела в части, относящейся к гражданскому иску.

Прокурор обязан опротестовать незаконный или необоснованный приговор мирового судьи или его постановление о прекращении дела в апелляционном порядке.

1. Для прокурора принятие апелляции на незаконный или необоснованный приговор мирового судьи (далее — М.с.) является средством обеспечения публ. интереса. Иные апелляторы — частные лица — используют апелляцию для защиты своих частных интересов.

1.1. Реализация как юрид. обязанности, так и субъективного права на принятие субъектом апелляции возможна при наличии ряда общих и специальных предпосылок.

2. *Общей предпосылкой* для внесения прокурором апел. протеста на приговор М.с. и пересмотра дела (в том числе ревизионного) судом второй инстанции является необходимость защиты общественного интереса, нарушенного незаконным или необоснованным приговором М.с.

3. У прок-а возникает обязанность на принесение апел. протеста при наличии факт. данных, указывающих на наличие осн-й к пересмотру дела (ст. 496 УПК). В этом случае апел. инстанция вправе проверять дело полностью, т.е. и в необжалованной части, и в отношении лиц, не подававших жалобу, когда будут установлены такие нарушения прав и законных интересов осужденного, которые повлекли пост. незаконного приговора и, соответственно, вызывают необходимость принятия апел. судом одного из решений, указанных ст. 494 наст. Кодекса.

4. Общими предпосылками (как позитивного, так и негативного характера) к апел. пересмотру приговора М.с. по жалобе участника пр-ва, имеющего признаваемый законом интерес в деле («частного аппеллятора»), являются:

а) нарушение приговором М.с. законных интересов жалующегося субъекта. Вследствие этого доводы апел. жалобы должны были быть направлены к возможному их восстановлению судом вышестоящей инстанции. Отсюда, невозможна апелляция на те нарушения закона, кот., хотя формально и имели место в суде первой инстанции, но никак не нарушали зак. интересов жалующегося субъекта;

б) сторона не может обжаловать те отступления от проц. закона, кот. были допущены в ее интересах, при условии, что в суде у М.с. она явно выразила добровольное согласие на подобное отступление и в ходе суд. разбирательства своевременно не потребовала его устранения судом;

в) однако, если отдельные нормы были установлены в интересах защиты публичных прав участников суд. разбирательства (напр.: об обязательном участии защитника, обязательности назначения экспертизы, о составе суда и предметной подсудности дела, гласности суд. разбирательства), они подлежат неукоснительному исполнению вне зависимости от воли и позиций заинтересованных сторон. В силу чего каждая из заинтересованных сторон, будучи никак не связанной своей позицией, имевшей место в суде первой инстанции, вправе обжаловать в суд вышестоящей инстанции как названные нарушения, так и связанный с ними неправосудный приговор. Более того, даже если стороны не упоминают о подобных нарушениях в своем отзыве, а суд апел. инстанции устанавливает их по своей инициативе, он обязан принять каждое из них во внимание при обсуждении и вынесении приговора.

5. Первую общую предпосылку (позитивную) следует понимать в том смысле, что законодатель связывает возможность внесения частным аппеллятором жалобы с нарушением в суде первой инстанции исключительно интересов жалующегося субъекта. Апелляция возможна по поводу нарушения закона, повлекшего нарушения прав и интересов конкретного субъекта — аппеллятора.

6. Проявлением принципа диспозитивности следует считать проц. презумпцию (это есть вторая — негативная — общая предпосылка), состоящую в том, что, если сторона своевременно не возразила в ходе суд. разбирательства против тех или иных нарушений, не воспользовалась своим правом на обжалование их, имея реальную возможность сделать это (см. напр., ч. 1 ст. 475 УПК), то тем самым она как бы выражает согласие с ними, т.е. не усматривает нарушения своих интересов в подобном нарушении и, след-но, лишает себя возможности в последующем к ним апеллировать.

7. Законы, установленные в интересах защиты публичных прав и интересов участников суд. разбирательства, подлежат неукоснительному соблюдению и исполнению вне зависимости от воли и позиций заинтересованных сторон.

Поэтому каждая из заинтересованных сторон, будучи никак не связанной своей позицией, имевшей место в суде первой инстанции, вправе обжаловать в районный суд как названные нарушения, так и связанный с ними неправо судный приговор (третья общая предпосылка)

7.1. Даже если стороны не упоминали о подобных нарушениях закона в своих жалобах, а суд апел. инстанции установил их по своей инициативе, он обязан принять каждое из них во внимание при обсуждении и вынесении своего приговора.

8. Специальные предпосылки к апел. пересмотру дела определяют объем (пределы) прав того или иного апеллятора по обжалованию не вступившего в законную силу приговора М.с. Специальные предпосылки производны от правового статуса того или иного участника пр-ва.

9. На осужденного распространяет свое действие презумпция отсутствия нарушения его интересов, и он не может обжаловать нарушения, допущенные в суде первой инстанции и не встретившие возражений с его стороны, в апел. порядке.

10. При апел. обжаловании осужденный (оправданный) не связан позицией, кот. занимал в суде у М.с. и в первоначально поданной жалобе; поэтому до начала заседания суда он согласно ч. 4 ст. 485 УПК вправе изменить, дополнить предмет своих требований к апел. суду при соблюдении правила, указанного в ч. 5 ст. 485 УПК.

11. Осужденный не связан при обжаловании лишь резолютивной частью приговора. Вводная и описательно-мотивировочная части приговора, в т.ч. его мотивы, также являются надлежащим предметом апел. обжалования и пересмотра.

12. Оправдательный приговор суда подлежит апел. обжалованию (а в дальнейшем и пересмотру) со стороны оправданного. Никаких ограничений в пределах обжалования оправдат. приговора нормы ст. 478 УПК не содержат (в отличие от ч. 4 ст. 325 УПК).

12.1. Права осужденного и оправданного на обжалование распространяются и на их защитников, законных представителей.

13. Правомочия частного обвинителя имеют диспозитивный характер: он вправе по своему усмотрению распоряжаться своим частным уг. иском и др. проц. правами, включая право на подачу апел. жалобы согласно ч. 1 ст. 477 УПК.

14. Потерп. в делах публичного и частно-публичного обвинения имеет право в суд. разбирательстве у М.с. лично или через представителя поддерживать обвинение (ч. 3 ст. 53). В этом случае потерп. становится частным сообвинителем, кот. присоединяется к обвинению прок-а. Доп. обвинитель (частный сообвинитель), поддерживая обвинение наряду с прок-ом, имеет право выступать в суд. прениях, участвовать в допросе свидетелей экспертов, подсудимых, представлять док-ва и пользоваться др. правами стороны (ч. 2 ст. 53). Если в суде первой инстанции потерп. фактически реализовал свои права обвинителя или же иным образом выразил свою волю на участие в деле в качестве обвинителя, то следует считать, что он имеет правовой статус частного сообвинителя (доп. обвинителя).

15. Сообвинитель и частный обвинитель по делам частного обвинения — субъекты диспозитивности. Поэтому они вправе самостоятельно по своему усмотрению распоряжаться всеми правами в своих проц. и материальных интересах. Соответственно, они являются полностью ответственными за свои акты распоряжения своими правами.

16. Частный обвинитель и потерп., выступающий в качестве частного сообвинителя по делу публичного обвинения связаны определенными пределами в части возможного обжалования проц. нарушений, имевших место в ходе суд. заседания. Если они не могли повредить их интересам и помешать постановлению благоприятного для этих лиц приговора, то они, соответственно, не должны подлежать апел. обжалованию с их стороны. Не м.б. допущено обжалование с их стороны и тех нарушений, допущенных судом первой инстанции, которые касались др. участника суд. разбирательства и никак не касались их собственных интересов.

16.1. Соответственно, данные участники процесса не вправе обжаловать обвинительный приговор, убедившись в невиновности подсудимого и желая его оправдания, ибо личного интереса в оправдании подсудимого за ними признавать нецелесообразно. Охранять публичный интерес в этом вопросе есть обязанность прок-а. Указанные лица не могут потребовать и облегчения участи осужденного как в части назначенного ему наказания, так и в части возмещения вреда за убытки, поскольку и это не входит в круг их частных интересов.

16.2. Таким образом, частный обвинитель по делу частного обвинения и частный сообвинитель прок-а — потерп., будучи субъектами права на распоряжение обвинением и другими проц. правами стороны в своих материальных и проц. интересах, ограничены в подаче апел. жалобы пределами своих частных интересов.

16.3. Указанные лица вправе принести апел. жалобу по любому вопросу, связанному с правильностью установления обст-в дела в суде, применения мат. закона, а также соблюдения норм уголовно-процессуального закона, кот. касаются их частных интересов. Единственное условие, ограничивающее их в этом праве, должно состоять в предв. обжаловании этого нарушения в суде первой инстанции. Нарушения же, не касающиеся их лично, могут быть поводом для апел. протеста прок-а, приносимого в публичных интересах.

17. Самостоятельным субъектом права на подачу апел. жалобы по делам публичного обвинения, где участвовал в качестве гос. обвинителя прок., является потерп., кот. не принял на себя полномочий стороны в деле, т.е. не выступил сообвинителем.

18. Указание в ч. 2 ст. 53 наст. Кодекса на право потерп-го обжаловать приговор суда позволяет сделать вывод, что в тех случаях, когда потерп. не приобрел формального статуса сообвинителя и не присоединился к уг. преследованию, осуществлявшемуся в форме поддержания гос. обвинения прок-ом, он сохраняет за собой право принесения апел. жалобы по всем вопросам, касающимся нарушения его личных прав в суде первой инстанции. Это право не должно быть поставлено в зависимость от его реакции на допущенные в этом суде нарушения, поскольку по делам публичного обвинения, где участвует в качестве обвинителя прок., потерп. не распоряжается обвинением.

18.1. Между тем, потерп. м.б. не согласен с тем, как осуществляет обвинение публичный обвинитель. Это снимает с него ограничения по обжалованию решений суда первой инстанции, распространяющиеся на частного обвинителя и сообвинителя. Однако одно ограничение остается: он приносит апел. жалобу на приговор только по тем осн-ям, кот. были им указаны в жалобах на действия и решения суда во время суд. разбирательства по первой инстанции.

19. Гражд. истец, гражд. ответчик (или их представители) вправе обжаловать приговор М.с. в части, относящейся к гражд. иску. След-но, они вправе приносить апел. жалобы только в пределах тех вопросов, кот. касаются возмещения вреда, причиненного преступлением.

20. Гражд. истец и гражд. ответчик, являясь субъектами диспозитивности, несут полную ответственность за свои действия по распоряжению материальным правом на иск и вытекающими из них проц. правами. Соответственно, при определении основания и предмета апел. жалоб этих лиц должна неуклонно соблюдаться проц. презумпция своевременности обжалования ими всех действий суда по первой инстанции, которыми нарушались их частные (имущественные) интересы.

21. Обязанность принесения протеста на каждый необоснованный и незаконный приговор М.с., не вступивший в зак. силу, возложена законом на прок-ов.

22. По смыслу нормы, содержащейся в ч. 1 ст. 36 Закона о прокуратуре, прок. или его зам. в пределах своей компетенции приносят в вышестоящий суд на незаконные или необоснованные приговор или пост. М.с. Помощник прок-а, прок. управления, прок. отдела вправе принести протест только по делу, в рассмотрении кот. они участвовали.

22.1. Т.о., обязанность принесения в вышестоящий суд апел. протеста возлагается в первую очередь на прок-а, поддерживавшего гос. обвинение у М.с., а также на прок-а или его зам-я в пределах их компетенции.

23. Опротестованию в апел. порядке подлежит каждый приговор, кот. прок. считает незаконным или необоснованным. Но, если мнение прок-а, принесшего протест, изменилось, он может отозвать протест до начала рассмотрения его судом апел. инстанции.

24. Как следует из Приказа Ген. прок-а от 24.11.98 № 82 «О задачах прокуроров, участвующих в рассмотрении судами уг. дел» прок., принесший протест, может лично поддерживать его. Если в суде апел. инстанции по поручению соотв. прок-а участвует др. прок. работник, он не связан доводами протеста и дает заключение, руководствуясь требованиями закона и своим внутренним убеждением, основанным на мат-ах дела. При отсутствии осн-й для поддержания протеста до его рассмотрения судом прок., участвующий в апел. рассмотрении дела, уведомляет об этом прок-а, принесшего протест.

25. В том случае, если по делу у М.с. прок. не поддерживал обвинение, надзирающий прок. или его зам. в пределах своей компетенции, независимо от их личного участия в рассмотрении дела, приносят апел. протест. Однако в этом случае они, на наш взгляд, не вправе ставить вопрос о мягкости наказания и требовать его усиления.

26. Подобное условие, вызванное идеей гуманности, следует расценить как сущ. ограничение возможности суда апел. инстанции изменить к худшему положение подсудимого. Ведь нормы ч. 3 ст. 498, ч. 2 ст. 500 и ч. 1 ст. 501 УПК предусматривают возможность поворота к худшему только по протесту или жалобе участников обвинения.

27. Прок. по вопросу о назначении наказания в своих требованиях не вправе во всяком случае выходить за пределы обвинения, по кот. обв. был предан суду. Из этого следует, что он может ставить вопрос в апел. суде о назначении более строгого наказания, если этого требуют потерп., частный обвинитель. Этот вывод находится в соответствии с требованиями ст. 254 наст. Кодекса, согласно кот. прок. может изменить обвинение, если этим не ухудшается положение подсудимого и не нарушается его право на защиту.



28. Прок., участвовавший в рассмотрении дела в качестве гос. обвинителя, обязан принести апел. протест на приговор или пост. о прекращении уг. дела, вынесенные М.с., в связи с любым нарушением закона, повлекшим нарушение прав и интересов личности, общества и гос-ва. Ограничение относительно недопустимости в апел. протесте ставить под вопрос мягкость наказания на него не распространяется.

29. Прок. при подаче протеста связан только пределами обвинения, по кот. обв. был предан суду.

30. На наш взгляд, прок. не вправе приносить апел. протест на приговор или пост. о прекращении уг. дела М.с. по делу частного обвинения, в котором он не принимал участия в качестве обвинителя. Однако в случае если при рассмотрении данного дела, суд первой инстанции так изменил юрид. квалификацию содеянного, что это преступление из «неофициального» стало официальным и, следовательно, его уг. преследование уже никак не зависело от воли и желания частного обвинителя, прок. имеет право принесения апел. протеста вне зависимости от своего предыдущего участия в деле.

31. Как вытекает из смысла нормы ч. 4 ст. 485 до начала заседания суда апел. инстанции только прок., опротестовавший приговор М.с., вправе отозвать апел. протест, а также изменить его. Вышестоящий прок. не вправе отозвать или изменить протест нижестоящего прок-а (ч. 4 ст. 23 Закона о прокуратуре).

32. Об изменении или отзыве прок-м своего апел. протеста должны быть поставлены в известность др. участники пр-ва по делу, обладающие правами апелляторов для того, чтобы своевременно воспользоваться своим правом на подачу апел. отзыва, не рассчитывая на принесение протеста прок-м.

33. Прок. обязан выступать в качестве апеллятора по вопросам гражд. иска в тех случаях, когда этого требует охрана прав граждан, гос. или общественных интересов.

34. Следуя буквальному смыслу ч. 2 комментируемой ст., можно сделать вывод, что указанные в ней УУП вправе приносить апел. жалобы только на приговор М.с. О возможности обжалования ими пост. о прекращении уг. дела ничего не говорится. В то же время, ч. 2 указ. ст. в предмет опротестования прок-а включает как приговор, так и пост. о прекращении уг. дела М.с. К этому необходимо добавить и то, что в ст. 495 и 496 УПК не содержится указаний на возможность принятия апел. судом решений по обжалованному пост-ю о прекращении уг. дела (см. ком. к указ. ст.).

34.1. Все это как будто указывает на неслучайный характер изъятия в правах частных апелляторов в части обжалования пост. о прекращении уг. дела. Между тем, это было бы существенным ограничением конст. права на суд. защиту данных лиц.

34.2. Кроме того, из смысла ч. 1 ст. 477, ч. 1 комментируемой ст. и др. норм, регламентирующих апел. пр-во (в т.ч. из названия самой ст. 478 УПК), вытекает что все участники, заинтересованные в исходе дела (стороны), имеют право апел. обжалования как приговора, так и пост. о прекращении уг. дела, ибо последнее решение приравнивается по своим юрид. свойствам к приговору.

34.3. Все лица, указанные в ч. 2 комментируемой статьи, имеющие право апел. обжалования приговора, имеют право на принесение апел. жалобы на пост. М.с. о прекращении уг. дела, не вступившее в законную силу, при тех же условиях, что и обжалование приговора. За теми исключениями, кот.

обусловлены юрид. сущностью пост. о прекращении уг. дела, как-то: 1) субъектом обжалования будет являться не осужденный (оправданный), а лицо в отношении, кот. М.с. прекратил уг. дело; 2) в случаях, если законным условием прекращения уг. дела было получение на это решение согласия подсудимого или дело было прекращено М.с. по результатам примирения сторон, лицо, в отношении кот. уг. дело было прекращено, теряет право на апел. обжалование пост.; 3) если уг. дело было прекращено за примирением сторон и добровольное согласие на это решение было получено М.с. у потерп-го, частного обвинителя, их представителей, гражд. истца, гражд. ответчика, их представителей, то указ. участники процесса теряют право на принесение апел. жалобы на пост. М.с. о прекращении уг. дела.

34.4. Пост. М.с. о прекращении уг. дела м.б. обжаловано в апел. порядке гражд. истцом, гражд. ответчиком и их представителями в части гражд. иска.

**Статья 479 Суд, рассматривающий жалобы и протесты на не вступившие в законную силу приговоры мирового судьи и его постановления о прекращении дела**

*Жалоба и протест на не вступившие в законную силу приговоры мирового судьи и его постановления о прекращении дела рассматриваются в апелляционном порядке соответствующим районным судом.*

1. Апел. пересмотру подлежат только не вступившие в законную силу приговор и пост. о прекращении уг. дела мировым судьей (далее — М.с.). Приговоры, постановленные по первой инстанции: районными судами (судами первого звена), а также судами второго (федеральные суды республик, краев, областей, гг. Москвы и С-Петербурга) и третьего звена (Верх. Суд РФ) общей юрисдикции, а также приговоры военных судов суд. системы РФ, апел. пересмотру не подлежат, и в случае необходимости м.б. обжалованы заинтересованными лицами или опротестованы прок-ом а кас. порядке.

2. Апел. отзыв рассматривается тем районным судом, чья юрисдикция распространяется на суд. участок М.с., вынесшего приговор или пост. о прекращении уг. дела.

3. Согласно ст. 4 ФЗ от 17.12.98 № 188-ФЗ «О мировых судьях в Российской Федерации» суд. участки создаются субъектами РФ из расчета численности населения на одном участке от 15 до 30 тыс. чел. в пределах административно-территориального образования. След-но, к апел. подсудности районного суда относятся решения одного или нескольких М.с., осуществляющих правосудие в пределах данного административно-территориального образования.

4. Подача жалобы или протеста на не вступившие в законную силу приговоры М.с. и его пост-я о прекращении дела влечет за собой возбуждение апел. пр-ва.

5. Согласно ст. 480 наст. Кодекса апел. жалобы подаются и протесты приносятся М.с., постановившему приговор или вынесшему пост. о прекращении уг. дела. След-но, М.с. обязан сам направить в районный суд все материалы апел. пр-ва, сформированные по месту подачи жалобы, и само обжалованное (опротестованное) уг. дело на имя председателя соотв. районного суда, руководствуясь требованиями ст. 480—483 наст. Кодекса.

**Статья 480 Порядок подачи жалоб и принесения протестов**

*Апелляционные жалобы подаются, и протесты приносятся мировому судье, постановившему приговор или вынесшему постановление о прекращении дела.*

1. Апел. жалобы и протесты подаются в письменном виде лицами, указанными в ч. 2 и 3 ст. 478 наст. Кодекса, непосредственно мир. судье, постановившему приговор или вынесшему пост. о прекращении уг. дела (см. ком. к указ. ст.).

1.1. В случае возможного поступления жалобы или протеста непосредственно в суд апел. инстанции, они подлежат направлению в суд первой инстанции (мир. судье) для выполнения требований ст. 484 наст. Кодекса (необходимые извещения и ознакомления др. апелляторов с содержанием жалобы, разъяснения им права подачи на них своих возражений, вручение копии жалобы и т.п.).

2. Требования, предъявляемые к проц. форме и содержанию апел. жалобы (протеста), изложены в ст. 481 наст. Кодекса.

**Статья 481 Апелляционные жалоба или протест**

*Апелляционные жалоба или протест должны содержать:*

1) наименование суда, в который подается жалоба или приносится протест;

2) данные о лице, подавшем жалобу или принесшем протест, с указанием его места жительства или места нахождения;

3) указание на приговор или постановление, которые обжалуются либо опротестовываются, и наименование суда, постановившего приговор или вынесшего постановление;

4) указание на то, полностью или частично обжалуются либо опротестовываются приговор или постановление;

5) доводы лица, подающего жалобу или приносящего протест, указывающие на неправильность приговора или иного решения суда, и существо его требований;

6) доказательства, обосновывающие требования заявителя, которые должны быть исследованы судом апелляционной инстанции, в том числе доказательства, не исследованные мировым судьей;

7) перечень материалов, прилагаемых к жалобе или протесту;

8) подпись лица, подающего жалобу или приносящего протест.

В случае если жалоба или протест не соответствуют требованиям, указанным в части первой настоящей статьи, и это препятствует рассмотрению дела, жалоба или протест считаются поданными, но возвращаются лицу, их подавшему, мировым судьей, который назначает срок для их пересоставления.

1. Апел. жалоба или протест должны быть составлены в соотв. с требованиями, изложенными в ч. 1 комментируемой ст., и по своему содержанию охватывать следующий круг фактов и обстоятельств:

1.1. *Наименование суда, которому адресуется жалоба или протест.* Указание нормы закона на наименование суда, кот. будет подсудно рассмотрение и разрешение апел. отзыва (жалобы или протеста) достаточно формально, т.к. вопрос о предметной (родовой) и территориальной подсудности подобного рода жалоб (протестов) решен законодателем в ст. 488 УПК. Надлежащей апел. инстанцией будет только тот районный суд, на территории кот. создан и функционирует участок мирового судьи (далее — М.с.), вынесшего обжалуемый приговор (пост.).

В соотв. со ст. 46, 47 Конст. РФ эта подсудность не м.б. изменена без согласия сторон, т.к. в силу названных конст. норм никто не м.б. лишен права на рассмотрение его дела тем судом и тем судьей, к подсудности которых относится данное дело. Исключения из этого правила должны быть мотивированы судом в пост. о передаче дела (материала, жалобы) по подсудности в др. суд (см. ком. к ст. 44 УПК);

1.2. *Обязательное указание данных о лице, подавшем жалобу или принесшем протест, с указанием его места жительства или нахождения на момент подачи названной жалобы.* Апел. жалоба или протест должны быть подписаны апеллятором. Указание места жительства апеллятора необходимо суду в связи с тем, что апеллятор, подавший жалобу, должен быть извещен о необходимых исправлениях поданной жалобы, о возможных встречных жалобах др. апелляторов, о возражениях на поданную жалобу или протест, о дне слушания жалобы в апел. суде. Целесообразно указывать также проц. положение лица, подающего жалобу. Это оправданно, поскольку указание на проц. положение апеллятора в суде у М.с. сразу позволяет вышестоящему суду проверить насколько обоснованы его требования, изложенные в жалобе или протесте; не вышел ли он за пределы предоставленных ему правомочий в подобном процессе; кого, как и в каком объеме следует известить о дне предстоящего слушания и т.п.

1.3. *Указание на пост., кот. обжалуется апеллятором* необходимо суду, для того чтобы определиться входит ли обжалуемое решение в предусмотренный законодателем предмет апел. пересмотра или же обжалуемое пост. должно быть обжаловано лишь совместно с обжалованием (опротестованием) самого приговора (см. ком к ст. 486).

1.4. *Указание на наименование суда, постановившего приговор или вынесшего пост.* Здесь, как и в нормах ст. 469 наст. Кодекса, имеет место небрежность законодательной техники, поскольку ни Конст. РФ, ни Закон о судебной системе, ни ФЗ от 17.12.98 № 188-ФЗ «О мировых судьях в Российской Федерации» не предусматривают ни термина «мировые судьи», ни возможности создания подобных судов в суд. системе РФ. Более точным в тексте жалобы (и комментируемой нормы) было бы указание на мирового судью, постановившего приговор или вынесшего обжалуемое (опротестованное) пост.;

1.5. *Указание на то, приносится ли отзыв на весь приговор (пост.) или только на определенную его часть.* Это требование закона — существенно, поскольку позволяет суду апел. инстанции правильно определиться в действительном предмете и пределах суд. проверки действий и решений суда первой инстанции, не подменяя частный интерес того или иного апеллятора в этом вопросе (изложенный в его апел. отзыве) публичным интересом апел. суда, воплощенном в т.н. «ревизионном начале» пересмотра суд. решений (об этом см. ком. к ст. 487).

1.6. Указание соображений, кот., по мнению апеллятора, опровергается обжалуемый приговор или пост., и док-ва, на кот. основано то или иное требование апеллятора. В соотв. с этим требованием апеллятор обязан не только привести доводы, обосновывавшие, в чем именно, по его мнению, заключается неправильность приговора или иного решения и существо просьбы, но и изложить конкретные док-ва, кот. он обосновывает свои требования и кот., по его мнению, должны быть исследованы судом апел. инстанции, в т.ч. и док-ва, ранее не исследованные М.с.

1.6.1. Возражения апеллятора против приговора (пост-я) суда первой инстанции не могут быть голословными и требуют приведения либо конкретных док-в, исследованных (неисследованных) судом первой инстанции, либо представления новых (доп.) док-в, либо достаточной аргументации апеллятора в обоснование допущенных судом первой инстанции неправильностей и нарушений.

1.7. Что касается указания нормы закона на то, чего именно просит апеллятор (существо его просьбы), то для реализации этого правила достаточно, чтобы последний сформулировал в жалобе (протесте) свои максимально возможные (в пределах предоставленных ему полномочий) требования, т.к. в дальнейшем он может и уменьшить их (см. ком. к ст. 485), а суд апел. инстанции, разрешая жалобу или протест, вправе дифференцировать варианты возможных решений как в сторону максимально возможных требований апеллятора, так и в сторону их уменьшения.

1.7.1. Максимально заявленное требование апеллятора (прок-а, защитника подсудимого и т.п.) об оправдании подсудимого фактически содержит в себе и просьбу о смягчении наказания; просьба об отказе в гражд. иске фактически включает в себя и ходатайство о снижении размера присужденного иска, перераспределении бремени или порядка его возмещения; требование апеллятора о применении максимально-возможного вида и размера наказания потенциально включает в себя и требование о пересмотре назначенного по приговору суда наказания в сторону, ухудшающую положение осужд., хотя и не в максимальных размерах и т.д.

1.7.2. Рассматривая жалобу или протест в пределах максимально заявленного отзыва (жалобы или протеста), суд апел. инстанции вполне может и не удовлетворить требование об оправдании подсудимого (заявленное в его или его защитника апел. отзыве), но смягчить ему наказание, по сравнению с наказанием, изложенным в приговоре суда первой инстанции; не отказав в гражд. иске, все же изменить размер присужденного; не найдя оснований для истребуемого в жалобе максимального наказания виновного, тем не менее усилить ему наказание по сравнению с тем, кот. содержалось в приговоре М.с.

1.7.3. Все эти решения укладываются в пределы прав и полномочий суда апел. инстанции. Поэтому наиболее важной для суда апел. инстанции представляется последняя часть жалобы или протеста, так как именно она устанавливает пределы рассмотрения (проверки) дела в вышестоящем суде.

1.8. Указание на доп. материалы, прилагаемые к отзыву или протесту (п. 7 ч. 1 наст. ст.), предельно важно, поскольку призвано, с одной стороны, более веско аргументировать доводы апеллятора, изложенные в его отзыве, с другой, необходимо еще и потому, что в соотв. со ст. 490 наст. Кодекса, назначая дело к суд. заседанию, судья районного суда просто обязан разрешить в своем пост-и (о назначении суд. заседания) центральный вопрос всех

подготовительных действий, а именно: об объеме доказательств, подлежащих непосредственному исследованию в суд. разбирательстве, исходя из необходимости обеспечить надлежащую проверку законности и обоснованности приговора, и, след-но, вызове в суд необходимых для этого свидетелей, экспертов и др. лиц.

1.8.1. Отсутствие в жалобе (протесте) апеллятора ссылки на необходимость привлечения в данный процесс тех или иных доп. материалов, может повлечь оставление их без внимания судом апел. инстанции, а в итоге и возможное вынесение неправосудного решения по результатам подобного неполного рассмотрения дела.

2. Продуктивно и положение нормы закона, которое позволяет судье, принимающему апел. отзывы в суде первой инстанции, в случае несоблюдения отдельных (несущественных) положений закона, регламентирующих форму и содержание апел. жалобы или протеста и препятствующих правильному рассмотрению дела, считать подобные отзывы поданными в срок, но все же возвращать их апеллятору с требованием устранения допущенных неточностей и, соответственно, представления исправленного отзыва.

2.1. Данное положение закона соответствует конст. праву граждан на суд. защиту их прав и законных интересов, не позволяя М.с. отказывать в апел. пересмотре дела по признаку формальных нарушений проц. формы составления апел. жалобы (протеста) или же формального пропуска срока обжалования, связанного с устранением обнаруженных М.с. недостатков первичного апел. отзыва.

2.2. Срок устранения отмеченных недостатков не может превышать 7 суток, поскольку, с одной стороны, именно этот период отведен законом для самого апел. обжалования решений М.с., с другой, — само рассмотрение дела в апел. инстанции должно быть начато не позднее 14 суток с момента поступления жалобы или протеста (см. ком. к ст. 489).

3. Апел. жалобы или протест подаются в суд с копиями по числу лиц, кот. обвинялись по данному делу. Здесь имеет место неточность со стороны законодателя, поскольку после вручения всем обвиняемым копии апел. отзыва (ст. 484 наст. Кодекса), один его экземпляр должен остаться в материалах дела, т.к. именно он оглашается и исследуется в рамках суд. следствия. След-но, количество копий, представляемых в суд, должно учитывать и этот момент. Поступившая жалоба или протест должны быть своевременно зарегистрированы в канцелярии суда, поскольку это позволяет правильно определить сроки предстоящего рассмотрения дела в апел. инстанции.

#### **Статья 482      Сроки обжалования и опротестования приговора мирового судьи и его постановления о прекращении дела**

*Жалобы и протесты на приговор мирового судьи или его постановление о прекращении дела могут быть поданы в апелляционном порядке в течение семи суток со дня их провозглашения. Осужденный, содержащийся под стражей, может подать жалобу в апелляционном порядке в течение семи суток со дня вручения ему копии приговора мирового судьи или его постановления о прекращении дела.*

*В течение срока, установленного для обжалования или опротестования приговора мирового судьи или его постановления о прекращении дела, дело не может быть истребовано у мирового судьи.*

*Пропуск срока подачи жалобы или принесения протеста влечет за собой оставление их без рассмотрения.*

1. Структурно апел. пр-во состоит из двух взаимосвязанных между собой частей: а) пр-ва в суде первой инстанции (у мирового судьи (далее — М.с.)); и б) пр-ва в апел. суде.

1.1. Пр-во в суде первой инстанции (у М.с.) охватывает собой порядок и процедуры подачи апел. жалобы (протеста), сроки обжалования и сроки подачи (предполагаемых) возражений сторон, возможности восстановления нарушенных сроков судом, а также действия и решения суда первой инстанции, связанные с внесением апел. отзыва и его возможными последствиями.

2. Сроки возможного обжалования или опротестования приговора М.с. (его пост-я о прекращении дела) составляют 7 суток и исчисляются по правилам ст. 103 наст. Кодекса (см. ком. к указ. ст.).

3. Днем начала срока для апеллятора, находящегося на свободе, считается день, следующий за днем провозглашения приговора или пост-я М.с. о прекращении дела. Для апелляторов-осужденных, содержащихся под стражей, течение срока начинается с момента вручения им копии приговора М.с. К этому же моменту названному осужденному должна быть предоставлена возможность ознакомления с протоколом суд. заседания и внесения на него своих замечаний.

3.1. Несколько неожиданной в комментируемой статье выглядит норма закона о том, что осужденный-апеллятор может находиться под стражей и ожидать вручения ему копии пост-я М.с. о прекращении уг. дела, с тем, чтобы иметь возможность подачи апел. отзыва на него в течение тех же 7 суток, что и осужденный, находящийся под стражей в соотв. с обв. приговором М.с. (см. ч. 1 комментируемой ст.).

3.2. Известно, что при прекращении уг. дела (в т.ч. и М.с.) должен быть незамедлительно также решен вопрос об отмене меры пресечения, мер обеспечения гражд. иска и т.п. В этой части пост. М.с. вступает в законную силу немедленно, т.к. действующее уголовно-процессуальное законодательство не знает в этом вопросе исключений.

3.3. Поэтому в анализируемом случае подобный участник процесса просто не может находиться под стражей и ожидать вручения ему копии пост-я М.с. о прекращении дела (конечно, кроме случаев, когда он находится под стражей еще по др. уг. делу). Скорее всего, в данном случае мы имеем дело с несовершенством законодательной техники, и срок апел. обжалования для данного участника процесса также следует исчислять с момента оглашения пост-я М.с.

4. По аналогии с положениями ч. 3 ст. 103 наст. Кодекса, срок апел. обжалования не считается пропущенным, если жалоба направлена М.с. по почте до истечения срока. При этом пр. значение для исчисления сроков имеет день подачи жалобы на почту, а не день ее поступления в почтовое отделение по месту нахождения суда. Если апел. жалоба сдана содержащимся под стражей осужденным до истечения 7 суток администрации места заключения, то срок ее подачи также не считается пропущенным, хотя адресатом эти документы будут получены по истечении срока.

4.1. Время подачи жалобы определяется, соответственно, по штемпелю учреждения связи места отправления либо по отметке должн. лица места заключения.

5. Для защитника осужденного, находящегося под стражей, срок на апел. обжалование также исчисляется со дня вручения копии приговора осужденному, т.к. в данном вопросе защитник связан волей и частным интересом своего подзащитного и не может принести жалобу ранее того момента, как он согласует свою позицию, предмет, пределы и возможные доводы апел. жалобы со своим подзащитным.

6. Пропуск срока подачи жалобы или принесения протеста без уважительной причины влечет за собой оставление их без рассмотрения. В данном случае М.с. должен вынести соотв. пост., о чем сообщить заинтересованным лицам, с тем, чтобы они могли своевременно реализовать свое конст. право на суд. защиту.

**Статья 483    Порядок восстановления срока обжалования либо опротестования приговора мирового судьи или его постановления о прекращении дела**

*В случае пропуска срока обжалования либо опротестования приговора мирового судьи или его постановления о прекращении дела по уважительной причине лица, имеющие право подать жалобу или принести протест, могут ходатайствовать перед мировым судьей, постановившим приговор или вынесшим постановление, о восстановлении пропущенного срока. Указанное ходатайство рассматривается в судебном заседании тем мировым судьей, который рассматривал дело по существу. Мировой судья вправе вызвать лицо, заявившее указанное ходатайство, для дачи объяснений.*

*Постановление мирового судьи об отказе в восстановлении пропущенного срока обжалования либо опротестования приговора или постановления о прекращении дела может быть обжаловано или опротестовано в районный суд.*

1. В случае пропуска сторонами срока на апел. обжалование приговора (пост-я), его восстановление зависит от М.с., постановившего первоначальный приговор или пост. о прекращении уг. дела. Основанием для восстановления срока могут служить лишь уважительные причины подобного пропуска, кот. в каждом конкретном случае определяют судьей, постановившим приговор (или пост.).

2. Уважительными причинами пропуска срока, по аналогии с нормами ст. 146 наст. Кодекса, могут быть признаны: болезнь, командировка, стихийные бедствия, несвоевременное вручение копии приговора осужденному, несвоевременное изготовление протокола суд. заседания и ознакомление с ним заинтересованных лиц, а также др. подобные обст-ва, помешавшие апеллятору своевременно подать жалобу или протест.

3. Ходатайство о восстановлении пропущенного срока подается заинтересованной стороной М.с., кот. и разрешает его по существу.

3.1. Закон не требует обязательного извещения других апелляторов как о поступлении данной просьбы, так и о дате ее рассмотрения судом. Это положение закона вызывает возражения, т.к. в силу состязательного начала уг. судопроизводства (ст. 123 Конст. РФ), подача подобного ходатайства затрагивает права др. стороны, участвовавшей в процессе, но не осведомлен-



ной об этом, кот. обоснованно ожидает исполнения вынесенного решения. Между тем, приговор или пост. М.с. вновь поставлены под сомнение, и их «судьба» решается при участии лишь одной из сторон. Поэтому, о поступлении подобного ходатайства должны быть извещены все заинтересованные лица.

4. Отказ М.с. в восстановлении пропущенного срока м.б. обжалован или опротестован апелляторами путем подачи жалобы или протеста в районный суд. Рассмотрение подобной жалобы должно осуществляться в порядке процедуры суд. контроля (по аналогии ст. 220<sup>4</sup> УПК), предусмотренной для проверки проц. решений, препятствующих конст. праву граждан на суд. защиту (ст. 2, 18, 46, 52 Конст. РФ).

4.1. Следует обратить внимание, что по смыслу закона возможность обжалования пост-я судьи об отказе в восстановлении пропущенного срока предоставлена лишь апеллятору, подававшему ходатайство о продлении срока. Между тем очевидно, что подобному обжалованию должны подлежать не только пост. судьи об отказе в восстановлении срока, но и, к примеру, его решение о восстановлении этого срока, принятое без уведомления и участия в рассмотрении данного ходатайства заинтересованных апелляторов противоположной стороны, кот. в силу конст. принципа состязательности процесса и равенства прав сторон в нем (ст. 123 Конст. РФ) вправе были изложить суду свои аргументы в пользу того или иного варианта решения названного ходатайства.

4.2. Поэтому все лица, имеющие право внесения апел. отзыва, должны в обязат. порядке уведомляться о поступлении подобного ходатайства в суд, правомочный к восстановлению срока. Кроме того, они должны иметь право участия в самом заседании суда, рассматривающего подобную жалобу с тем, чтобы, во-первых, своевременно использовать свои возражения, могущие оказать влияние на ее разрешение, а, во-вторых, быть готовыми к дальнейшему развитию процесса по этому делу в зависимости от того или иного решения судьи.

5. Действующий УПК не называет период, в течение кот. апелляторы могут ходатайствовать перед судом о восстановлении пропущенного срока. Поэтому, если в установленный законом срок ни один из апелляторов не воспользовался правом на обжалование (опротестование) не вступившего в законную силу приговора суда первой инстанции, приговор вступает в законную силу и подлежит обязательному исполнению.

5.1. Закон не регламентирует, как следует поступать в той ситуации, когда судья, имея вступивший в законную силу приговор, в полном соотв. с нормой закона не только вынес распоряжение об его исполнении, но и реально обратил его к исполнению, а в это время в суд, постановивший приговор, обратилась одна из сторон с ходатайством о восстановлении срока на апел. обжалование данного приговора и приводит уважительные аргументы, свидетельствующие о невозможности обжалования этого приговора в отведенный законом срок.

5.2. Представляется, что в подобном случае возможны следующие виды решений:

а) если судья еще не вынес распоряжение об исполнении приговора или не обратил его к реальному исполнению, он (при наличии к тому указанных оснований) все же вправе принять, рассмотреть и разрешить по существу ходатайство заинтересованных сторон о восстановлении пропущенного срока,

уведомив об этом других заинтересованных апелляторов противоположной стороны;

б) если же подобное распоряжение вынесено, и приговор, вступив в законную силу, уже реально исполняется (соотв. органами) на момент внесения подобного ходатайства сторонами (стороной), а причины пропуска срока на обжалование никак не связаны с неправомерной деятельностью суда (несвоевременное изготовление и вручение копии приговора, не ознакомление (несвоевременное ознакомление) участников суд. разбирательства с протоколом суд. заседания, не разъяснение (или не точное разъяснение) им порядка и сроков апел. обжалования), стороны должны взять на себя бремя несения неблагоприятных последствий, связанных с пропуском данного срока и добиваться пересмотра и возможной отмены данного приговора уже в ином (кас., надзорном), но не апел. проц. порядке.

#### **Статья 484      Извещение о поданных жалобах и принесенных протестах**

О подаче жалобы или принесении протеста мировой судья, постановивший приговор или вынесший постановление о прекращении дела, извещает осужденного или оправданного, их защитников и законных представителей, частного обвинителя и его представителя, потерпевшего и его представителя, а также гражданского истца, гражданского ответчика или их представителей, если жалоба или протест затрагивают их интересы. Копия жалобы или протеста направляется указанным лицам с разъяснением возможности подачи на них возражений в письменной форме с указанием срока их представления.

Возражения на жалобу или протест приобщаются к делу. Стороны вправе в подтверждение оснований жалобы или протеста либо возражений против жалобы или протеста представлять новые материалы или ходатайствовать о вызове в суд указанных ими свидетелей и экспертов.

1. Подсудимый, потерп. и др. апелляторы, указанные в ч. 1 ст. 484 наст. Кодекса, в случае поступления апел. отзыва, извещаются об этом мировым судьей (далее — М.с.) и им направляется копия апел. жалобы или протеста с одновременным разъяснением права подачи на них своих письм. возражений и обязательным указанием срока их представления М.с.

1.1. В отличие от других апелляторов по отношению к гражд. истцу, гражд. ответчику и их представителям закон использует разделительный союз «или». Поэтому по смыслу закона о поданной апел. жалобе или протесте следует уведомлять либо самого гражд. истца или ответчика, либо их представителей, которым они делегировали свои права.

2. Срок направления извещения о поданных жалобах или внесенных протестах указанным участникам процесса в законе не указан. Однако, в целях обеспечения прав и законных интересов участников процесса и своевременного выполнения требований ст. 484 наст. Кодекса, М.с. должен направлять извещения о поступивших апел. жалобах или протестах в течение суток со дня их получения.

2.1. Закон не указывает срока, в течение кот. заинтересованные лица вправе подать свои возражения на жалобу или протест. Он устанавливается М.с., получившим жалобу или протест. Следует полагать, что этот срок не

м.б. более срока, предусмотренного на апел. обжалование (опротестование) приговора или пост-я М.с., т.е. возражения должны быть сформулированы и представлены в суд первой инстанции в течение 7 суток, отведенных на апел. обжалование приговора или пост-я М.с.

2.2. Конечно, подобные возражения могут быть сформулированы апелляторами и представлены непосредственно в суд апел. инстанции. Однако и здесь возникает ряд (не до конца урегулированных законом) трудностей, связанных со своевременным ознакомлением с данными возражениями др. апелляторов, с необходимостью подготовки ими своих (встречных) возражений, представления сторонами в суд апел. инстанции доп. док-в и т.п.

2.3. В силу этого сам законодатель стремится максимально ограничить пределы тех требований, кот. могут быть сформулированы сторонами в подобных доп. жалобах или возражениях. Эта позиция законодателя, в частн., проявляет себя в нормах ч. 4 ст. 485 наст. Кодекса, которые, с одной стороны, позволяют апеллятору до начала заседания суда апел. инстанции изменить или дополнить свои первоначальные требования, изложенные в первичном отзыве; с другой, категорически запрещают в этом отзыве, поданном по истечении срока на обжалование, ставить вопрос об ухудшении положения осужденного, если такое требование не содержалось в первоначальном протесте или жалобе.

2.4. Для доп. жалоб это ограничение является вполне уместным, т.к. позволяет нейтрализовать возможные злоупотребления сторон в данном вопросе. Но оно же неприемлемо для тех апелляторов, кот. ввиду подачи (тем или иным апеллятором) апел. отзыва в последний день срока, не по своей вине были лишены права в разумный срок подготовить свои возражения и представить их в суд первой инстанции для своевременного выполнения последним требований ст. 484 наст. Кодекса.

2.5. В данной связи, следует учесть и провести как в действующем законодательстве, так и в проекте нового УПК достаточно продуктивную идею авторов Устава уг. судопроизводства 1864 г. о том, что в названной ситуации срок для подачи возражений (а, возможно, и формулирования самостоятельных апел. отзывов на поступившую жалобу или протест со стороны заинтересованных апелляторов) должен быть продлен пост-ем М.с. еще на 3—5 суток (о чем обязательно сообщается сторонам), только по истечении таковых дело (с отзывами и возражениями на них) подлежит направлению в суд апел. инстанции.

3. Следует определиться и с пр. природой названных возражений. Учитывая, что *возражения* (по значению самого слова) предполагают определенное несогласие с позицией того или иного апеллятора, выраженной в его жалобе или протесте, можно предположить, что эти возражения, скорее все же являются самост. формой выражения апел. требований (формой подачи апел. отзыва) со стороны лица, сформулировавшего их и желающего непременно донести до суда апел. инстанции как свою позицию по данному делу, чем просто формой присоединения к жалобе.

3.1. Сказанное приводит к постановке ряда взаимосвязанных и не до конца урегулированных в законе вопросов:

а) должен ли суд первой (а в дальнейшем и апел.) инстанции, получив письменные возражения подсудимого (или другого апеллятора), расценивать

их как самост. форму подачи апел. отзыва и, соответственно, разрешать дело в суде вышестоящей инстанции с учетом (и на основе) названных требований? Или же всецело связанный пределами и проц. формой надлежащей апел. жалобы или протеста, оформленной исключительно по правилам ст. 481 наст. Кодекса, суд обязан решить дело лишь в пределах тех требований, которые поданы в установленной законодателем форме, проигнорировав при этом, пусть достаточно существенные (по содержанию), но «юрид. ничтожные» (по проц. форме их оформления) возражения отдельных апелляторов, могущие (в принципе) оказать влияние на тот или иной вариант разрешения дела?

б) обязан ли апеллятор, формулирующий свои (существенные) возражения на ставшие ему известными доводы жалобы или протеста др. апеллятора, дополнительно изложить свои требования в предусмотренной законом форме апел. жалобы, или же в рамках предстоящего суд. разбирательства он вправе сослаться и отстаивать свою позицию, изложенную в названных возражениях, требуя, чтобы она была учтена судом (наравне с требованиями др. апелляторов) при вынесении окончательного решения по данному делу?

в) наконец, в какой проц. форме должно быть сформулировано решение того или иного апеллятора о присоединении к сходным требованиям другого апеллятора или возражениями на них?

4. Полагаем, что в рамках поставленных выше вопросов могут быть следующие варианты решений:

4.1. Формой присоединения того или иного апеллятора к (юрид. и факт.) сходным требованиям другого апеллятора может служить (поданное в суд первой инстанции) его письм. заявление на имя суда (апел. инстанции) о полном присоединении и поддержке тех требований, кот. изложены в интересующем его отзыве или протесте другого апеллятора. Если же апеллятор желает дополнить чем-либо эти требования, несколько видоизменить их, либо обосновать др. док-вами (материалами), имеющимися в его распоряжении, он, безусловно, должен сформулировать их в виде самостоятельного апел. отзыва (по правилам ст. 481 наст. Кодекса) и внести его в устан. законом сроки в суд, постановивший первоначальный приговор или вынесший пост. о прекращении уг. дела, приобретая тем самым статус апеллятора с самост. требованиями, подлежащими обязательному рассмотрению и разрешению судом в пределах заявленных требований.

4.2. Изложенное, во многом касается и письм. возражений апеллятора, поданных на ставшие ему известными жалобу или протест другого апеллятора. Полагаем, если эти возражения по своей факт. и юрид. стороне содержат тот круг фактов и обст-в, который предусмотрен для подачи и обоснования апел. жалобы или протеста, то они должны быть восприняты, исследованы и разрешены вышестоящим судом наравне с др. отзывами или протестами апелляторов. Если же подобные возражения содержат существ. пробелы в своей факт. или юрид. части (но, по сути, скорее все же являются формой выражения самост. апел. требований, а не возражений), суд, в полном соответствии с ч. 2 ст. 481 наст. Кодекса, должен предложить этому апеллятору дополнительно оформить свои требования в форме апел. жалобы в соотв. с нормой закона. В случае невыполнения этих требований, в установленный судом срок, подобные возражения не могут быть приняты в качестве самост. апел. требований и

подлежат проверке и оценке наряду с др. док-вами и мат-лами по делу, не имея перед ними никаких преимуществ.

5. Стороны вправе в подтверждение осн-й жалобы или протеста, своих требований либо возражений на них представить в суд апел. инстанции новые мат-лы или ходатайствовать о вызове в суд указ. ими свидетелей и экспертов. Ходатайство об этом должно быть сформулировано заинтересованной стороной в жалобе или протесте либо в возражениях на них.

5.1. Док-ва, о приобщении которых к делу ходатайствуют стороны, должны быть обязательно новыми, т.е. ранее не известными суду, постановившему первоначальный приговор или вынесшему пост. о прекращении уг. дела. Поэтому стороны, ходатайствующие о приобщении либо истребовании подобных док-в, должны доказать суду, что они не могли быть представлены в суд первой инстанции и исследованы им в рамках суд. разбирательства. Подобное правило должно в принципе исключить злоупотребления заинтересованных сторон, «приберегающих» док-ва для апел. инстанции, с тем, чтобы на их основе отменить (изменить) первоначальный приговор (пост. о прекращении уг. дела) и решить дело в свою пользу.

#### **Статья 485      Последствия подачи жалобы или принесения протеста**

*Подача жалобы или принесение протеста приостанавливают приведение приговора мирового судьи в исполнение.*

*По истечении срока обжалования или опротестования мировой судья, постановивший приговор или вынесший постановление о прекращении дела, направляет дело с поступившими жалобами, протестом и возражениями на них в суд апелляционной инстанции, о чем извещает стороны.*

*Лицо, подавшее жалобу или принесшее протест, вправе отозвать их до начала заседания суда апелляционной инстанции.*

*Лицо, обжаловавшее или опротестовавшее приговор или постановление о прекращении дела, до начала заседания суда апелляционной инстанции вправе изменить свои жалобу или протест либо дополнить их новыми доводами. При этом в дополнительных жалобе или протесте не может содержаться требование об ухудшении положения осужденного, если такое требование не содержалось в ранее поданной жалобе или принесенном протесте.*

1. Подача апел. жалобы или протеста влечет определенные правовые последствия, останавливая исполнение приговора. Однако норма закона не дает ответа на принципиально важный вопрос: исполнение приговора останавливается полностью или только в его (обжалованной) части.

1.2. По Уставу уг. судопроизводства 1864 г., в зависимости от доводов жалобы или протеста, приговор мог быть приостановлен как полностью, так и лишь в обжалованной его части. Например, обжалование приговора лишь в части, касающейся гражд. иска, мотивов оправдания, возмещения суд. издержек и т.п., никак не препятствовало исполнению в остальной его части. При наличии определенных условий и по требованию прок-а, даже оправдательный приговор мог быть приостановлен в части, касающейся немедленного освобождения оправданного из-под стражи. Отсюда — значимость правильного

ответа на этот вопрос, как для практич. деятельности органов суд. власти, так и для обеспечения прав и законных интересов граждан, вовлеченных в процесс.

1.3. По действующему УПК ответ на этот вопрос представляет определенные трудности, поскольку напрямую связан с вопросом о пределах проверки суд. решений в апел. порядке (см. ком. к ч. 2—3 ст. 487). На наш взгляд, принесение апел. отзыва приостанавливает исполнение всего приговора, как в части касающейся назначенного судом наказания и гражданско-правовых последствий, совершенного преступления, так и по иным вопросам, нашедшим свое разрешение в приговоре. При этом исполнение приговора приостанавливается в отношении всех подсудимых, как подавших, так и не подавших апел. жалобу.

2. Ознакомившись с содержанием внесенных апел. жалоб или протестов, возражениями, поданными на них сторонами, и требованиями о вызове тех или иных свидетелей либо о приобщении (истребовании) доп. (новых) док-в, суд первой инстанции (по окончании срока на апел. обжалование) направляет дело (и все вновь поступившие материалы) в суд апел. инстанции. Об этом обязательно должны быть извещены стороны. Закон не указывает формы подобного извещения. Полагаем, что она м.б. как устной (извещение по телефону), так и в свободной письм. форме. Однако в любом случае отметка об этом должна быть в материалах уг. дела.

4. Любой из апелляторов, обжаловавших или опротестовавших приговор или пост. мирового судьи о прекращении уг. дела, до начала заседания суда апел. инстанции вправе отозвать, изменить свои жалобу или протест либо дополнить их новыми доводами. Поскольку представители и законные представители апелляторов не имеют собственного, признаваемого законом, интереса в данном процессе, вопрос об отзыве, изменении или доп. первоначальной апел. жалобы (протеста), решается ими после согласования своей позиции с позицией представляемого лица.

5. В доп. жалобе или протесте не может содержаться требование об ухудшении положения осужденного, если такое требование не содержалось в ранее поданной жалобе или принесенном протесте. Это правило призвано, с одной стороны, нейтрализовать возможные злоупотребления заинтересованных сторон в этом вопросе, с другой, — выступает в качестве весомой проц. гарантии прав осужденного, который должен иметь реальную возможность к надлежащей защите своих интересов, а потому должен быть своевременно извещен обо всех максимально возможных требованиях к нему апелляторов, чтобы сформировать свою позицию в суде апел. инстанции.

#### **Статья 486      Подача частной жалобы и принесение частного протеста на постановления мирового судьи**

*На постановления мирового судьи может быть подана частная жалоба или принесен частный протест лицами, указанными в статье 478 настоящего Кодекса.*

*Не подлежат обжалованию и опротестованию вынесенные в ходе судебного разбирательства постановления, касающиеся порядка исследова-*

ния доказательств, ходатайств участников уголовного процесса, соблюдения порядка в зале судебного заседания, кроме постановлений о наложении денежного взыскания. Возражения против указанных постановлений могут быть изложены при обжаловании или опротестовании приговора в апелляционном порядке.

Частные жалоба или протест на постановление мирового судьи подаются в районный суд через мирового судью в течение семи суток со дня вынесения указанного постановления. По результатам их рассмотрения выносится постановление об оставлении жалобы или протеста без удовлетворения либо об отмене или изменении постановления мирового судьи.

В случае обжалования или опротестования постановления, вынесенного в ходе судебного разбирательства, закончившегося постановлением приговора, дело направляется в районный суд только по истечении срока обжалования приговора. При этом, если на приговор подана жалоба или принесен протест, рассмотрение частных жалобы или протеста производится судьей районного суда одновременно с рассмотрением жалобы или протеста на приговор.

Лица, не являющиеся сторонами в данном деле, вправе также обжаловать постановление мирового судьи, если оно вынесено в их отношении.

1. Подача частной жалобы на пост. мирового судьи (далее — М.с.), вынесенное в ходе подготовительных действий или отправления правосудия в суде первой инстанции, может производиться любым из апелляторов, указанных в ст. 478 наст. Кодекса.

2. На прок-а возложена обязанность опротестования любого незаконного или необоснованного пост-я М.с. (кроме, указанных в ч. 2 комментируемой ст.) в апел. порядке независимо от позиции того участника процесса, чьи интересы нарушены данным пост.

3. Лица, не являющиеся сторонами в данном деле, вправе обжаловать пост. М.с., если оно вынесено в их отношении. Напр., пост-ем М.с. на то или иное лицо возложены какие либо обязанности, связанные с пр-вом по делу, исполнением принятого решения, либо оно незаконно ограничено в правах.

4. Т.о., перечень лиц, обладающих правом на принесение частных апел. жалоб или протеста, не является исчерпывающим, поскольку невозможно заранее предугадать, чьи права и законные интересы могут быть нарушены тем или иным пост-ем М.с.

5. Не подлежат частному обжалованию (опротестованию) пост-я М.с., указанные в ч. 2 комментируемой статьи. Это вызвано тем, что суть названных нарушений связана с сущностью самого незаконного и необоснованного приговора, вынесенного М.с., в т.ч. и в связи с указанными нарушениями. Поэтому, они должны исследоваться и разрешаться судом апел. инстанции лишь в неразрывной связи с исследованием факт. и юрид. стороны самого приговора, как составные части его незаконности и необоснованности.

6. След-но, в порядке, предусмотренном комментируемой ст., могут быть обжалованы и разрешены лишь другие пост-я М.с. Напр., ограничивающие

участников процесса и иных граждан в их конст. правах (пост. об обыске, выемке, проведении закрытого суд. заседания); ограничивающие их право на суд. защиту (пост. о приостановлении дела или отложении его слушанием, направлении на доследование и т.п.).

7. На М.с. возложена обязанность уведомления всех заинтересованных участников процесса о вынесенных им пост-ях. Одновременно он обязан предоставить им возможность ознакомиться с названными пост-ями и разъяснить право на их обжалование в районный суд в течение 7 суток со дня вынесения.

8. Если рассмотрение дела в первой инстанции закончилось вынесением приговора, частная жалоба или частный протест направляются в суд апел. инстанции только по истечении срока на апел. обжалование самого приговора. Здесь возможны две ситуации.

8.1. Если приговор М.с. (пост. о прекращении уг. дела) не обжалован в апел. порядке, рассмотрение частной жалобы или протеста в районном суде должно осуществляться в порядке, предусмотренном для процедуры суд. контроля (см. ком. к ст. 220<sup>2</sup>). По результатам их рассмотрения выносятся пост. об оставлении жалобы или протеста без удовлетворения либо об отмене или изменении пост-я М.с.

8.2. Если же одновременно с частными жалобами (протестами) апел. обжалованию (опротестованию) подвергнут сам приговор М.с., рассмотрение и разрешение частных жалоб (протестов) происходит в суде апел. инстанции одновременно с рассмотрением самого приговора. Решение в этом случае должно быть сформулировано судом либо в виде отдельного пост-я, либо как составная часть приговора суда апел. инстанции.

#### **Статья 487      Предмет и пределы судебного разбирательства в суде апелляционной инстанции**

*По апелляционной жалобе и протесту суд апелляционной инстанции проверяет правильность установления фактических обстоятельств дела и применения уголовного закона, а также соблюдение при рассмотрении и разрешении дела норм уголовно-процессуального закона.*

*Суд апелляционной инстанции проверяет законность, обоснованность и справедливость приговора мирового судьи лишь в той части, в которой приговор обжалован или опротестован, и только в отношении тех осужденных, которых касаются жалоба или протест.*

*Если в ходе судебного разбирательства в суде апелляционной инстанции будут установлены нарушения прав и законных интересов осужденных, допущенные при рассмотрении дела мировым судьей, что повлекло постановление незаконного приговора, то суд апелляционной инстанции в порядке, установленном статьями 339—342 настоящего Кодекса, вправе отменить или изменить приговор мирового судьи также в той части, в которой он не был обжалован или опротестован, и в отношении тех осужденных, в интересах которых не подавалась жалоба или не приносился протест.*



1. В ходе апел. пр-ва суд вышестоящей инстанции вправе пересмотреть по существу не только обжалованные (опротестованные) части не вступившего в законную силу приговора мирового судьи (далее — М.с.) (или пост-я М.с. о прекращении уг. дела), но и те проц. действия суда и сторон, на которых он был основан, причем как в части касающейся соблюдения надлежащей проц. формы их пр-ва, так и самого существования. Однако это право апел. суда не безусловно, поскольку высший приоритет имеют права и свободы человека и гражданина. Институт апел. пр-ва имеет своим назначением защиту прав и свобод гражданина. Наилучшей гарантией этого должно почитаться по-возможности сдержанное вмешательство публичной власти в дела гражданина, в т.ч. суд. власти в лице апел. суда. Поэтому ревизионный порядок апел. пересмотра дела судом по своей инициативе должен рассматриваться как исключение из общего правила.

2. Предметом суд. разбирательства (предметом суд. контроля) в суде апел. инстанции может выступать след. круг фактов и обст-в:

а) законность, обоснованность и мотив. приговора (пост-я о прекращении дела), вынесенного по результатам рассмотрения дела у М.с. (т.е. факт. и юрид. сторона приговора или пост-я М.с.);

б) доказательства, на основе которых был постановлен данный приговор (или вынесено пост. М.с. о прекращении уг. дела), гласно, устно и непосредственно исследованные М.с. и сторонами в рамках суд. разбирательства (см. ком. к ст. 240);

в) проц. форма самого суд. разбирательства у М.с. (напр., в части касающейся соблюдения надлежащей подсудности данной категории дел, состава суда, обязат. и факультативных участников суд. процесса и т.п.);

г) проц. форма всех (возможно, отдельных) действий суда и сторон, как в части касающейся соблюдения условий, порядка и последовательности их проведения, так и самого существования (их доказательственного значения для установления обст-в по данному УД).

2.1. Предмет суд. разбирательства не м.б. сведен ни к положениям ст. 68, ни к положениям ст. 303 УПК. Он м.б. значительно шире, т.к. включает в свое содержание контроль за проц. формой целого ряда следственных и суд. действий, законность и обоснованность которых поставлена под сомнение жалобами или протестом апелляторов.

3. При анализе предмета и пределов пр-ва в апел. инстанции обращает на себя внимание, что в ряде случаев законодатель не связывает возможность внесения жалобы с нарушением в суде первой инстанции исключительно интересов жалующегося субъекта.

3.1. В силу ч. 3 ст. 487 наст. Кодекса апелляция возможна по поводу простого нарушения закона, т.к. в данной ситуации она не увязывается с нарушением прав и интересов конкретного субъекта-апеллятора.

3.2. Допустима, следовательно, апелляция и на те нарушения закона, которые не нарушают законных интересов жалующегося субъекта. Это несколько широко. Более продуктивными выглядят положения ч. 2 комментируемой статьи, поскольку они более точно соответствуют сути контрольно-проверочной деятельности, осущ. в суде апел. инстанции. Именно их и следует рассматривать в качестве основных.

4. Следует отметить противоречивость позиции законодателя, который не счит нужным определенным, безоговорочным образом ограничить апел.

пересмотр пределами апел. отзыва, отдав дань советской публично-правовой традиции, и в т.ч. чисто советскому пониманию т.н. «законности».

4.1. Между тем (с позиций современного понимания роли и места закона в жизни гос-ва и общества), полезно было бы различать в этом плане полномочия прок-а, для кот. принесение апелляции является средством обеспечения публичного интереса, и иных апелляторов — частных лиц, которые используют апел. жалобу для достижения своих частных интересов. Ревизионный пересмотр дела, как публично-правовое средство суд. контроля, вполне уместен и допустим по апел. протесту прок-а, преследующему защиту общественного интереса. Выход за пределы апел. жалобы судом второй инстанции по собственной инициативе и проведение ревизионной проверки мат-лов дела должен рассматриваться как необходимость, экстраординарный случай. У апел. суда должны быть для этого осн-я, указ. в ч. 3 ст. 487, а также в п. 5 ком. к наст. статье.

4.2. Закон четко не проводит указанного в п. 4.1. наст. ком. различия, фактически допуская весьма широкое публичное вмешательство и игнорирование частного начала. Наиболее ярко это нашло отражение в норме, содержащейся в ч. 3 ст. 487 наст. Кодекса. Однако данную норму следует толковать в ограничительном смысле — как исключение из правила, сформулированного в ч. 2 указ. ст.

4.3. Так наз. «ревизионное начало» выражает суть апелляционного пересмотра дела, предусмотренного ч. 3 ст. 487.

4.4. В этом случае апел. инстанция вправе проверять дело полностью, т.е. и в необжалованной части, и в отношении лиц, не подававших жалобу, когда будут установлены такие нарушения прав и законных интересов осужденного, кот. повлекли пост-е незаконного приговора (или вынесение пост-я М.с. о прекращении уг. дела).

4.5. Критерием подобных нарушений (и выхода апел. суда за пределы жалобы по собственной инициативе) можно считать основания к кас. отмене приговора, т.к. даже, если суд апел. инстанции не отреагирует на эти нарушения, они все равно будут являться безусловными основаниями для возможной отмены приговора в кас. или надзорн. порядке. На правильность этого вывода указывает и ст. 496 наст. Кодекса.

4.6. При определении пределов апелляции законодатель ограничился указанием лишь на нарушения прав и законных интересов осужденного, проигнорировав при этом нарушения прав др. участников: потерп-го, гражд. истца, гражд. ответчика. Этот пробел трудно объяснить, он плохо согласуется с Конст. РФ, предусматривающей равенство граждан перед законом и судом (ст. 19) и равноправие сторон (ст. 123).

5. В силу сказанного, вопрос о возможности пересмотра приговора (или пост-я М.с. о прекращении уг. дела) лишь в обжалованной его части решается судом апел. инстанции в каждом конкретном случае, исходя из объективно имеющейся логической возможности, проверить (отменить/изменить) только эту его часть, не проверяя и не изменяя другие (не обжалованные) его части, которые в жалобе или протесте не упоминались. Если такой возможности не усматривается, считаются обжалованными и те его части, которые неразрывно связаны с соотв. (обжалованной) частью приговора (или пост-я М.с. о прекращении уг. дела).

---

## Глава сорок вторая

### РАССМОТРЕНИЕ ДЕЛ ПО АПЕЛЛЯЦИОННЫМ ЖАЛОБАМ И ПРОТЕСТАМ

---

#### **Статья 488      Состав суда апелляционной инстанции**

*Дела по апелляционным жалобам и протестам рассматриваются единолично судьей районного суда в порядке апелляционного производства.*

1. Апел. жалобы или протесты рассматриваются судьей районного суда единолично, и во многом по правилам процедуры, свойственной суд. контролю.

2. Высказанные в юрид. литературе и, отчасти, в проекте нового УПК, предложения о рассмотрении подобной категории дел в составе судьи и двух народных заседателей (см.: Рос. юстиция. 1999. № 2. С. 2—5), обоснованно не нашли поддержки у законодателя, как не отвечающие реальным потребностям гос-ва и общества в этом вопросе.

#### **Статья 489      Сроки начала рассмотрения дела в суде апелляционной инстанции**

*Рассмотрение дела в суде апелляционной инстанции должно быть начато не позднее четырнадцати суток со дня поступления апелляционных жалобы или протеста, но не ранее истечения срока обжалования приговора мирового судьи или его постановления о прекращении дела. Этот срок по уважительной причине может быть продлен по постановлению судьи районного суда, который будет рассматривать дело, но не более чем на десять суток.*

1. Рассмотрение дела в суде апел. инстанции должно быть начато не позднее 14 суток со дня поступления апел. жалобы или протеста мирового судьи (далее — М.с.), но не ранее истечения срока обжалования приговора М.с. или его пост-я о прекращении уг. дела.

2. Сроки апел. обжалования и опротестования приговора М.с. или его пост-я о прекращении уг. дела в соотв. со ст. 482 УПК — 7 суток. Исчисление срока апел. обжалования и опротестования осуществляется по общим правилам наст. Кодекса (см. ком. к ст. 103).

3. Нахождение дела у М.с. в течение срока, установл. для апел. обжалования (опротестования) приговора или пост-я М.с., запрет на его истребование в этот период являются гарантиями права участников процесса на ознакомление с пр-вом по делу и поступившими в суд жалобами и протестом.

4. По истечении 7 суток М.с., постановивший приговор (или вынесший пост. о прекращении уг. дела), направляет дело с поступившими жалобами или протестом, а также возражениями на них в апел. инстанцию.

5. Срок начала рассмотрения дела в суде апел. инстанции по уважительной причине м.б. продлен по пост-ю судьи районного суда, кот. будет рассматривать дело, но не более чем на десять суток. В качестве уважительных причин можно признать болезнь того или иного апеллятора, подавшего жалобу; необходимость для стороны подготовить свои возражения на жалобу, поданную в последний день срока, и обосновать их доп. док-вами, которые предстоит исследовать в суде апел. инстанции.

#### **Статья 490 Назначение заседания суда апелляционной инстанции**

При поступлении дела с апелляционными жалобой или протестом председатель районного суда или его заместитель принимает его к своему производству либо передает одному из судей районного суда для изучения и рассмотрения в судебном заседании.

Изучив поступившее дело, судья районного суда выносит постановление о назначении судебного заседания, в котором должны быть, разрешены следующие вопросы:

- 1) о месте и времени судебного заседания;
- 2) о вызове в судебное заседание свидетелей, экспертов и других лиц, если в этом есть необходимость;
- 3) о сохранении, об избрании, отмене или изменении меры пресечения в отношении подсудимого;
- 4) о рассмотрении дела в закрытом судебном заседании в случаях, указанных в статье 18 настоящего Кодекса.

1. Пр-во в суде апел. инстанции можно (условно) разделить на: а) подготовительное; и б) окончательное.

2. Приготовительное пр-во состоит из ряда организационно-распорядительных и проц. действий председателя районного суда, его зам-я или судьи, которому поручено изучение и рассмотрение данного дела в порядке апел. пр-ва.

3. Суть этих действий направлена в конечном итоге к правильному опр-ю порядка предстоящего суд. заседания, назначению его даты, надлежащего извещения заинтересованных сторон о дне слушания дела и истребованию необходимых доказательств.

4. В соответствии с ч. 1 комментируемой ст. при поступлении дела с апел. жалобой или протестом председатель районного суда или его зам. принимают дело к своему пр-ву либо назначают судью, призванного к рассмотрению данного дела, и передают ему дело для изучения и разрешения.

5. Изучив поступившие материалы, судья своим пост-ем назначает дело к слушанию в суд. заседании. Подготовительное пр-во, проводимое районным судьей, имеет в основном организационно-распорядительный характер.

6. Прежде всего, судья обязан определиться с местом и временем предстоящего суд. заседания. При этом должны быть приняты во внимание как сроки, предусмотренные ст. 489 наст. Кодекса, так и необходимость обеспечить привлечение в дело нового доказательственного материала и конст. права участников подобного процесса.

6.1. Судья по своему усмотрению определяет объем док-в, подлежащих непосредственному исследованию в суд. заседании, исходя из необходимости

обеспечить надлежащую проверку законности и обоснованности приговора (или постановления о прекращении дела), выявления всех факт. обстоятельств по делу.

6.2. Мнение сторон в этом плане должно учитываться, исходя из содержания их апел. жалоб или протеста. Однако председательствующий не связан мнением сторон при формировании доказательственного материала. Он вправе по собственной инициативе истребовать доп. док-ва; вызвать свидетеля, эксперта и других лиц, истребовать документы и пр., если в этом есть необходимость для установления истины по делу.

6.3. Учитывая контрольно-проверочный характер деятельности в суде апел. инстанции, на судью районного суда, решающего вопрос о назначении суд. заседания, не распространяются положения ч. 3 ст. 223 наст. Кодекса об обязанности удовлетворения ходатайств сторон о вызове доп. свидетелей и истребовании др. (новых) док-в. Вместе с тем, отказ в вызове свидетелей или истребовании доп. доказательств, о которых просили стороны в жалобе или протесте, должен мотивироваться председательствующим в отдельном постановлении, которое м.б. обжаловано сторонами в кас. порядке.

6.4. При решении вопроса об удовлетворении ходатайств сторон о вызове в качестве свидетеля лица, судья учитывает след. обст-ва: а) основано ли оно на вновь открывшихся обст-вах; б) свидетель был известен мировому судье (далее — М.с.), но не допрошен им без достаточных к тому оснований; в) если свидетель был допрошен М.с., но сделанная судом запись его показаний вызывает сомнения вследствие погрешностей протокола суд. заседания, наличия замечаний на него и отсутствия надлежащего их опровержения М.с.; г) обязательно должно быть вызвано для допроса лицо, чьи показания оспариваются одной из сторон.

6.5. Аналогичными соображениями судья должен руководствоваться и при вызове по инициативе сторон экспертов и иных лиц. Вызов новых свидетелей по инициативе самого апел. суда должен порождать у последнего обязанность уведомления об этом сторон, за исключением вызова тех свидетелей, которые уже были допрошены М.с., поскольку предмет их показаний и личность уже были известны сторонам.

7. Свое решение об объеме док-в, подлежащих рассмотрению в суд. заседании, судья закрепляет в постановлении о назначении суд. разбирательства. Здесь же должны быть разрешены вопросы: о месте и времени начала рассмотрения дела; о сохранении, избрании, отмене или изменении меры пресечения в отношении подсудимого; о рассмотрении дела в закрытом суд. заседании в случаях, указанных в ст. 18 наст. Кодекса и,т.п.

8. Содержащиеся в постановлении о назначении суд. заседания апел. суда решения, поскольку они сопряжены с применением мер пресечения, а также фактически с продлением срока их действия, могут быть обжалованы подсудимым, его защитником в кас. порядке в вышестоящий суд, не дожидаясь приговора по делу. Остальные решения обжалуются по рассмотрении дела апел. судом.

#### **Статья 491      Порядок производства в суде апелляционной инстанции**

*Производство в суде апелляционной инстанции ведется по правилам производства в суде первой инстанции, а также в соответствии с положениями главы сорок второй настоящего Кодекса.*

О месте и времени судебного заседания извещаются стороны. Неявка лиц, не подававших жалоб на приговор суда первой инстанции, не препятствует рассмотрению дела и вынесению решения.

В судебном заседании обязательно участие:

1) прокурора, кроме случаев рассмотрения дел частного обвинения, если они не были возбуждены прокурором в порядке, установленном статьей 468 настоящего Кодекса;

2) частного обвинителя, подавшего жалобу по делу частного обвинения;

3) подсудимого, который подал жалобу или в защиту интересов которого подана жалоба защитником или законным представителем либо в отношении которого принесен протест прокурором не в его пользу;

4) защитника в случаях, указанных в статье 49 настоящего Кодекса.

Распорядок судебного заседания и меры, принимаемые в отношении нарушителей порядка в судебном заседании, устанавливаются в соответствии со статьями 262 и 263 настоящего Кодекса.

Суд апелляционной инстанции рассматривает дела в открытом судебном заседании, кроме случаев, указанных в статье 18 настоящего Кодекса.

1. Согласно ч. 1 комментируемой ст. порядок пр-ва в суде апел. инстанции осуществляется по правилам пр-ва в суде первой инстанции, а также в соотв. с положениями гл. 42 наст. Кодекса. Эта формулировка закона не дает прямого ответа на вопрос о том, какими все же правилами следует руководствоваться суду апел. инстанции при рассмотрении и разрешении дела: общими правилами гл. 22—25 наст. Кодекса или же особенностями, предусмотренными для разбирательства дел у М.с. (гл. 40 наст. Кодекса).

1.1. Вопрос имеет принципиальное значение, т.к. правила гл. 40 УПК значительно отличаются от правил гл. 22—25 наст. Кодекса. Исходя из сущности, предмета и суд. разбирательства в апел. суде, полагаем, что суд при апел. пересмотре дела должен руководствоваться соотв. положениями гл. 40 УПК, с учетом особенностей, предусмотренных для гл. 42 УПК.

2. О месте и времени рассмотрения дела извещаются стороны. При этом должны извещаться все органы и лица, защищающие в суд. разбирательстве по данному делу свои, публичные или представляемые права и интересы на основе состязательности и равенства прав (см. ком. к ст. 484).

2.1. Неизвещение апелляторов, подавших жалобу, и др. участников процесса, интересов которых она может касаться о дне рассмотрения дела, признается существ. нарушением закона, влекущим отмену решения апел. инстанции.

2.2. Действующий закон не предусматривает форму подобного извещения. Желательно было бы предусмотреть различный порядок извещения лиц, чье участие обязательно в суд. разбирательстве, а чье — нет. Так, при извещении подсудимых, а также иных лиц, чье участие судья сочтет обязательным, они предупреждаются о возможности принудительного привода; частные обвинители, потерпевшие, гражд. истцы и ответчики, а равно их представители (законные представители), подававшие жалобы, предупреждаются о последствиях неявки в виде вынесения решения не в их пользу.

2.3. Неявка лиц, которые не подавали жалобы на приговор суда первой инстанции (или его пост. о прекращении дела), за исключением лиц, указанных

в ч. 3 ст. 491 наст. Кодекса, не препятствует рассмотрению дела и вынесению решения.

2.4. В отдельных случаях дело в апел. порядке м.б. рассмотрено и в отсутствие частного обвинителя, а иногда даже самого подсудимого, т.к. закон связывает обязательность участия подсудимого с подачей апел. жалобы им самим или в его пользу, или принесением протеста не в его пользу. Получается, что если такой жалобы или протеста нет, то дело может разбираться в его отсутствие, даже если он сам об этом и не ходатайствовал.

2.5. При неявке подсудимого, чье присутствие суд сочтет обязательным, дело должно быть отложено слушанием. Апел. суд вправе подвергнуть неявившегося без уважительных причин подсудимого приводу, а равно применить или изменить в отношении него меру пресечения.

3. Согласно п. 1 ч. 3 ст. 491 наст. Кодекса обязательно участие в суд. заседании прок-а, кроме случаев рассмотрения дел частного обвинения, и при условии, что они не возбуждены прок-ом в порядке ст. 468 наст. Кодекса.

4. Не обязательно участие и ряда других апелляторов, в том числе потерп-го, а также гражд. истца и ответчика. Не является обязательным участие представителей потерп-го, гражд. истца и частного обвинителя, представителей гражд. ответчика, законных представителей потерп-го, независимо от того подавали или нет, они апел. жалобы.

5. Согласно ч. 3 ст. 491 обязательным является участие, во-первых, частного обвинителя, подавшего жалобу; во-вторых, подсудимого, подавшего жалобу, или в защиту которого жалоба подана защитником или законным представителем либо в отношении которого принесен протест прок-ом не в его пользу; и, в-третьих, защитника подсудимого, в случаях, указанных в ст. 49 УПК.

6. При неявке потерп-го апел. суд решает вопрос о разбирательстве дела или отложении его в зависимости от того, возможны ли в отсутствие потерп-го полное выяснение всех обстоятельств дела и защита его прав и законных интересов.

6.1. Если в суд. заседание явился представитель потерп-го, суд решает этот вопрос с учетом мнения представителя. Если в суд. разбирательство без уважительных причин не явился потерп., исключительно по жалобе, которого начато апел. пр-во, судья выносит пост. в соотв. с ч. 1 ст. 494, поскольку в силу ч. 2 ст. 487, законность и обоснованность приговора (или пост. о прекр. уг. дела) в суде апел. инстанции проверяется лишь в пределах поданной жалобы или протеста.

7. В законе не детализирован порядок извещения лиц, участие которых в суд. разбирательстве апел. суд признает обязательным. Апел. суд может применить меры проц. принуждения (принудительный привод, наложение денежного взыскания и т.п.) к лицам, чье участие признает обязательным. Неявка в суд. разбирательство участников, указанных в ч. 3 ст. 416, должно влечь отложение разбирательства дела.

8. Распорядок суд. заседания и меры, принимаемые в отношении нарушителей порядка в суд. заседании, устанавливаются в соответствии с общими правилами УПК (см. ком. к ст. 262, 263 УПК).

**Статья 492 Судебное следствие в суде апелляционной инстанции**

Судебное следствие начинается с изложения судьей содержания приговора мирового судьи или его постановления о прекращении дела, а также существа апелляционных жалобы или протеста и возражений на них, после чего заслушиваются выступления стороны, подавшей жалобу или принесшей протест, в обоснование доводов, приведенных в жалобе или протесте, и возражения противной стороны, не обжаловавшей или не опротестовавшей указанные приговор или постановление.

Выслушав выступления сторон, суд апелляционной инстанции устанавливает порядок исследования доказательств с учетом мнения сторон и переходит к проверке доказательств путем допроса вызванных в суд подсудимого, свидетелей, потерпевших, частного обвинителя, а также к оглашению по ходатайству сторон документов, протоколов и других материалов дела. В ходе судебного следствия суд вправе проверять доказательства, а также оглашать материалы дела, как по ходатайству сторон, так и по собственной инициативе.

Свидетели, допрошенные мировым судьей, допрашиваются в суде апелляционной инстанции, если их вызов по ходатайству сторон суд апелляционной инстанции признал необходимым. Суд апелляционной инстанции может вызвать указанных свидетелей и по собственной инициативе.

Стороны вправе заявить ходатайство о вызове новых свидетелей, проведении экспертизы, об истребовании вещественных доказательств и документов, в исследовании которых им было отказано мировым судьей. Разрешение заявленных ходатайств производится в соответствии со статьей 223 настоящего Кодекса. При этом суд апелляционной инстанции не вправе отказать в удовлетворении заявленных ходатайств на том основании, что они не были удовлетворены мировым судьей.

1. Суд. заседание апел. инстанции открывает судья районного суда, кот. рассматривает дело единолично. Он объявляет, какое дело подлежит рассмотрению, затем удостоверяется, кто явился по делу, и решает вопрос о возможности рассмотрения дела. После этого оглашается состав суда, фамилии прок-а и переводчика (если он необходим), защитника (если он участвует в случаях, предусмотренных ст. 49 УПК) и опрашивает явившихся по делу лиц, имеются ли у них заявления об отводе.

2. Далее судья спрашивает явившихся по делу лиц об имеющихся у них ходатайствах и разрешает их. По заявленным ходатайствам он выносит пост. После этого начинается суд. следствие, которое регламентируется ст. 492 УПК.

3. В соотв. со ст. 492 суд. следствие начинается с изложения судьей содержания приговора или пост. мирового судьи (далее — М.с.) о прекращении дела, а также существа поданных апел. жалоб или протеста и возражений на них. После доклада судья заслушивает выступления стороны в обоснование своих доводов, приведенных в жалобе или протесте, и возражения каждой противной стороны, не обжаловавшей или не опротестовавшей приговор (пост.).

4. Выслушав выступления сторон, суд переходит к проверке док-в путем допроса вызванных в суд подсудимого, свидетелей, потерп-х, а также к



оглашению документов, протоколов и др. материалов дела, как по ходатайству сторон, так и по собственной инициативе.

5. Порядок исследования док-в устанавливается судом с учетом мнения сторон. Свидетели, допрошенные в суде первой инстанции, допрашиваются в суде апел. инстанции, если их вызов по ходатайству сторон или по своей инициативе суд признал необходимым.

6. Стороны вправе заявлять ходатайства о вызове свидетелей, проведении экспертизы, истребовании вещ. док-в и документов, в исследовании которых им было отказано судом первой инстанции.

7. Разрешение заявленных ходатайств производится по правилам ст. 131, 261 наст. УПК, при этом суд апел. инстанции не вправе отказать в удовлетворении ходатайства на том основании, что оно не было удовлетворено судом первой инстанции. Обязательно должно быть вызвано в суд и допрошено лицо, чьи показания оспариваются одной из сторон.

8. В отличие от суд. разбирательства у М.с., при апел. пересмотре обязателен допрос только тех свидетелей, которые впервые вызываются в суд по ходатайству сторон или по инициативе самого суда. Если же свидетель был ранее допрошен в суде первой инстанции, то его непосредственный допрос в апел. суде следует по ходатайству сторон или по инициативе суда. В остальных случаях при апел. пересмотре достаточно оглашения протоколов допросов свидетелей.

9. Закон не исключает возможности заявления сторонами ходатайств о доп. док-в в ходе самого суд. разбирательства. Согласно ч. 4 комментируемой ст. во время суд. следствия стороны вправе заявить ходатайство о вызове новых свидетелей, проведении экспертизы, истребовании вещ. доказательств и документов, в исследовании которых им было отказано М.с. Стороны могут ходатайствовать о дополнении материалов дела и такими док-вами, о которых в суде первой инстанции вопрос вообще не ставился.

10. Именно поэтому и в подготовительной части суд. заседания, и по окончании суд. следствия председательствующий опрашивает стороны, имеются ли у них ходатайства о вызове новых свидетелей, экспертов и специалистов и об истребовании вещ. доказательств и документов.

11. Лицо, заявившее ходатайство, обязано указать, для установления каких именно обст-в необходимы доп. доказательства. Суд, заслушав мнение остальных участников суд. разбирательства, должен рассмотреть каждое заявленное ходатайство, удовлетворить его, если обст-ва, подлежащие выяснению, имеют значение для дела, или вынести мотивированное определение об отказе в удовлетворении ходатайства.

12. Лицо, которому судом отказано в удовлетворении ходатайства, вправе заявить его в ходе дальнейшего суд. разбирательства. Согласно ч. 4 комментируемой статьи, суд не вправе отказать в удовлетворении ходатайства о допросе в суд. заседании лиц в качестве специалистов или свидетелей, явившихся в суд по инициативе сторон.

13. В соотв. с общими правилами наст. Кодекса, после завершения исследования док-в судья опрашивает стороны о том, не желают ли они дополнить суд. следствие и чем именно. После разрешения данных ходатайств, суд переходит к прениям сторон.

**Статья 493 Судебные прения. Последнее слово подсудимого**

После завершения исследования доказательств председательствующий опрашивает стороны об имеющихся у них ходатайствах о дополнении судебного следствия. Разрешив указанные ходатайства, суд апелляционной инстанции переходит к судебным прениям.

Прения сторон проводятся в порядке, установленном главой двадцать четвертой настоящего Кодекса. При этом первым выступает лицо, подавшее жалобу или принесшее протест.

По окончании судебных прений судья предоставляет подсудимому последнее слово, после чего суд апелляционной инстанции удаляется для принятия решения.

1. Суд. прения состоят из речей лиц, перечисленных в ст. 491 УПК. Порядок прений сторон в апел. суде зиждется не на активности сторон, а самого суда. Они проводятся по правилам комментируемой ст., при этом первым всегда выступает лицо, подавшее жалобу или принесшее протест.

2. Названное положение закона вызывает возражения, поскольку правило о том, что первым должно выступать лицо, подавшее жалобу или протест (значит, им может быть и подсудимый), противоречит самой сути контрольно-проверочной деятельности в суде апел. инстанции. Кроме того, оно создает трудности с обеспечением защиты подсудным своих прав и законных интересов, т.к. он (или его представитель) всегда должен иметь возможность выступить последним и привести свои доводы на аргументы противоположной стороны, в т.ч. высказанные в суд. прениях. Поэтому, во всех случаях первым должен выступать обвинитель (либо частный обвинитель).

3. Дальнейший порядок выступлений участников устанавливается судом по предложению сторон. В остальном правила, содержащиеся в ст. 493 применяются в отношении порядка суд. прений без изъятий.

4. Участники суд. прений не вправе ссылаться на док-ва, не бывшие предметом исследования в суд. следствии апел. инстанции. В случае необходимости исследования новых док-в, участники суд. прений вправе ходатайствовать о возобновлении суд. следствия.

5. После произнесения речей всеми участниками суд. прений они могут выступить еще по одному разу с репликой по поводу сказанного в речах. Право последней реплики всегда принадлежит защитнику и подсудимому. Каждый участник прений может воспользоваться репликой только один раз. После окончания выступлений судья объявляет суд. прения законченными.

6. Излишне упоминание законодателя, сделанное в ч. 3 ст. 493, о том, что по окончании суд. прений подсудимому предоставляется последнее слово. Это не есть особенность апел. разбирательства, требующая специальной оговорки.

7. Известно и то, что вопросы к подсудимому во время его последнего слова не допускаются. Продолжительность последнего слова не м.б. ограничена, но судья вправе останавливать подсудимого в тех случаях, когда он касается обст-в, явно не имеющих отношения к делу. Если в последнем слове подсудимый сообщит о новых обст-вах, имеющих существенное значение для дела, судья обязан возобновить суд. следствие.

8. Заслушав последнее слово подсудимого, судья удаляется в совещательную комнату для постановления приговора, о чем он объявляет присутствующим в зале суд. заседания.

**Статья 494 Решения, принимаемые судом апелляционной инстанции**

Суд апелляционной инстанции по результатам рассмотрения дела принимает одно из следующих решений:

- 1) об оставлении приговора мирового судьи или его постановления о прекращении дела без изменения, а апелляционных жалобы или протеста без удовлетворения;
- 2) об отмене обвинительного приговора мирового судьи, оправдании подсудимого или о прекращении дела;
- 3) об отмене обвинительного приговора мирового судьи и о постановлении нового приговора;
- 4) об отмене оправдательного приговора мирового судьи и о вынесении обвинительного приговора;
- 5) об изменении приговора мирового судьи.

1. Суд апел. инстанции обязан постановить приговор (далее — П.) по дошедшему до него делу по существу, не возвращая дела в первую инстанцию. Какие бы неправильности ни были допущены при пр-ве дела в первой инстанции, хотя бы и исключительной важности, суд апел. инстанции сам должен их исправить, не возвращая дела на доп. расследование.

1.1. Таким образом, применительно к апел. пр-ву институт направления дела для доп. расследования (как бы) ликвидирован.

2. Апел. суд выносит решение, которое или утверждает П. суда первой инстанции, в этом случае выносится пост., или отменяет приговор мирового судьи (далее — М.с.) (полностью или частично), или изменяет П. суда первой инстанции с пост-ем в последних двух случаях взамен отмененного (измененного) нового П., разрешающего дело по существу.

3. П. или пост. о прекращении уг. дела М.с. оставляется апел. инстанцией без изменения, а жалобы (протест) — без удовлетворения тогда, когда будет установлено, что доводы апел. отзыва находятся в противоречии с установленными П. обст-вами и, имеющимися в деле док-вами и не колеблют законность или обоснованность П.

3.1. Решение, указанное в п. 1 ст. 494, принимается апел. судом и в случаях нарушения апелляторами осн-й и условий подачи апелляции (см. ком. к ст. 478, 487).

3.2. Апел. суд связан пределами апел. требований сторон, т.е. указаниями на то, какие части П. апеллятор считает неправильными и «чего именно просит».

4. Решения апел. суда, предусмотренные п. 2, 3, 4 комментируемой ст., представляют собой новый П., который полностью или частично отменяет приговор М.с.

5. Решение апел. суда, предусмотренное п. 5 комментируемой ст., является новым П., который изменяет П. М.с.

6. Апел. осн-я к отмене П. М.с. приведены в п. 1 и 3 ст. 496, их содержание раскрыто в ст. 497 и 499 УПК.

7. Руководствуясь ч. 1 ст. 497 и ч. 3 ст. 499, на основании п. 1 и 3 ст. 496 апел. суд полностью или частично отменяет П. М.с., постановляя новый П.

8. Полная отмена П. суда первой инстанции имеет место тогда, когда апел. суд: 1) установит новые факт. обст-ва дела, меняющие юрид. квалификацию преступления или существенно отличающиеся от приведенных в П. М.с.; или

признает недоказанными обст-ва, на которые ссылался в своем П. М.с.; 2) обнаружит ошибку в квалификации преступления; 3) выявит существенные нарушения прав и законных интересов осужденных, повлекших пост. незаконного П.

8.1. Указанные неправильности в установлении факт. обст-в дела, применении уг. закона и существенные нарушения уголовно-процессуального закона должны касаться всех осужденных (оправданных) и др. участников процесса, имеющих признанный законом интерес в деле.

9. К выводу о полной отмене П. апел. суд приходит в результате ревизионной проверки всего дела по собственной инициативе (в случаях предусмотренных ч. 3 ст. 487), или по протесту прок-а, или же пересмотрев дело в пределах жалоб апелляторов (кроме гражд. истца, гражд. ответчика, их представителей).

10. Частичная отмена П. суда первой инстанции имеет место тогда, когда пересмотр П. М.с. производился в пределах жалобы (протеста) апеллятора, поданной в интересах определенного лица. В случае удовлетворения апел. отзыва, полного или частичного, районный судья постановляет новый П., который заменяет П. М.с. в пределах удовлетворительного разрешения жалобы (протеста), не входя при этом в рассмотрение других обст-в дела и не давая им юрид. оценки.

11. П. об отмене обвинительного П. М.с. и оправдании подсудимого выносятся апел. судом, если подсудимый признается невиновным. Апел. суд выносит оправдательный П., если установил в ходе нового суд. разбирательства: 1) отсутствие события преступления; 2) отсутствие в деянии состава преступления; 3) недоказанность участия подсудимого в совершении преступления.

12. Апел. суд прекращает уг. дело в суд. заседании своим пост-ем, если во время суд. разбирательства будут установлены осн-я, предусмотренные ст. 5—9 и ст. 402 УПК, а также при недоказанности участия подсудимого в совершении преступления, если исчерпаны все возможности для собирания доп. док-в (п. 2 ч. 1 ст. 208).

13. Апел. суд прекращает уг. дело в суд. заседании при примирении сторон (см. ком. к ч. 4 ст. 470), а также в случае неявки без уважительных причин частного обвинителя, который возбудил апел. пересмотр дела, в суд. заседание. Уг. дело прекращается апел. судом в случае отказа частного обвинителя от поддержания обвинения по делу, частного обвинения в апел. суде.

14. Если дело пересматривается в апел. порядке по жалобе потерп-го или гражд. истца, и они без уважительных причин не явились в суд и не ходатайствовали о рассмотрении дела в их отсутствие (а прок. не принял на себя защиту их интересов), то судья при отсутствии обст-в, предусмотренных ч. 3 ст. 487, вправе прекратить дело с соблюдением правил, предусмотренных ст. 252, 253, 474 УПК.

15. Обвинительный П. выносится апел. судом только в том случае, если выводы о виновности подсудимого находят полное подтверждение в мат-лах дела, проверенных в суд. заседании по второй инстанции.

16. Апел. суд выносит новый обвинительный П. с отменой обвинительного П. М.с. в случае признания подсудимого виновным. Этот новый обвинительный П. апел. суда полностью или частично отменяет П. М.с.

16.1. Подобный обвинительный П. выносится апел. судом в том случае, если в ходе нового суд. разбирательства будет установлено несоответствие выводов М.с., изложенных в П., факт. обст-вам дела, установленным судом апел. инстанции; существенное нарушение уголовно-процессуального закона.

17. П. 5 ч. 1 комментируемой ст. выделяет в качестве самост. решения апел. суда новый П. об изменении П. суда первой инстанции. С логической точки зрения в этом нет необходимости, поскольку апел. инстанция вправе самостоятельно выносить новый П., который заменяет собой полностью или в части П. суда первой инстанции. Своим существованием подобного рода решение обязано кас. по своей сути осн-ям к пересмотру дела, предусмотренным п. 2 и 4 ст. 496 УПК.

18. Своим решением апел. суд может изменить или оставить без изменения П. М.с. Решение суда апел. инстанции об оставлении без изменения П. (оправдательного или обвинительного) суда первой инстанции или оставления без изменения пост-я М.с. о прекращении уг. дела оформляется пост-ем (согласно ч. 1, 4, 5 ст. 495 УПК).

19. Решение апел. суда 1) об изменении обвинительного или оправдательного П. М.с. или 2) об отмене пост-я о прекращении уг. дела М.с. оформляется путем пост-я нового П.

20. Апел. суд изменяет П. М.с., если установит, что последний неправильно применил уг. закон или назначил наказание, не соответствующее тяжести преступления и личности осужденного.

21. Апел. осн-я к изменению П. предусмотрены п. 2 и 4 ст. 496, их содержание раскрыто в ст. 498 и 500 УПК (см. ком. к указ. ст., а также ком. к ст. 350).

21.1. Установив хотя бы одно из осн-й, предусмотренных п. 2, 4 ст. 496, апел. суд, руководствуясь п. 5 ч. 1 ст. 494, ч. 1, 3 ст. 495, постановляет новый П., которым изменяет П. М.с.

21.2. Кроме того, апел. суд, постановляя новый П., изменяет оправдательный П. суда первой инстанции в случае удовлетворения жалобы оправдательного или его защитника или законного представителя в части мотивов и осн-й оправдания (см. ч. 2 ст. 501). Апел. суд изменяет оправдательный или обвинительный П. в части, касающейся гражд. иска, в случае удовлетворения жалобы гражд. истца, гражд. ответчика, их представителей.

22. В отличие от кас. суда апел. суд вправе вносить в П. изменения, основанные на не установленных судом первой инстанции обст-вах или опровергнутых им док-вах (см. ч. 2 ст. 350 УПК).

23. Поскольку предметом апел. обжалования (опротестования) м.б. пост. М.с. о прекращении уг. дела, апел. суд обязан принять решение или 1) о полной или частичной отмене этого пост-я; или 2) об изменении его; или 3) о признании данного решения суда первой инстанции правильным, а доводов апеллятора необоснованными.

23.1. Между тем законодатель не предусмотрел в ст. 494 такого рода решений апел. суда. Поэтому в части принятия решений относительно пост-я М.с. о прекращении уг. дела следует руководствоваться аналогией закона, применяя правила апел. пересмотра П.

**Статья 495** **Постановление приговора или вынесение постановления судом апелляционной инстанции**

В результате рассмотрения жалобы или протеста суд апелляционной инстанции постановляет новый приговор, заменяющий собой полностью или частично приговор мирового судьи, либо выносит постановление о признании приговора мирового судьи правильным, а доводов жалобы или протеста необоснованными.

Суд апелляционной инстанции постановляет приговор в соответствии с общими правилами, предусмотренными главой двадцать пятой настоящего Кодекса, с учетом требований части третьей настоящей статьи.

В приговоре суда апелляционной инстанции должно быть также указано, что послужило основанием к отмене полностью или частично приговора мирового судьи или к его изменению.

Вынесение постановления суда апелляционной инстанции производится в порядке, установленном статьями 261 и 312 настоящего Кодекса, с учетом требований части пятой настоящей статьи.

В постановлении суда апелляционной инстанции должно быть также указано, по каким основаниям приговор мирового судьи признается правильным, а доводы жалобы или протеста необоснованными.

В обоснование своего решения суд апелляционной инстанции вправе ссылаться на оглашенные в заседании суда апелляционной инстанции показания лиц, не вызывавшихся в заседание суда апелляционной инстанции, но допрошенных мировым судьей. Если эти показания оспариваются сторонами, то лица, давшие их, подлежат допросу в судебном заседании.

Провозглашение приговора и постановления суда апелляционной инстанции производится в порядке, установленном статьей 318 настоящего Кодекса.

1. В ст. 494 говорится об «отмене» приговора (далее — П.), комментируемая ст. содержит термин «замена». Следует толковать их в одном смысле.

2. Апел. суд постановляет обвинительный П. в случаях, когда:

отменяет полностью обвинительный приговор мирового судьи (далее — М.с.) и заменяет его новым обвинительным П. в соотв. с ч. 3 ст. 494, ч. 1 ст. 495 УПК;

отменяет частично (в пределах апел. отзыва) обвинительный П. М.с. и заменяет его новым обвинительным П. в соотв. с п. 3 ч. 1 ст. 494, ч. 1 ст. 495 УПК;

отменяет частично (в пределах апел. отзыва) оправдательный П. М.с. и заменяет его обвинительным П. в соответствии с п. 4 ч. 1 ст. 494, ч. 1 ст. 495 УПК;

отменяет полностью оправдательный П. М.с. и заменяет его обвинительным П. в соотв. с п. 4 ч. 1 ст. 494, ч. 1 ст. 495 УПК;

изменяет обвинительный П. М.с. и заменяет его новым обвинительным П. в соотв. с п. 5 ст. 494, ч. 1 ст. 495 УПК.

отменяет пост. о прекращении уг. дела М.с. и заменяет его обвинительным П. (по поводу этого решения см. юм. к ст. 494).

3. Апел. суд постановляет оправдательный П. в случаях, когда:

отменяет частично (в пределах апел. отзыва) обвинительный П. М.с. и заменяет его оправдательным П. в соотв. с п. 2 ч. 1 ст. 494, ч. 1 ст. 495 УПК;

отменяет полностью обвинительный П. М.с. и заменяет его оправдательным П. в соотв. с п. 2 ч. 1 ст. 494, ч. 1 ст. 495 УПК;

изменяет оправдательный П. М.с. и заменяет его новым оправдательным П. в соотв. с п. 5 ст. 494, ч. 1 ст. 495 УПК;

отменяет пост. М.с. о прекращении уг. дела и заменяет его оправдательным П. (см. об этом ком. к ст. 494).

4. Апел. суд выносит пост-я следующих видов:

пост. об оставлении обвинительного П. М.с. без изменения, а апел. жалобы (протеста) без удовлетворения (согласно п. 1 ч. 1 ст. 494, ч. 1, 3 и 5 ст. 495 УПК);

пост. об оставлении оправдательного П. М.с. без изменения, апел. жалобы (протеста) без удовлетворения (согласно п. 1 ч. 1 ст. 494, ч. 1, 3 и 5 ст. 495 УПК);

пост. о прекращении уг. дела (согласно п. 2 ст. 494, ч. 2 ст. 499 УПК);

пост. об изменении пост-я М.с. о прекращении уг. дела в части гражд. иска;

пост. об оставлении пост-я М.с. о прекращении уг. дела без изменения, а апел. жалобы (протеста) без удовлетворения.

4.1. Последние два из указанных решений не предусмотрены ст. 494 и 495, однако возможность вынесения таковых апел. судом вытекает из общего смысла законодательства, которое допускает апел. пересмотр пост-я о прекращении уг. дела М.с. и, след-но, принятие соответствующих решений.

4.2. Требования ч. 5 комментируемой ст. распространяются только на первые два из приведенных в п. 4 ком. к наст. ст. видов пост-й апел. суда.

4.3. Апел. суд выносит пост., руководствуется ст. 261, 312 УПК. Однако провозглашение пост-я суда апел. инстанции производится в соответствии со ст. 318, в этой части положения ст. 261 не действуют.

4.4. В отличие от суд. разбирательства в суде первой инстанции, при апел. пересмотре обязателен допрос только тех свидетелей и иных лиц, которые впервые вызываются в суд по ходатайству сторон или по инициативе самого суда. Если же лицо было ранее допрошено в суде первой инстанции, то его непосредственный допрос в апел. суде *возможен* по ходатайству сторон или по инициативе суда, но *не обязателен*. В остальных же случаях при апел. пересмотре достаточно оглашения протоколов допросов свидетелей, экспертов и др. участников процесса. Истинность фактов, устанавливаемых этими показаниями, презюмируется апел. судом, если достоверность этих показаний не ставится под сомнение одной из сторон или сторонами (см. об этом ком. к ст. 492).

4.5. Соответственно, апел. суд вправе обосновывать свои решения ссылкой на показания лиц, допрошенных М.с., если их достоверность не ставилась под сомнение сторонами.

#### **Статья 496 Основания к отмене или изменению приговора мирового судьи**

*Основаниями к отмене или изменению приговора мирового судьи и постановлению нового приговора или вынесению постановления являются:*

*1) несоответствие выводов мирового судьи, изложенных в приговоре, фактическим обстоятельствам дела, рассмотренным судом апелляционной инстанции;*

- 2) *неправильное применение уголовного закона;*
- 3) *существенное нарушение уголовно-процессуального закона;*
- 4) *несоответствие назначенного по приговору наказания тяжести совершенного преступления и личности подсудимого.*

1. Комментируемая ст. допускает ревизионный характер апелляции. Осн-я к отмене или изменению приговора (далее — П.) мирового судьи (далее — М.с.) апел. судом являются почти точным воспроизведением осн-й кассации.

1.1. В наборе апел. осн-й присутствуют, с одной стороны, *материальная кас. осн.* («неправильное применение уг. закона») и *формальная кас. осн.* («существенное нарушение уголовно-процессуального закона»), а, с другой, апел. осн-я:

1) несоответствие выводов суда о факт. обст-вах дела, изложенных в П., факт. обст-вам дела, рассмотренным судом апел. инстанции (ст. 497 УПК);

2) несоответствие назначенного по П. наказания тяжести совершенного преступления и личности подсудимого (ст. 500 УПК).

1.2. Подобная «неразборчивость» в опр-и осн-й апелляции является существенным отступлением от принципа состязательности и, в частности, заставляет усомниться в устойчивости правила о пределах апел. проверки дела, закрепленного в ч. 2 ст. 487 УПК.

Исключение из общего правила о недопустимости превышения апел. судом пределов требований апеллятора, предусмотренное ч. 3 ст. 487, заменяет основное правило, закрепленное ч. 2 указ. ст.

1.3. Приведенные в п. 1, 2, 3 комментируемой ст. осн-я к отмене или изменению П. М.с. имеют распространение и на пост. М.с. о прекращении уг. дела.

2. Апел. осн-я — это те обст-ва, предусмотренные законом, установление которых апел. судом влечет полную или частичную отмену П. М.с. (пост-я М.с. о прекращении уг. дела), или изменение П. суда первой инстанции (его пост-я о прекращении уг. дела) и вынесение нового П., или же прекращение судом второй инстанции уг. дела.

3. В п. 1 и 3 комментируемой ст. приведены осн-я к полной или частичной отмене П. (или пост-я о прекращении уг. дела) М.с. В п. 2 и 4 приведены осн-я к изменению П. (или пост-я о прекращении уг. дела.) суда первой инстанции (о решениях апел. суда см. ком. к ст. 494 и 495).

4. Раскрытие содержания каждого из осн-й дается законодателем в ст. 497—500 УПК.

**Статья 497**      **Несоответствие выводов мирового судьи, изложенных в приговоре, фактическим обстоятельствам дела, рассмотренным судом апелляционной инстанции**

Суд апелляционной инстанции, установив, что выводы мирового судьи, изложенные в приговоре, не соответствуют фактическим обстоятельствам дела, отменяет этот приговор полностью или частично и постановляет новый приговор.



Суд апелляционной инстанции, оценивая исследованные им в судебном заседании доказательства, вправе признать доказанными те фактические обстоятельства дела, которые не были установлены по приговору мирового судьи или не были приняты им во внимание.

1. Употребленное в названии комментируемой ст. выражение «факт. обст-ва дела, рассмотренные судом апел. инстанции» отчасти входит в противоречие с формулировкой ч. 1 указ. ст.: «факт. обст-ва дела» (безо всяких опр-й).

1.1. В связи с этим следует внести ясность, что понимается под выражением «факт. обст-ва дела». Комментируемую ст. следует толковать с учетом нормы ч. 6 ст. 495 УПК, согласно которой апел. инстанция вправе ссылаться в обоснование своего решения и на показания лиц, не вызывавшихся в апел. заседание, но допрошенных в суде первой инстанции. То же самое касается и других док-в, собранных судом первой инстанции: они исследуются при апел. пересмотре или по ходатайству сторон, или по инициативе суда.

1.2. Поэтому норму ч. 1 ст. 497 УПК необходимо понимать в буквальном смысле: в ней имеются в виду все «факт. обст-ва дела», как установленные в ходе апел. пересмотра дела, так и установленные ранее судом первой инстанции и не ставшие предметом исследования в заседании суда второй инстанции.

1.3. Комментируемое осн-е относится не только к отмене или изменению П. М.с., но и к его пост-ю о прекращении уг. дела (см. ком. к ст. 496).

2. В норме, содержащейся в ч. 1 комментируемой ст., речь идет о новой оценке всех собранных по делу док-в, в т.ч. и тех, которые не были непосредственно исследованы в ходе апел. суд. разбирательства.

3. Ст. 497 УПК в качестве апел. осн-я воспроизводит формулировку кас. осн-я в п. 2 ст. 342 УПК: осн-ем к отмене или изменению П. (или пост-я о прекращении уг. дела) является несоответствие выводов суда, изложенных в П. (или пост-и о прекращении уг. дела), факт. обст-вам дела.

3.1. Однако о необходимости ревизии апел. судом всего док-венного мат-ла следует говорить только в ситуации, оговоренной ч. 3 ст. 487 УПК или когда на этом настаивает прок., принесший апел. протест, или частный обвинитель — в своей жалобе или в др. случаях, делающих необходимой ревизионную проверку дела (см. об этом ком. к ст. 487).

3.2. По общему правилу пределы апел. проверки факт. обст-в дела ограничиваются требованиями апеллятора. Суд второй инстанции не вправе подвергать ревизии факт. обст-ва дела, касающиеся тех осужденных (оправданных), которые не подавали апелляции, если это не сказывается на всесторонности, объективности и полноте проверки обст-в дела, относящихся к апеллятору.

3.3. То же самое относится и к пределам исследования факт. обст-в дела, касающихся интересов других апелляторов.

4. Указание на несоответствие П. (или пост-я о прекращении уг. дела) М.с. исследованным апел. инстанцией док-вам следует увязывать с пределами апел. требований.

5. Апел. суд вправе осуществлять полную ревизию факт. стороны дела (т.е. выходит за пределы апел. отзыва), если в ходе суд. разбирательства будут установлены такие нарушения прав и законных интересов осужденных, которые образуют основания для кас. пересмотра дела (см. ком. к ст. 342, 487).

5.1. В противном случае П. апел. суда будет обоснованно обжалован (опротестован) в кас. порядке.

6. Установив несоответствие выводов суда первой инстанции исследованным док-вам (в т.ч. и дополнительно представленным в суд второй инстанции), апел. суд постановляет новый П. в соответствии с результатами проведенного суд. разбирательства. Очевидно, что результаты апел. суд. следствия могут позволить по иному оценить док-ва, собранные ранее, но непосредственно не исследовавшиеся по второй инстанции.

7. Указание законодателя на возможную частичную новизну апел. П. следует связывать с пределами апел. жалобы/протеста. Как уже указывалось, частичная отмена П. (или пост-я о прекращении уг. дела) М.с. имеет место в том случае, если апел. пересмотр состоялся только в пределах апел. отзыва, получившего удовлетворение.

8. Норму, содержащуюся в ч. 2 комментируемой ст. следует толковать ограничительно. Речь в ней идет только о док-вах, *дополнительно* собранных апел. судом по своей инициативе или инициативе сторон. На их основе, а также на основе ранее собранных док-в, непосредственно исследованных по второй инстанции, апел. суд вправе признать доказанными факты, которые не были установлены по приговору суда первой инстанции или не были приняты судом во внимание.

9. Апел. инстанция не вправе проводить полную ревизию поступившего к ней уг. дела, будучи в полной мере связанной волей сторон-апелляторов и указанием закона на пределы апел. проверки дела (ч. 2 ст. 487 УПК). Неукоснительное соблюдение правила о пределах апел. пересмотра служит лучшей гарантией от возможного поворота к худшему положения подсудимого, которое допустимо лишь в исключительных случаях, специально оговоренных законом (ч. 3 ст. 498 и ч. 2 ст. 500 УПК).

#### **Статья 498      Неправильное применение уголовного закона**

*Неправильным применением уголовного закона признаются нарушения, указанные в статье 346 настоящего Кодекса.*

*Признав в результате рассмотрения дела юридическую оценку содеянного неправильной, суд апелляционной инстанции вправе смягчить назначенное мировым судьей наказание и применить закон о менее тяжком преступлении.*

*Суд апелляционной инстанции вправе по результатам рассмотрения дела в пределах предъявленного обвинения применить закон о более тяжком преступлении только в том случае, когда по этому основанию был принесен протест прокурором либо была подана жалоба потерпевшим, частным обвинителем или их законными представителями.*

1. Значение этого «классического» кас. осн-я, используемого в контексте апелляции, также должно быть истолковано как рецидив следственности.

2. Поскольку апел. суд не только вправе производить ревизию док-венной базы дела, но и не ограничен никакими пределами в формировании и дополнении ее, постольку специальное указание на переоценку юрид. выводов суда первой инстанции теряет смысл.

2.1. Надобность в подобном осн-и есть применительно к формированию предмета кассации (поскольку она не собирает, а только оценивает собранный судом первой инстанции док-венный материал).

3. О неправильном применении уг. закона как кас. осн-я см. ст. 346 наст. Кодекса. Неправильным применением уг. закона является также: а) нарушение требований Общей части УК; б) применение не той статьи, части статьи или пункта Особенной части УК, которая подлежала применению; в) назначение наказания более строгого, чем предусмотрено санкцией данной ст. УК.

4. Согласно ч. 2 комментируемой ст. апел. суд в результате пересмотра уг. дела по существу с учетом новых док-в и переоценки ранее собранных может прийти к выводу о неправильной юрид. оценке содеянного судом первой инстанции. В этом случае суд вправе изменить квалификацию преступления на ст. уг. закона, предусматривающего ответственность за менее тяжкое преступление.

4.1. Исправив неправильное применение уг. закона путем применения закона о менее тяжком преступлении, апел. суд может назначить менее строгое наказание в соотв. с ч. 3 ст. 494 УПК.

5. Норму ч. 2 комментируемой ст. следует толковать в контексте ст. 487 УПК. Законодатель не случайно не указал на апел. жалобу или протест, которые бы ставили предел суду апел. инстанции при изменении квалификации преступления в сторону смягчения. Видимо, апел. отзыв в данном случае не может определять тот максимальный предел, до которого в своем приговоре (далее — П.) суд второй инстанции может идти при юрид. оценке содеянного.

5.1. Апел. инстанция может касаться необжалованной части П. (или пост-я о прекращении уг. дела) и может, во изменение обжалованной части, пойти в смягчении квалификации далее того, о чем требовал апеллятор при *reformatio in melius*.

6. Применительно к смыслу нормы ч. 2 комментируемой ст. правило ч. 3 ст. 487 УПК из дополнения к ч. 2 указ. ст. приобретает значение основного правила, которым должен руководствоваться апел. суд: он может выйти за пределы требований апелляторов, если установит нарушения прав и законных интересов осужденного, повлекшие пост, незаконного П. по первой инстанции (или вынесение пост-я о прекращении уг. дела).

6.1. Соответственно, если из нескольких осужденных П. был обжалован одним, а другие не возражали, последние тем не менее могут воспользоваться более благоприятным решением апел. суда, когда осн-я его одинаково относятся ко всем осужденным.

7. В изъятие из правила, устанавливаемого ч. 2 ст. 487 апел. суд должен *ex officio* отменить П. суда и в отношении необжаловавших его подсудимых, ибо интересы правосудия, быть может, еще более пострадают, если П., отмененный апел. судом в отношении одного подсудимого, приводится в исполнение в отношении другого осужденного.

8. Если жалоба принесена гражд. истцом или гражд. ответчиком, то в таком случае апел. суд не имеет права касаться в своем П. вопроса об уг. ответственности (если, конечно, не будут установлены нарушения, о которых говорится в ст. 499 и 345 УПК).

8.1. Апел. суд по жалобе гражд. истца, гражд. ответчика обязан обсудить самостоятельно все обст-ва дела, от которых зависит разрешение гражд.

иска, в т.ч. наличие события преступления, совершение его осужденным и даже отсутствие осн-й невинения деяния, поскольку это невинение порождает и право на гражд. иск.

9. Норма, предусмотренная ч. 3 ст. 498, устанавливает запрет на поворот к худшему. Суд апел. инстанции не вправе по собственной инициативе или по результатам рассмотрения жалобы стороны защиты ухудшить положение подсудимого по сравнению с П. суда первой инстанции.

9.1. Поворот к худшему допускается только по протесту (жалобе) обвинителя и в пределах обвинения. Здесь должно соблюдаться требование, закрепленное ч. 2 ст. 487 УПК. Поэтому, если публичный или частный обвинитель требовали усилить наказание, суд второй инстанции может назначить его в рамках этого требования, но не более, если гражд. истец жалуется на отказ в иске и просит о присуждении его в определенной сумме, суд вправе удовлетворить гражд. иск в части.

10. Если жалоба подана осужденным (оправданным) или его защитником, или прок. принес протест в его интересах, то во второй инстанции не может быть поворота к худшему: возможна лишь отмена наказания или его уменьшение, или изменение мотивов оправдания в зависимости от того, о чем просила сторона защиты.

10.1. Таким образом, *reformatio in pejus* разрешается только по жалобе или протесту стороны обвинения и притом только в пределах содержащихся в них требований.

11. Норма ч. 3 комментируемой ст. содержит изъятие из правила о недопустимости поворота к худшему положения осужденного (оправданного) по П. мирового судьи. Очевидно, что эта норма распространяется и на лицо, в отношении которого мировой судья уг. дело прекратил.

12. Под термином «обвинение» формулировки ч. 3 комментируемой ст. следует понимать требование обвинителя к суду второй инстанции, изложенное в апел. жалобе или протесте. В свою очередь, апеллятор не может выйти за пределы обвинения, по которому обв. был предан суду первой инстанции.

13. Апел. суд может не только применить закон о более тяжком преступлении, но и вправе назначить подсудимому более строгое наказание, чем было определено по П. суда первой инстанции, что вытекает из ч. 2 ст. 500 УПК. Апел. суд не имеет права назначить более строгое наказание только вследствие изменения квалификации преступления, когда придет к выводу, что суд первой инстанции неправильно применил уг. закон.

13.1. Если же апел. инстанция выявляет несправедливость наказания вследствие его несоответствия тяжести совершенного преступления и личности преступника, но соглашается с квалификацией деяния, то она может назначить в рамках санкции прежней ст. УК более строгое наказание.

14. Как следует из ч. 3 ст. 498 УПК суд апел. инстанции вправе непосредственно изменить к худшему положение подсудимого путем назначения наказания более строгого, чем по приговору суда первой инстанции, но в рамках санкции ст. УК, по которой обв. был предан М.с. Такой вывод согласуется с п. 3 ч. 1 ст. 494 УПК.

15. Апел. суд может непосредственно изменить к худшему положение лица, в отношении которого мировым судьей было вынесено пост. о прекращении уг. дела, путем вынесения обвинительного П., заменяющего это пост.

**Статья 499 Существенное нарушение уголовно-процессуального закона**

Существенными нарушениями уголовно-процессуального закона признаются нарушения, указанные в статье 345 настоящего Кодекса.

Установив, что мировым судьей при рассмотрении дела допущено нарушение, указанное в пункте 1 части второй статьи 345 настоящего Кодекса, суд апелляционной инстанции отменяет приговор и выносит постановление о прекращении дела.

Если мировым судьей было допущено какое-либо иное существенное нарушение уголовно-процессуального закона, то суд апелляционной инстанции проводит судебное разбирательство, принимая при этом меры по устранению допущенного нарушения, затем отменяет приговор мирового судьи и с учетом результатов рассмотрения дела постановляет новый приговор.

1. В ч. 2 ст. 345 содержится перечень нарушений, влекущих безусловную отмену приговора (далее — П.). Это есть т.н. «абсолютные формальные кас. осн-я». Напротив, под «относительными формальными осн-ями» понимаются такие нарушения проц. закона, кот. влекут отмену или изменение П., только если (они) причинили вред жалобщику, и только если он сам указал на них.

2. К абсолютным формальным осн-ям, которые обязательно ведут к недействительности состоявшегося суд. решения, относятся случаи, когда: 1) судом при наличии осн-й, предусмотренных ст. 259 УПК уг. дело не было прекращено; 2) П. постановлен незаконным составом суда; 3) дело рассмотрено в отсутствие подсудимого в тех случаях, когда его присутствие обязательно; 4) дело рассмотрено без участия защитника, когда по закону его участие обязательно; 5) нарушена тайна совещания судей при постановлении П.; 6) П. не подписан кем-то из судей; 7) в деле отсутствует протокол суд. заседания.

2.1. Нормативное закрепление подобного перечня указывает на наличие черт следственности в современном апел. процессе: в данном случае он развивается не по воле сторон, а в силу безличного требования закона.

3. Помимо указанных в ст. 345 УПК безусловно существенных нарушений уголовно-процессуального закона, следует назвать и др.: в суде нарушено право обв-го (подсудимого) пользоваться родным языком и услугами переводчика; подсудимому и потерп-му не предоставлено право участия в суд. прениях; подсудимому не предоставлено последнее слово; односторонность или неполнота суд. следствия явились результатом ошибочного исключения из суд. разбирательства допустимых док-в или необоснованного отказа стороне в исследовании док-в, которые могут иметь значение для дела; неисследования док-в, подлежащих обязательному исследованию.

3.1. В определении свойства существенности указанных нарушений значительную роль играет оценочный фактор самого суда.

4. Если судом первой инстанции было допущено какое-либо иное существенное нарушение (помимо указанных в ст. 345) уголовно-процессуального закона, апел. инстанция проводит суд. разбирательство, принимая при этом меры к устранению допущенного нарушения, отменяет затем П. суда первой инстанции и с учетом результатов рассмотрения дела постановляет новый П.

4.1. Таким образом, критерий существенности нарушения зависит от усмотрения суда, но никак не увязывается с интересами и волей сторон.

5. Применительно к осн-ю, предусмотренному комментируемой ст. апел. жалоба служит только поводом для апел. пересмотра. Установив «существенное нарушение уголовно-процессуального закона» в деле (которое м.б. вообще не связано с жалобой), апел. суд в дальнейшем не связан пределами требований апеллятора, а проводит разбирательство в таком объеме, в каком это необходимо для полного, всестороннего и объективного исследования обст-в дела.

6. Ревизионный характер апел. пересмотра по рассматриваемому осн-ю оправдан в ситуации, предусмотренной ч. 3 ст. 487 УПК.

7. Установив существенное нарушение уголовно-процессуального закона при вынесении мировым судьей пост-я о прекращении уг. дела, апел. суд проводит суд. разбирательство, принимает меры по устранению допущенного нарушения, затем отменяет незаконное пост. и с учетом результатов рассмотрения дела выносит одно из решений, предусмотренных ст. 494 УПК.

7.1. Пост. по рассматриваемому осн-ю апел. судом обвинительного П., замещающим собой пост. мирового судьи о прекращении уг. дела, на наш взгляд, возможно, при выполнении условий, предусмотренных ст. 501 УПК (см. ком. к указ. ст.).

#### **Статья 500      Несоответствие назначенного по приговору наказания тяжести совершенного преступления и личности подсудимого**

*Признав назначенное наказание несправедливым вследствие его суровости, не соответствующим тяжести совершенного преступления и личности подсудимого, суд апелляционной инстанции смягчает наказание, руководствуясь общими началами назначения наказания, предусмотренными Уголовным кодексом Российской Федерации.*

*Суд апелляционной инстанции может назначить подсудимому более строгое наказание, чем было определено по приговору мирового судьи, только в том случае, когда по этому основанию был принесен протест прокурором либо была подана жалоба потерпевшим, частным обвинителем или их законными представителями.*

1. Апел. суд вправе решать вопрос как о виновности подсудимого, так и мере его наказания. Поэтому он может пересматривать приговор (далее — П.) суда первой инстанции в отношении правильности, избранной меры наказания.

2. Согласно ч. 1 комментируемой ст. апел. инстанция, признав назначенное по П. наказание несправедливым вследствие его чрезмерной суровости, несоответствующим тяжести совершенного преступления и личности подсудимого, смягчает наказание.

2.1. При этом, если при рассмотрении дела будут обнаружены нарушения прав и законных интересов осужденных, которые повлекли пост. незаконного П., суд вправе отменить или изменить П. также в необжалованной части и в отношении лиц, о которых жалобы или протест не поданы.

3. В силу ч. 3 ст. 487 УПК однозначно должен быть решен вопрос о возможности изменения П. в пользу подсудимого в тех пр. ситуациях, когда дело поступило в вышестоящий суд исключительно по протесту прок-а.

3.1. Независимо от того, в чьих интересах подан протест, суд второй инстанции, безусловно, вправе изменить П. мирового судьи при установлении

нарушений прав и законных интересов осужденного. То же самое касается и жалоб потерп-х, частных обвинителей.

4. Районный суд не ограничен пределами апел. требований сторон при решении вопроса о смягчении наказания.

5. Как следует из ч. 2 комментируемой ст. апел. суд вправе постановить П., ухудшающий положение подсудимого, но лишь в том случае, когда по этому осн-ю был принесен протест прок-ом или подана жалоба органом дознания, либо потерп-м, частным обвинителем или их представителями.

5.1. Таким образом, суд по собственной инициативе не может решить вопрос о *reformatio in pejus*, но только по инициативе стороны обвинения и при этом, в силу ч. 2 ст. 487 УПК, не выходя за пределы апел. требований стороны обвинения.

#### **Статья 501 Отмена или изменение оправдательного приговора**

*Оправдательный приговор может быть отменен судом апелляционной инстанции с вынесением обвинительного приговора только в том случае, когда прокурором был принесен протест либо потерпевшим, частным обвинителем или их законными представителями была подана жалоба на необоснованность оправдания подсудимого.*

*Оправдательный приговор может быть изменен по жалобе оправданного, его защитника или законного представителя в части мотивов и оснований оправдания.*

1. Комментируемая ст. закрепляет правило о недопустимости поворота к худшему применительно к апел. пересмотру оправдательного приговора (далее — П.). В соотв. с п. 4 ч. 1 ст. 494 и ч. 1 комментируемой ст. оправдательный П. м.б. отменен апел. инстанцией с вынесением обвинительного П. не иначе как по протесту прок-а, либо жалобе потерп-го, частного обвинителя или их законных представителей на необоснованность оправдания подсудимого.

2. Апел. суд связан в соответствии с ч. 2 ст. 487 УПК пределами протеста (жалобы) стороны обвинения. Апел. протест публичного обвинителя, как и апел. жалоба частного обвинителя определяют рамки пересмотра П. суда первой инстанции.

3. Обвинитель не вправе требовать в апел. суде более того, что требовал при суд. разбирательстве в суде первой инстанции. В случае опротестования или обжалования оправдательного П. обвинителем речь, по существу, идет о пересмотре дела в полном объеме, а не в какой-то его части.

4. Если по делу из нескольких подсудимых один оправдан, а другой осужден, и сторона обвинения обжалует или опротестовывает в апел. порядке только оправдательный П., то дело опять-таки должно пересматриваться в полном объеме.

5. Апел. суд, руководствуясь ч. 3 ст. 487 УПК, при установлении нарушений прав и законных интересов осужденного, которые повлекли пост. незаконного П., обязан пересмотреть П. в отношении и тех из них, которые (или в отношении которых) апел. жалоб не подавали.

5.1. Если же при апел. разбирательстве будут установлены осн-я для привлечения этих лиц к более тяжкой уг. ответственности, суд не вправе придать им юрид. последствия и ухудшить их положение вопреки ч. 2 ст. 487 УПК.

6. Если оправдательный П. обжаловался или опротестовывался стороной обвинения в отношении только одного из оправданных, то апел. суд вправе пересмотреть П. суда первой инстанции и вынести обвинительный П. только в отношении этого подсудимого.

6.1. В отношении других оправданных, даже если в ходе апел. пересмотра и были установлены факты, подтверждающие их виновность, оправдательный П. не м.б. отменен или изменен.

7. Апел. суд не может по собственной инициативе ухудшить положение оправданного. Апел. инстанция вправе отменить полностью или частично, или изменить оправдательный П. и заменить его обвинительным П. только по жалобе (протесту) обвинителя и только в пределах этой жалобы (протеста).

7.1. Суд второй инстанции при апел. пересмотре должен дать юрид. оценку всем фактам, говорящим в пользу осужденного (оправданного), и сделать из этого проц. выводы. В то же время юрид. квалификация негативных обст-в м.б. сделана судом только по инициативе стороны обвинения в рамках предъявленных ею апел. требований.

8. Пост. мирового судьи о прекращении уг. дела м.б. отменено судом апел. инстанции с вынесением обвинительного П. только в случае, когда прок-ом был принесен протест либо потерп-м, частным обвинителем или их законными представителями была подана жалоба на необоснованность или незаконность данного решения.

#### **Статья 502      Протокол судебного заседания суда апелляционной инстанции**

*В судебном заседании суда апелляционной инстанции секретарем судебного заседания ведется протокол в соответствии с правилами, предусмотренными статьей 264 настоящего Кодекса. На протокол стороны могут принести замечания, которые рассматриваются председательствующим в порядке, установленном статьями 265 и 266 настоящего Кодекса.*

1. Протокол суд. заседания суда апел. инстанции — это источник док-в для вышестоящих суд. инстанций (кас. и надз.), на осн-и исследования которого эти суды делают вывод о законности суд. разбирательства и обоснованности приговора (или пост-я апел. суда), поэтому протокол составляется строго по правилам, предусмотренным ст. 264 УПК.

2. В протоколе должны быть подробно отражены все действия и решения суда апел. инстанции, проводимые в ходе суд. разбирательства дела. Тщательно должны быть отражены ходатайства участников процесса, а также процесс исследования док-в, которые являются основой приговора (или пост-я апел. суда).

3. В ходе суд. разбирательства судья должен принимать меры для полного и объективного изложения в нем содержания всего суд. заседания. Вспомогательными средствами фиксации хода суд. заседания могут быть технические средства (ст. 141<sup>1</sup> УПК), стенографирование. Протокол м.б. написан от руки, а также напечатан.

4. Содержание протокола суд. заседания м.б. использовано судьей в совещательной комнате для вынесения решения.

5. Вместе с оглашением приговора или иного решения апел. инстанции судья обязан разъяснить сторонам и их представителям их право ознакомиться



с протоколом суд. заседания, он также обязан обеспечить возможность реализации этого права.

6. В течение трех суток лица, перечисленные в ч. 3 ст. 491 УПК, в случае несогласия с некоторыми положениями протокола заседания апел. инстанции, могут подать свои замечания на протокол в целях исправления допущенных в протоколе неточностей.

7. Срок подачи замечаний на протокол суд. заседания исчисляется со дня, следующего за днем подписания протокола судьей и секретарем. Если будет установлено, что срок подачи замечаний на протокол пропущен по уважительной причине или для ознакомления с ним участникам процесса требуется длительное время, то этот срок на необходимое время м.б. судьей продлен.

8. Замечания на протокол суд. заседания рассматриваются судьей, который в необходимых случаях вправе вызвать лиц, подавших замечания.

9. В результате рассмотрения замечаний судья выносит мотивированное пост. об удостоверении их правильности либо об их отклонении. Замечания на протокол и пост. судьи приобщаются к протоколу суд. заседания. Пост. судьи об удостоверении правильности замечаний либо отложении их хранится вместе с протоколом и обжалованию (опротестованию) не подлежит.

#### **Статья 503 Обжалование и опротестование приговоров и постановлений суда апелляционной инстанции**

*Приговоры и постановления суда апелляционной инстанции могут быть обжалованы и опротестованы в вышестоящий суд в кассационном порядке в соответствии с правилами, установленными главой двадцать седьмой настоящего Кодекса.*

1. В соотв. с комментируемой ст. приговор, а также пост. апел. инстанции м.б. обжалованы или опротестованы в вышестоящий суд в кас. порядке. Это не прибавляет стабильности приговору мирового судьи и, конечно, приговору апел. суда, а также др. их решениям.

2. ФЗ от 07.08.00 № 119-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР» содержит новеллу, касающуюся предмета кас. пересмотра. Речь идет о возможности кас. обжалования (опротестования) *пост-я* суда. Очевидно, предметом кас. пересмотра м.б. любое из *пост-й* апел. суда (о видах *пост-й* апел. суда см. ком. к ст. 495). Скорее всего применение правил гл. 27 к пересмотру в кас. порядке *пост-й* апелл. суда вызовет затруднения.

3. При кас. обжаловании (опротестовании) *пост-й* апел. суда следует применять правила гл. 27 УПК, используя аналогию закона и права.

4. Право обжалования и опротестования приговора и *пост-я* суда апел. инстанции разъясняется лицам, указанным в ст. 325 УПК, при провозглашении приговора или *пост-я* суда апел. инстанции районным судьей в порядке, установленном ч. 7 ст. 495 и ст. 318 УПК (см. ком. к указ. ст.).

5. Возможность кас. пересмотра апел. решений позволяет обеспечить суд. контроль со стороны вышестоящих судов и достичь единообразия в суд. практике. Нельзя не видеть в этом попытку более жесткой привязки местных судов к системе федеральных судов общей юрисдикции.

**Справочное издание**

**КОММЕНТАРИЙ  
К УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОМУ КОДЕКСУ РСФСР**

Изд. лиц. ИД № 02265 от 07.07.2000  
Подписано к печати 26.01.2001. Формат 60х90<sup>1</sup>/<sub>16</sub>  
Бумага газетная. Гарнитура Journal Sans. Печать офсетная  
Усл. печ. л: 51. Тираж 10 000 экз. Заказ 193

**Издательство "Юрайт-М"**

**Генеральный директор В.Ю. Ильин  
Руководитель издательства А.В. Лустов  
Главный редактор Г.Л. Гуртова**

105037, Москва, городок им. Баумана, д. 3, корп. 4, стр. 10.  
Тел.: (095) 742-72-12. E-mail: urait@aha.ru  
Home Page: [www.urait.ru](http://www.urait.ru)

Отпечатано с готовых диапозитивов в  
ГУП ИПК «Ульяновский Дом печати»  
432601, г. Ульяновск, ул. Гончарова, 14