УДК 343.15

Бобечко Н. Р.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального процесу і криміналістики
Львівського національного університету імені Івана Франка

НАПРЯМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ПРАВОВОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ ПОВНОВАЖЕНЬ СУДУ АПЕЛЯЦІЙНОЇ ТА КАСАЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Анотація. Статтю присвячено дослідженню повноважень суду апеляційної та касаційної інстанції в частині обсягу й меж апеляційного та касаційного розгляду, недопустимості погіршення становища обвинуваченого (засудженого, виправданого), а також вказівок апеляційної й касаційної інстанції.

Ключові слова: повноваження суду апеляційної та касаційної інстанції, обсяг і межі апеляційного й касаційного розгляду, недопустимість погіршення становища обвинуваченого, вказівки апеляційної та касаційної інстанції.

Постановка проблеми. Будь-який державний орган, у тому числі суд вищого рівня, для виконання покладених на нього завдань має наділятись відповідними повноваженнями. Повноваженнями суду вищої інстанції є система його прав та обов'язків, пов'язаних зі здійсненням діяльності з приводу оскарження ухвал слідчих суддів, вироків та ухвал судів нижчого рівня, підготовки до апеляційного чи касаційного розгляду, а також перевірки таких судових рішень з обґрунтуванням висновку про їх правосудність чи неправосудність.

Однак повноваження суду апеляційної й касаційної інстанції не мають абсолютного характеру. Судовий контроль, ініційований заінтересованою особою та здійснюваний апеляційною й касаційною інстанцією, має процесуальні обмеження, що пов'язані з такими моментами: а) обсягом апеляційного й касаційного оскарження судових рішень учасниками судового провадження; б) межами вимог та домовленостей, заявлених і погоджених ними в суді першої інстанції; в) апеляційними й касаційними вимогами; г) дією інституту недопустимості погіршення становища обвинуваченого (засудженого, виправданого); ґ) засадами вільної оцінки доказів і незалежності суддів.

Стан дослідження. Різні аспекти цієї проблематики стали предметом наукових досліджень В.П. Бойка, М.А. Воробейнікова, М.М. Гродзинського, О.С. Кашки, Н.В. Кіцен, Ю.П. Ковбаси, О.Ю. Костюченко, О.І. Кулаєвої, Е.Ф. Куцової, В.Т. Маляренка, В.І. Маринів, Є.Г. Мартинчика, Я.О. Мотовіловкера, І.Д. Перлова, І.Л. Петрухіна, І.І. Потеружі, А.Л. Рівліна, М.І. Сірого, Г.В. Соловей, М.С. Строговича, В.І. Теремецького, Ю.О. Фідрі та інших процесуалістів.

Однак частину праць названих та інших авторів виконано на базі ще попереднього кримінального процесуального законодавства України. Крім того, потребують ґрунтовніших наукових розвідок питання про обсяг і межі перевірки судового рішення апеляційною й касаційною інстанцією, дію інституту недопустимості погіршення становища обвинуваченого (засудженого, виправданого) на стадіях апеляційного та касаційного провадження, вказівки судів апеляційної й касаційної інстанції. Аналіз кримінального процесуального законодавства та вивчення судової практики дозволили виявити низку недоліків у законодавчому регулюванні окреслених аспектів повноважень суду апеляційної й касаційної інстанції. З огляду на це особливої уваги потребує дослідження правової регламентації повноважень суду апеляційної й касаційної інстанції, а також формулювання науково обґрунтованих пропозицій щодо її вдосконалення.

Метою статті є вивчення правової регламентації повноважень суду апеляційної та касаційної інстанції в кримінальному провадженні в частині обсягу й меж перевірки судового рішення апеляційною та касаційною інстанцією, дії інституту недопустимості погіршення становища обвинуваченого (засудженого, виправданого) на стадіях апеляційного й касаційного провадження, а також вказівок судів апеляційної та касаційної інстанції.

Виклад основного матеріалу. Регламентацію обсягу й меж перевірки судового рішення апеляційною та касаційною інстанцією викладено в ст. ст. 404, 433 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України). Однак із назв цих норм постає, що в них ідеться лише про межі такої перевірки. Цікаво, що ст. ст. 365, 395 Кримінально-процесуального кодексу України 1960 р., які регламентували ці ж питання, називались інакше: «Обсяг перевірки справи апеляційним (касаційним) судом» [1, с. 154, 166]. Тобто законодавець ототожнює обсяг перевірки судового рішення з його межами.

Не проводять розмежування між цими поняттями також вітчизняні дослідники. Так, Г.В. Соловей та В.І. Теремецький зазначають: «Межами розгляду судом апеляційної інстанції вважається той обсяг, у якому відбувається перевірка оскаржуваного судового рішення» [2, с. 90].

Н.В. Кіцен характеризує межі апеляційного перегляду як правове положення, що визначає характер і межі перевірки вироків, ухвал судом апеляційної інстанції. На її переконання, встановлені кримінальним процесуальним законом обмеження в перевірці судових рішень точніше називати «межами апеляційного перегляду вироків та ухвал, які не набрали законної сили». До критеріїв, що визначають межі апеляційного перегляду, дослідник відносить такі: 1) межі скарги; 2) характер рішень, що оскаржуються; 3) обвинувачення, яке було висунуте в обвинувальному акті або змінене (висунуте в суді першої інстанції); 4) істотні порушення вимог кримінального процесуального закону; 5) недопустимість погіршення становища обвинуваченого або особи, щодо якої вирішувалось питання про застосування примусових заходів виховного чи медичного характеру [3, с. 106, 107, 109].

О.С. Кашка стверджує: «Межі апеляційного розгляду визначаються: межами оскарження; правилами про недопустимість «повороту до гіршого»; апеляційними підставами; колом осіб, щодо яких проводиться перевірка; обсягом безпосереднього дослідження доказів; обставинами, встановленими судом першої інстанції; обставинами, встановленими органами досудового розслідування, що не оспорювались учасниками кримінального провадження та не досліджувались у суді першої інстанції; об-

ставинами, встановленими судом апеляційної інстанції; межами висунутого в суді першої інстанції обвинувачення, від якого захищався обвинувачений» [4, с. 4].

Цілком очевидно, що такі підходи суперечать ч. ч. 3 і 4 ст. 404 КПК України, які регламентують межі апеляційного розгляду.

На нашу думку, межі апеляційного й касаційного розгляду – це встановлені кримінальним процесуальним законом повноваження судів апеляційної та касаційної інстанції, що зумовлені специфікою контрольної спрямованості їх діяльності.

Межі апеляційного й касаційного розгляду визначаються межами перевірки доказів, що підтверджують обставини, які мають значення для кримінального провадження, а також сукупністю встановлених у кримінальному провадженні й таких, що інкримінуються обвинуваченому (засудженому, особі, щодо якої застосовано примусові заходи медичного чи виховного характеру або кримінальне провадження щодо якої закрито), суспільно небезпечних діянь, що становлять суть конкретного складу кримінального правопорушення (кримінальних правопорушень).

Згідно із ч. 4 ст. 404 КПК України суд апеляційної інстанції не має права розглядати обвинувачення, яке не було висунуте в суді першої інстанції. Інакше кажучи, ідеться про такі межі: а) обвинувачення, за яким було призначено судовий розгляд; б) доповненого чи зміненого прокурором обвинувачення; в) обвинувачення, що залишилось унаслідок часткової відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення.

У процесуальній літературі положення ч. 4 ст. 404 КПК України піддано критичній оцінці, оскільки воно начебто розширює повноваження суду апеляційної інстанції порівняно з повноваженнями суду першої інстанції. Суть проблеми полягає в тому, що в разі зміни обвинувачення прокурором або часткової відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення суд першої інстанції, згідно із ч. 1 ст. 337 КПК України, не має права вийти за межі зміненого обвинувачення та обвинувачення, що залишилось. Натомість у ч. 4 ст. 404 КПК України передбачено, що суд апеляційної інстанції лише не має права розглядати обвинувачення, яке не було висунуте в суді першої інстанції. Із цього зроблено висновок, що апеляційна інстанція може розглядати також первинне обвинувачення, за яким було призначено судовий розгляд, оскільки КПК України не містить положення, яке зобов'язувало б прокурора подавати апеляційну скаргу в межах обвинувачення, що підтримувалось у суді першої інстанції [5, с. 333–334]. У зв'язку із цим запропоновано викласти ч. 4 ст. 404 КПК України в такій редакції: «Апеляційний розгляд здійснюється лише в межах висунутого обвинувачення, від якого захищався обвинувачений у суді першої інстанції» [4, с. 11].

У наведеній позиції простежується буквальне тлумачення змісту п. 6 ст. 393 та ч. 4 ст. 404 КПК України. Будучи проявом інституту недопустимості погіршення становища обвинуваченого на стадії апеляційного провадження, аналізоване законодавче положення унеможливлює випадки розгляду в апеляційному порядку обвинувачення, що не було предметом дослідження в суді першої інстанції. У такий спосіб законодавець не лише попереджає порушення права обвинуваченого на захист, а й не допускає виконання апеляційним судом функції суду першої інстанції.

Однією з характерних рис апеляційного провадження є оскарження судового рішення лише в межах вимог та домовленостей, заявлених і погоджених під час судового провадження. Тому прокурор, незважаючи на лаконічність п. 6 ст. 393 КПК України, на наше переконання, має право оскаржити вирок лише в межах висунутого обвинувачення відповідно до обвинувального акта, що надійшов до суду, або в межах зміненого, додаткового висунутого обвинувачення під час судового розгляду чи того обвинувачення, яке залишилось у результаті часткової відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення. А оскільки зміну обвинувачення, висунення нового обвинувачення та відмову від підтримання державного обвинувачення необхідно погодити з керівником органу прокуратури, то останній також пов'язаний межами обвинувачення, яке підтримував прокурор під час судового розгляду. Тому суд апеляційної інстанції не має права розглядати первинне обвинувачення, якщо під час судового розгляду прокурор змінив, додатково висунув чи відмовився від підтримання державного обвинувачення (за умови, що потерпілий не погодився підтримувати обвинувачення в попередньому обсязі), однак уповноважений з ініціативи представників сторони обвинувачення розглядати обвинувачення, яке суд першої інстанції визнав необґрунтованим.

Крім того, не зрозуміло, у чому саме полягає істотна відмінність між рекомендованою та чинною редакцією ч. 4 ст. 404 КПК України. Якщо мова йде лише про обвинувачення, за яким було призначено судовий розгляд, то такою зміною змісту ч. 4 ст. 404 КПК України істотно обмежуються можливості апеляційної інстанції щодо здійснення судового контролю у випадках доповнення, зміни або часткової відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення в суді першої інстанції.

Натомість касаційний розгляд відбувається в межах того обвинувачення, за яким обвинуваченого було засуджено чи виправдано або ж закрито кримінальне провадження щодо нього.

Варто звернути увагу на різні поняття, що використовуються законодавцем під час регламентації обсягу апеляційного й касаційного розгляду: «межі апеляційної (касаційної) скарги» та «межі апеляційних (касаційних) вимог» (ч. ч. 1, 2 ст. 404, ч. 2 ст. 433 КПК України). Системний аналіз наведених положень кримінального процесуального закону дозволяє констатувати, що законодавець їх ототожнює. На нашу думку, такий підхід є помилковим, оскільки вказані поняття співвідносяться між собою як ціле й частина. Так, у скарзі, зверненій до суду вищого рівня, можуть бути заявлені як клопотання (наприклад, провести апеляційний чи касаційний розгляд у режимі відеоконференції, бажання взяти участь у такому розгляді, витребувати нові докази та здійснити їх дослідження, повторно дослідити обставини, що були предметом розгляду в суді першої інстанції, тощо), так і процесуальні вимоги. Останні є частиною апеляційної (касаційної) скарги, у якій засвідчується воля апелянта чи касатора на оскарження й перевірку вироку чи ухвали та міститься запит на їх зміну або скасування. Тому ч. ч. 1, 2 ст. 404, ч. 2 ст. 433 КПК України варто уніфікувати шляхом використання в їх змісті єдиного поняття – «межі апеляційних (касаційних) вимог».

Апеляційний і касаційний розгляд характеризується не лише відповідними межами, а й встановленим кримінальним процесуальним законом обсягом.

Обсяг апеляційного та касаційного розгляду – це визначений апелянтами чи касаторами (у випадках, передбачених кримінальним процесуальним законом, – також судами апеляційної й касаційної інстанції) напрям і зміст перевірки судового рішення.

Як правило, обидва елементи обсягу апеляційного й касаційного розгляду встановлюються учасниками судового провадження та іншими заінтересованими особами згідно з їхнім інтересом. Напрям апеляційної й касаційної перевірки залежить від процесуальних вимог апелянтів чи касаторів піддати контролю судове рішення в цілому або в окремій його частині, щодо одного, декількох або всіх обвинувачених (засуджених, виправданих або осіб, щодо яких застосовано примусові захо-

ди медичного чи виховного характеру або закрито кримінальне провадження). Натомість зміст такої перевірки визначається з позиції тих підстав для зміни чи скасування судових рішень, що викладені в апеляційних і касаційних скаргах. У разі виходу судом вищої інстанції за межі апеляційних та касаційних вимог обсяг апеляційного й касаційного розгляду окреслюється з огляду на правила недопустимості *reformation in peius* (ст. ст. 421, 437 КПК України).

Використання законодавцем у назві ст. ст. 404, 436 КПК України словосполучення «перегляду судом апеляційної інстанції» («перегляду судом касаційної інстанції») свідчить про контрольне спрямування діяльності суду вищого рівня. Водночас термін «перегляд» не лише означає переоцінку оскаржених судових рішень, що завжди завершується їх зміною чи скасуванням, а й окреслює наявні в розпорядженні апеляційної та касаційної інстанції способи, завдяки яким можливо з позиції відповідних критеріїв дослідити й оцінити правосудність оскаржених вироку чи ухвали. Однак як наслідки, так і способи перевірки судового рішення належать до дискреційних повноважень суду вищої інстанції. Кримінальний процесуальний закон пропонує апеляційній і касаційній інстанції різні варіанти процесуальних дій та рішень за тієї чи іншої правової ситуації. Так само позиції апелянтів і касаторів щодо конкретних методів перевірки й конкретного вирішення кримінального провадження мають для суду вищого рівня виняткова рекомендаційний характер. Відтак назви ст. ст. 404, 436 КПК України не повною мірою відповідають їхньому змісту, тому їх доцільно змінити, виклавши в такій редакції: «Обсяг та межі апеляційного розгляду» та «Обсяг та межі касаційного розгляду» відповідно.

Встановивши можливість апеляційного й касаційного оскарження судових рішень, законодавець водночас передбачив інститут, покликаний забезпечити обвинуваченому (засудженому, виправданому, особі, щодо якої застосовано примусові заходи медичного чи виховного характеру, особі, кримінальне провадження щодо якої закрито) її реалізацію, а також гарантувати охорону його прав та інтересів під час апеляційного й касаційного провадження. Таким інститутом, що становить одну із засад, на яких ґрунтується система оскарження й перевірки судових рішень у кримінальному судочинстві, є недопустимість погіршення становища особи, щодо якої здійснюється апеляційне та касаційне провадження.

У назві ст. ст. 421, 437 КПК України законодавець акцентує увагу на недопустимості погіршення *правового* (курсив наш – *Н. Б.*) становища обвинуваченого (засудженого, виправданого). З огляду на сферу державної діяльності, у межах якої складаються кримінальні процесуальні відносини, цілком зрозуміло, що мова не йде про становище згаданих учасників судового провадження в суспільстві, колективі, сім'ї, у соціальному, культурному чи професійному середовищі. Тому слово «правового» варто виключити з назви ст. ст. 421, 437 КПК України.

Ознайомлення з положеннями ст. 421 КПК України дозволяє виокремити низку недоліків у правовому регулюванні інституту недопустимості погіршення становища обвинуваченого (особи, щодо якої застосовано примусові заходи медичного чи виховного характеру, особи, кримінальне провадження щодо якої закрито) під час апеляційного провадження.

По-перше, має місце невідповідність назви та змісту цієї статті, адже в назві згадується лише обвинувачений, тоді як у ч. ч. 3, 4 ст. 421 КПК України допускається можливість погіршення становища та осіб, до яких застосовано примусові заходи медичного й виховного характеру, а також кримінальне провадження щодо яких закрито. На цей факт уже звернули увагу дослідники [6, с. 107].

По-друге, у ч. 1 ст. 421 КПК України належить відобразити також заборону суду апеляційної інстанції скасовувати обвинувальний вирок із власної ініціативи та ухвалювати новий обвинувальний вирок, замінивши звільнення від покарання реальним його відбуттям за відсутності апеляційної скарги прокурора, потерпілого чи його представника із цього питання. Відповідно до положень Загальної частини Кримінального кодексу України суд першої інстанції має право ухвалити обвинувальний вирок не лише зі звільненням від відбування покарання, а й зі звільненням від покарання, що здійснюється в разі втрати обвинуваченим суспільної небезпеки (ч. 4 ст. 74 Кримінального кодексу України) та у зв'язку із закінченням строків давності (ч. 5 ст. 74 Кримінального кодексу України).

По-третє, збільшення сум, які підлягають стягненню, може вважатись погіршенням становища обвинуваченого лише за умови, що таке збільшення впливає на обсяг обвинувачення та кримінально-правову кваліфікацію. Інакше, згідно з п. 3 ч. 1 ст. 408 КПК України, вирок має бути змінено, що означає покращення становища обвинуваченого.

По-четверте, виправдувальний вирок, оскаржений в апеляційному порядку обвинуваченим чи його захисником із підстав і мотивів виправдання, за наявності для цього підстав підлягає зміні, проте не скасуванню, як про це сказано в ч. 2 ст. 421 КПК України. Заінтересовані особи просять апеляційну інстанцію застосувати іншу підставу для виправдання з метою захисту (насамперед майнових прав) або відкоригувати чи виключити з виправдувального вироку формулювання, що прямо або опосередковано ставлять під сумнів невинуватість виправданого. Тому це положення як таке, що суперечить самій суті інституту недопустимості reformation in peius, необхідно виключити з редакції ч. 2 ст. 421 КПК України.

По-п'яте, редакцію ч. 4 ст. 421 КПК України після слів «не вчинили діяння, передбачене законом України про кримінальну відповідальність» доцільно доповнити словосполученням «або таке діяння не було вчинено», оскільки відповідно до ч. ч. 1, 2 ст. 501, ч. 3 ст. 513 КПК України провадження щодо застосування примусових заходів виховного чи медичного характеру підлягає закриттю також за відсутності події суспільно небезпечного діяння.

По-шосте, дію цього інституту доцільно поширити також на випадок скасування обвинувального вироку у зв'язку з необхідністю збільшити обсяг обвинувачення та застосувати суворіший вид заходу кримінально-правового характеру до юридичної особи за апеляційною скаргою прокурора, потерпілого чи його представника.

Крім того, зміст ч. 3 ст. 409 КПК України, на нашу думку, необхідно доповнити також випадком скасування ухвали про закриття провадження щодо юридичної особи з мотивів істотного порушення прав її представника.

Насамкінець, у зв'язку з обов'язком суду апеляційної й касаційної інстанції скасувати судове рішення в разі встановлення безумовних істотних порушень кримінального процесуального закону, ст. 416 КПК України варто доповнити ч. 4 такого змісту: «У разі скасування судового рішення на підставі п. п. 2, 5, 6, 7 ч. 1 ст. 412 цього Кодексу під час нового розгляду в суді першої інстанції погіршення становища обвинуваченого допускається, якщо буде встановлено, що обвинувачений вчинив більш тяжке кримінальне правопорушення, або збільшився обсяг обвинувачення».

Також звернемо увагу на недоліки редакції ст. 437 КПК України, якою врегульовується недопустимість погіршення становища виправданого й засудженого на стадії касаційного провадження.

Так, ч. 3 ст. 437 КПК України не лише містить посилання на виправдувальний вирок суду апеляційної інстанції, а й передбачає право касаційної інстанції скасувати виправдувальний вирок за скаргою виправданого. Зі змісту ч. 1 ст. 420 КПК України постає, що вирок апеляційної інстанції може бути лише обвинувальним. До того ж, провівши касаційний розгляд за скаргою виправданого, поданою в частині підстав і мотивів виправдання, касаційна інстанція за наявності для цього підстав повинна змінити виправдувальний вирок в оскарженій частині, однак не уповноважена його скасувати ні з власної ініціативи, ні за скаргою виправданого. З огляду на викладене наведені положення з редакції ч. 3 ст. 437 КПК України необхідно виключити [7, с. 113–114].

Дослідники справедливо пропонують поширити правило про недопустимість погіршення становища особи на рішення касаційної інстанції про скасування ухвали про закриття кримінального провадження, а також ухвали про застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру [8, с. 382; 9, с. 138–139; 7, с. 107]. Без касаційної скарги прокурора, потерпілого або його представника, а також скарги особи, кримінальне провадження щодо якої закрито, її законного представника та захисника касаційний суд не повинен мати можливість скасувати ухвалу про закриття кримінального провадження. Це пов'язано не лише з тим, що закриття кримінального провадження припиняє кримінально-правові та кримінальні процесуальні відносини, а й із тим, що за наявності обставин, передбачених п. п. 1–3 ч. 1 ст. 284 КПК України, таке рішення за своїми правовими наслідками прирівнюється до виправдувального вироку.

До цього переліку також варто додати ухвалу про відмову в застосуванні примусових заходів медичного чи виховного характеру та закриття кримінального провадження, а також ухвалу суду апеляційної інстанції щодо неї.

Статтю 437 КПК України необхідно доповнити положеннями про те, що суд касаційної інстанції не має права збільшити обсяг обвинувачення, призначити суворіший захід кримінально-правового характеру до юридичної особи, скасувати неправильне звільнення від покарання чи його відбування, а також збільшити суми, які підлягають стягненню, якщо таке збільшення впливає на обсяг обвинувачення й кримінально-правову кваліфікацію.

На наше переконання, зміст ч. 3 ст. 438 КПК України варто розширити за рахунок згадки ухвали про закриття провадження щодо юридичної особи.

У правовому регулюванні повноважень суду апеляційної й касаційної інстанції, пов'язаних зі скасуванням судового рішення та призначенням нового розгляду, запроваджено істотні відмінності.

Так, згідно із ч. 3 ст. 415 КПК України для суду першої інстанції під час нового розгляду обов'язковими є висновки і мотиви (курсив наш – Н. Б.) суду апеляційної інстанції, за якими скасовано судові рішення. Натомість відповідно до ч. 2 ст. 439 КПК України для суду першої чи апеляційної інстанції під час нового розгляду обов'язковими є *вказівки* (курсив наш – *Н. Б.*) суду, який розглянув справу в касаційному порядку.

З буквального тлумачення наведених положень постає, що апеляційна інстанція, ухвалюючи рішення про скасування вироку чи ухвали суду першої інстанції та призначаючи новий судовий розгляд, позбавляється повноважень давати вказівки.

Вказівки, що містяться в ухвалах суду вищої інстанції, є засобом практичної допомоги, покликаним сприяти якомога оперативнішому усуненню виявлених порушень, правильному вирішенню того кримінального провадження, у якому їх надано, допомогти судам запобігти допущенню подібних порушень у майбутньому, вимагаючи від них неухильного дотримання кримінально-правових і кримінальних процесуальних норм у своїй діяльності.

Такі вказівки зобов'язують суд, якому доручається нове судове провадження в справі, знову її розглянути з урахуванням настанов суду вищого рівня. Обов'язковість вказівок суду вищої інстанції в такому разі має принципове значення з позиції забезпечення єдності судової практики.

Висновки й мотиви, з яких апеляційна інстанція ухвалила конкретне рішення за наслідками апеляційного розгляду (у тому числі скасувала судове рішення та призначила новий судовий розгляд у суді першої інстанції), є елементами внутрішнього переконання суддів, які входять до колегії суду. Будь-який суд вищої інстанції, змінюючи чи скасовуючи судове рішення, завжди повинен не лише зазначати у своїй ухвалі, які норми закону порушено та в чому саме полягають ці порушення, як цього вимагає законодавець (ч. 3 ст. 419, ч. 3 ст. 442 КПК України), а й давати оцінку правовій ситуації, наводити систему аргументів щодо помилковості застосування чи незастосування правових норм. Такі положення становлять невід'ємну частину ухвали суду вищого рівня.

Із цього постає, що належно мотивовані висновки апеляційної інстанції про скасування судового рішення й призначення нового розгляду в суді першої інстанції, зроблені за наслідками перевірки судової діяльності та її результатів, свідчать про таку форму вираження судової практики, як правова позиція. Інакше кажучи, КПК України зв'язує суд нижчої інстанції, якому доручено провести новий судовий розгляд, лише правовими позиціями суду апеляційної інстанції, з яких скасовано вирок чи ухвалу, а не його вказівками, що логічно узгоджувалося б зі змістом ч. 2 ст. 415 КПК України.

Більше того, законодавець фактично прирівняв за юридичним значенням висновки суду апеляційної інстанції з висновками Верховного Суду України щодо застосування правових норм. Водночас якщо обов'язковість висновків Верховного Суду України має відносний характер, оскільки ч. 6 ст. 368 КПК України дозволяє суду першої інстанції відступити від правової позиції, викладеної у висновках найвищого судового органу в системі судів загальної юрисдикції в Україні, з одночасним наведенням відповідних мотивів, то обов'язковість висновків суду апеляційної інстанції має абсолютний характер (з огляду на категоричний зміст ч. 3 ст. 415 КПК України).

Насправді для суду першої інстанції висновки й мотиви апеляційної інстанції є обов'язковими лише в тому, що він має їх розглянути, перевірити під час нового розгляду те, у чому суд апеляційної інстанції висловив свою незгоду, сумніви, заперечення. Якщо ж висновки суду першої інстанції співпали з думкою апеляційного суду, то це лише підтверджує правильність таких висновків. Однак для цього вони повинні бути взяті до уваги й оцінені судом першої інстанції з урахуванням даних, отриманих у результаті нового розгляду.

О.В. Капліна справедливо зазначає: «Оскільки не завжди мотиви, з яких суд вищої інстанції дійшов тих чи інших висновків, а також посилання на закон, яким він керувався, можуть стати зразком для суду нижчого рівня, останні можуть відхиляти казуальне тлумачення, зроблене судами апеляційної чи касаційної

інстанції, за умови, що воно суперечить Конституції України, іншим законодавчим актам, рішенням Конституційного Суду України. У рішенні суду нижчої інстанції має зазначатись мотивування причини відхилення позиції суду вищого рівня з посиланням на фактичні та (або) юридичні обставини, що стали підґрунтям для ухвалення іншого рішення» [10, с. 72–73].

Подібну позицію висловлено також у вітчизняній цивілістичній процесуальній літературі. Так, К.В. Гусаров вказує: «Обов'язковість висновків і мотивів суду апеляційної інстанції не варто сприймати як обов'язкову властивість рішення апеляційного суду, хоча вони і є його складовими. Поряд із цим законодавець зазначив їх обов'язковість, тоді як обов'язковість судового рішення визначається ст. 129 Конституції України. Обов'язковість висновків і мотивів не варто сприймати як обов'язкові вказівки апеляційного суду <…> сам процесуальний закон не передбачає жодних наслідків, пов'язаних з обов'язковістю для суду першої інстанції висновків і мотивів апеляційного суду» [11, с. 243].

Тому законодавча регламентація повноважень суду апеляційної інстанції, пов'язана зі скасуванням ним судового рішення й призначенням нового розгляду в суді першої інстанції, не сприяє дієвому судовому контролю за діяльністю судів нижчого рівня та її результатами, не забезпечує виправлення й попередження виявлених порушень. КПК України не дозволяє суду апеляційної інстанції визначати наперед процесуальні дії, які має вчинити суд першої інстанції для усунення істотних порушень вимог кримінального процесуального закону й неповноти судового розгляду.

Тому кримінальний процесуальний закон потребує вдосконалення регламентації повноважень суду апеляційної інстанції під час скасування ним судового рішення та призначення нового розгляду. *De lege ferenda* пропонуємо викласти ч. ч. 2 і 3 ст. 415 КПК України в такій редакції:

«2. Призначаючи новий розгляд у суді першої інстанції, суд апеляційної інстанції не має права вирішувати наперед питання про: 1) формулювання й обсяг обвинувачення; 2) доведеність чи недоведеність обвинувачення; 3) достовірність або недостовірність доказів; 4) перевагу одних доказів над іншими; 5) застосування судом першої інстанції того чи іншого закону України про кримінальну відповідальність і покарання; 6) висновки, яких дійде суд першої інстанції за наслідками нового розгляду; 7) встановлення обставин, що підлягають перевірці під час нового розгляду судом першої інстанції.

3. Вказівки суду апеляційної інстанції є обов'язковими для суду першої інстанції під час нового судового розгляду».

Висновки. Проаналізовані аспекти повноважень суду апеляційної та касаційної інстанції значною мірою визначають не лише результативність його діяльності, а й ефективність апеляційного та касаційного провадження загалом. Тому вкрай важливо вдосконалити засоби процесуальної діяльності апеляційної й касаційної інстанції (правовий інструментарій їхнього владного впливу, спрямований на реалізацію покладених на них завдань), підвищивши в такий спосіб захист порушених прав та інтересів учасників судового провадження, посиливши реагування на неправосудні судові рішення.

Література:

1. Кримінально-процесуальний кодекс України: чинне законодавство зі змінами та доповненнями станом на 17 січня 2012 року. – К. : Алерта ; ЦУЛ, 2012. – 216 с.
2. Соловей Г.В. Деякі проблемні питання перегляду судових рішень у кримінальному процесі України / Г.В. Соловей, В.І. Теремецький // Вісник Вищої ради юстиції. – 2013. – № 3. – С. 87–99.
3. Кіцен Н.В. Межі апеляційного перегляду вироків та ухвал як загальна умова апеляційного провадження / Н.В. Кіцен // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». – 2013. – Вип. 23. – Ч. 1. – Т. 3. – С. 106–109.
4. Кашка О.С. Повноваження суду апеляційної інстанції в кримінальному процесі України : автореф. дис. … канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / О.С. Кашка. – К., 2014. – 20 с.
5. Кашка О.С. Недопустимість погіршення правового становища обвинуваченого та особи, щодо якої вирішувалося питання про застосування примусових заходів виховного або медичного характеру, при провадженні в суді апеляційної інстанції / О.С. Кашка // Університетські наукові записки. – 2013. – № 1. – С. 329–340.
6. Кіцен Н.В. Недопустимість «повороту до гіршого» як загальна умова апеляційного провадження / Н.В. Кіцен // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». – 2012. – Вип. 20. – Ч. 2. – Т. 3. – С. 105–108.
7. Бойко В.П. Правила про недопустимість погіршення становища обвинуваченого як процесуальні гарантії : [монографія] / В.П. Бойко. – К. : Атіка, 2008. – 192 с.
8. Перлов И.Д. Кассационное производство в советском уголовном процессе / И.Д. Перлов. – М. : Юридическая литература, 1968. – 396 с.
9. Потеружа И.И. Роль суда второй инстанции в укреплении законности / И.И. Потеружа ; науч. ред. В.Н. Артемова. – Минск : Наука и техника, 1980. – 192 с.
10. Капліна О.В. Правозастосовне тлумачення норм кримінально-процесуального права : [монографія] / О.В. Капліна. – Х. : Право, 2008. – 296 с.
11. Гусаров К.В. Перегляд судових рішень в апеляційному та касаційному порядках : [монографія] / К.В. Гусаров. – Х. : Право, 2010. – 352 с.

Бобечко Н. Р. Направления усовершенствования правовой регламентации полномочий суда апелляционной и кассационной инстанции в уголовном судопроизводстве

Аннотация. Статья посвящена исследованию полномочий суда апелляционной и кассационной инстанции в части объема и пределов апелляционного и кассационного разбирательства, недопустимости ухудшения положения обвиняемого (осужденного, оправданного), а также указаний апелляционной и кассационной инстанции.

Ключевые слова: полномочия суда апелляционной и кассационной инстанции, объем и пределы апелляционного и кассационного разбирательства, недопустимость ухудшения положения обвиняемого (осужденного, оправданного), указания апелляционной и кассационной инстанции.

Bobechko N. The directions of improvement of a legal regulation of powers of appeal and cassation instance courts in criminal trial

Summary. The article is devoted to research the powers of appeal and cassation instance courts regarding the volume and the limits of appeal and cassation trial, the no admission of the change for the worse of accused position, and the instructions of appeal and cassation instance.

Key words: powers of appeal and cassation instance courts, volume and the limits of appeal and cassation trial, non-admission of the change for the worse of accused position, instructions of appeal and cassation instance.