# **Темы:**

# **Организационно – правовые формы юридической помощи гражданам и организациям.**

1. **Сущность принципа состязательности и его проявления на разных стадиях процесса.**
2. **Право обжалования и опротестование приговора. Сроки, последствия пропуска кассационного срока на обжалование и опротестование приговора.**

# 

# **1. Организационно – правовые формы**

# **юридической помощи гражданам и организациям**

В соответствии с Конституцией Российской Федерации основной задачей адвокатуры в Российской Федерации является оказание юридической помощи гражданам и организациям.

В настоящее время об участии адвоката – представителя или защитника в гражданском, уголовном и административном процессе говорит статья 48 Конституции Российской Федерации: «Каждому гарантируется право на получение квалифицированной юридической помощи. В случаях, предусмотренных законом, юридическая помощь оказывается бесплатно. Каждый задержанный, заключенный под стражу, обвиняемый в совершении преступления имеет право пользоваться помощью адвоката (защитника) с момента соответственно задержания, заключения под стражу или предъявления обвинения».

Деятельность адвокатов по оказанию юридической помощи гражданам и организациям достаточно сложна и многообразна. В статье 19 Положения об адвокатуре РСФСР от 20 ноября 1980 года[[1]](#footnote-1)1 указаны наиболее характерные направления этой работы.

1. Адвокаты дают консультации и разъяснения по правовым вопросам, устные и письменные справки по законодательству.

С этой целью ежедневно в юридических консультациях производится прием граждан дежурными адвокатами по специальному графику. В день дежурства адвокат не должен быть занят в судебных процессах; этот вопрос в необходимых случаях согласовывается с судьями при назначении ими судебных заседаний. Одновременно с дежурными адвокатами прием осуществляют и другие члены юридических консультаций, не занятых в судебных процессах. Для лучшего обслуживания населения при даче консультации широко используется метод специализации: одни адвокаты дают разъяснения по уголовным делам, другие – по гражданским. Нередко адвокаты специализируются и по отдельным вопросам гражданско - правовых отношений, жилищным, наследования и т. д.

В некоторых случаях после консультации клиент заключает соглашение с адвокатом на ведение защиты обвиняемого (подозреваемого) или на представительство по гражданским делам.

Кроме консультаций и разъяснений адвокаты дают клиентам устные и письменные справки по законодательству. Для более квалифицированного проведения этой работы в юридических консультациях создаются соответствующие картотеки и должны быть в наличии необходимый законодательный материал, постановления Пленума Верховного Суда РФ, Пленума Высшего Арбитражного Суда, комментарии, юридическая литература.

2. Адвокаты составляют заявления, жалобы и другие документы правового характера.

Они могут быть адресованы в суд, прокуратуру и другие правоохранительные органы, в представительные и исполнительно – распорядительные органы государства, администрации различных учреждений и организаций.

Статья 33 Конституции РФ предусматривает, что «граждане Российской Федерации имеют право обращаться лично, а также направлять индивидуальные и коллективные обращения в государственные органы и органы местного самоуправления». Разумеется, далеко не всегда гражданин, не компетентный в юридических вопросах, сможет предметно и четко изложить заявление или жалобу: например, в суд или милицию, с просьбой о защите его прав и законных интересов. В этом ему поможет адвокат.

Так, граждане обращаются к адвокату относительно сбора документов и составления заявления для оформления пенсии; обжалования прокурору неправомерных действий работников милиции; обжалования незаконных действий и распоряжений руководства учреждения в вышестоящую инстанцию и т.д.

Работа адвокатов по составлению различных документов может осуществляться как не в связи с другими видами адвокатской помощи, так и в сочетании, одновременно с ними. Например, участие адвоката в уголовном и гражданском судопроизводстве предполагает и возможность составления многих процессуальных документов: ходатайство о производстве каких-либо следственных действий или изменения меры пресечения, избранной обвиняемому, кассационных жалоб на приговор или решение суда и т.д.

3. Адвокаты осуществляют представительство в суде, арбитраже и других государственных органах по гражданским делам и делам об административных правонарушениях.

Адвокаты могут представлять интересы истца, ответчика и третьих лиц, участвующих в гражданском процессе (суде), а также в арбитражном суде. Непосредственно права и обязанности адвокатов – участников процессуальной деятельности определяются в ст. ст. 44 – 46 ГПК РСФСР, ст. ст. 47 – 50 АПК РФ. Адвокаты также участвуют в административном процессе – ст. 250 КоАП РСФСР.

В соответствии со ст. 43 ГПК РСФСР - граждане могут вести свои дела в суде лично или через представителей. Личное участие в деле гражданина не лишает его права иметь по этому делу представителя. Так, согласно ст. 46 ГПК РСФСР, адвокат – представитель имеет право на совершение от имени представляемого всех процессуальных действий, кроме передачи дела в товарищеский суд или третейский суд, полного или частичного отказа от исковых требований, признание иска, изменения предмета иска, заключения мирового соглашения, передачи полномочий другому лицу (передоверие), обжалование решений суда, предъявление исполнительного листа по взысканию, получения присужденного имущества или денег. Полномочия представителя на совершение каждого из указанных в настоящей статье действий должно быть специально оговорено в доверенности, выданной представляемым.

Полномочия адвоката удостоверяются ордером, выдаваемым юридической консультацией, с которой клиент заключил соответствующее соглашение. В соответствии со ст. 50 АПК РФ - полномочия на ведение дела в арбитражном суде дают представителю право на совершение от имени представляемого всех процессуальных действий, кроме подписания искового заявления, передачи дела в третейский суд, полного или частного отказа от исковых требований и признание иска, заключения мирового соглашения, передачи полномочий другому лицу (передоверие), обжалование судебного акта арбитражного суда, подписание заявления о принесении протеста, требования принудительного исполнения судебного акта, получения присужденных имущества или денег. Полномочия представителя на совершение каждого из указанных действий должны быть специально предусмотрены в доверенности, выданной представляемым.

Согласно ст. 250 КоАП РСФСР «Для оказания юридической помощи лицу, привлекаемому к административной ответственности может участвовать адвокат. Адвокат, участвующий в рассмотрении дела об административном правонарушении, вправе: знакомиться со всеми материалами дела; заявлять ходатайства; по поручению лица, пригласившего его приносить от его имени жалобы на постановления по делу.

Адвокат, как и другие лица, участвующие в деле, обязан добросовестно пользоваться всеми принадлежащими ему процессуальными правами.

Таким образом, закон предоставляет адвокату – представителю сторон все необходимые возможности для защиты прав и законных интересов граждан, государственных органов, учреждений и организаций.

В ст. 6 проекта Федерального закона «Об адвокатуре в Российской Федерации»[[2]](#footnote-2)1 предполагается законодательно закрепить участие адвокатов в качестве представителей сторон в конституционном судопроизводстве. Кроме того, предоставить адвокатам право оказывать физическим и юридическим лицам любую иную юридическую помощь, если она прямо не запрещена законом.

4. Адвокаты участвуют на предварительном расследовании и в суде по уголовным делам в качестве защитников, представителей потерпевших, гражданских истцов, гражданских ответчиков.

Адвокат в процессе предварительного расследования (при производстве дознания, предварительного следствия) и при рассмотрении дела в суде – первой, кассационной и надзорной инстанции – может участвовать в качестве защитника.

Защитник – это лицо, которое в установленном законом порядке допущено к участию в деле для защиты прав и законных интересов подозреваемого, обвиняемого, подсудимого, а также осужденного или оправданного, оказания им юридической помощи.[[3]](#footnote-3)2

Статьи 47 – 51 УПК РСФСР определяют порядок и условия участия защитника в уголовном судопроизводстве (в подавляющем большинстве случаев это профессиональный адвокат).

Если адвокат участвует в деле в качестве защитника по соглашению с клиентом, то адвокату от юридической консультации выписывается ордер, который он представляет органу предварительного расследования или суду. Ордер юридической консультации является официальным основанием для допуска адвоката к участию в деле.[[4]](#footnote-4)1 Только после этого адвокат приобретает все права защитника, определенные в ст. 51 УПК РСФСР, и адвокат – защитник подозреваемых, обвиняемых, подсудимых обязан использовать все указанные в законе средства и способы защиты в целях выявления обстоятельств оправдывающих подозреваемого или обвиняемого, смягчающих ответственность, оказывать им необходимую юридическую помощь. Другими словами, защитник обязан мобилизовать все свои знания и профессиональный опыт для полноценного осуществления защиты по любому делу независимо от того, заключено ли соглашение об оплате юридической помощи, или защитник действует по назначению. Правильно указывает в своей работе М.Н. Маршунов: «Подзащитных «первого» и «второго» сорта быть не должно».[[5]](#footnote-5)2

Согласно ст. 51 УПК РСФСР с момента допуска к участию в деле защитник вправе: иметь с подозреваемым и обвиняемым свидания наедине без ограничения их числа и продолжительности; присутствовать при предъявлении обвинения, участвовать в допросе подозреваемого и обвиняемого, в иных следственных действиях, проводимых с их участием; знакомиться с протоколом задержания, постановлением о применении меры пресечения, с протоколами следственных действий, произведенных с участием подозреваемого, обвиняемого или самого защитника, с документами, которые предъявлялись или должны были предъявляться подозреваемому и обвиняемому, с материалами, направляемыми в суд в подтверждении законности и обоснованности применения к ним заключения под стражу, в качестве меры пресечения и продления срока содержания под стражей, а по окончании дознания или предварительного следствия – со всеми материалами, выписывать из них любые сведения в любом объеме; представлять доказательства; заявлять ходатайства; участвовать при рассмотрении судьей жалоб в порядке ст. 220-2 УПК РСФСР; участвовать в судебном рассмотрении дел в судах первой и кассационной инстанции; заявлять отводы; приносить жалобы на действия и решения лица, производящего дознание, следователя, прокурора и суда; использовать иные другие средства и способы защиты, не противоречащие закону. Кроме того, защитник участвующий в производстве следственного действия, вправе задавать вопросы допрашиваемым лицам, делать письменные замечания по поводу правильности и полноты записей в протоколе этого следственного действия.

Закон не запрещает адвокату быть защитником нескольких обвиняемых, однако это возможно лишь в тех случаях, когда между интересами обвиняемых нет противоречий.[[6]](#footnote-6)1 Вместе с тем каждый обвиняемый может иметь несколько защитников – при том же условии, то есть ни один из этих защитников не вправе одновременно защищать другого обвиняемого, интересы которого противоречат интересам первого обвиняемого.

В ст. ст. 49, 405, 426 УПК РСФСР, предусмотрено обязательное участие защитника по делам:

1. в которых участвует государственный или общественный обвинитель;
2. несовершеннолетних;
3. немых, глухих, слепых и других лиц, которые в силу своих физических или психических недостатков не могут сами осуществлять свое право на защиту;
4. лиц, не владеющих языком, на котором ведется судопроизводство;
5. лиц обвиняемых в совершении преступлений, за которые в качестве меры наказания может быть назначена смертная казнь;
6. лиц, между интересами которых имеются противоречия и если хотя бы один из них имеет защитника;
7. лиц, совершивших общественно опасные деяния в состоянии невменяемости, а также лиц, заболевших душевной болезнью после совершения преступления;
8. по всем делам, которые могут быть рассмотрены судом присяжных, защитник участвует с момента объявления обвиняемому об окончании предварительного следствия и ознакомления обвиняемого с материалами дела.

Участие защитника обязательно также при производстве дознания и предварительного следствия в случаях, предусмотренных пунктами 2, 3 и 4, указанными выше, с момента предъявления обвинения, задержания лица, подозреваемого в совершении преступления или применения к нему меры пресечения в виде заключения под стражу до предъявления обвинения и объявления ему протокола задержания или постановления об избрании этой меры пресечения.

Статья 48 УПК РСФСР определяет порядок приглашения, назначения и замены защитника. По общему правилу, защитник приглашается обвиняемым, его законным представителем, а также другими лицами по поручению или с согласия обвиняемого.

Если явка защитника, избранного подозреваемым или обвиняемым, невозможна в течении двадцати четырех часов с момента задержания или заключения под стражу, то лицо, ведущее дознание, следователь, прокурор вправе предложить подозреваемому или обвиняемому пригласить другого защитника через юридическую консультацию.

Заведующий юридической консультацией или президиум коллегии адвокатов обязан выделить адвоката для осуществления защиты подозреваемого или обвиняемого в течении двадцати четырех часов с момента получения соответствующего уведомления.

Если в указанных случаях защитник не приглашен самим обвиняемым, его законным представителем или другим лицом по его поручению, следователь, прокурор или суд обязаны обеспечить участие защитника в деле.

Обвиняемый вправе в любой момент производства по делу отказаться от услуг избранного или назначенного защитника, но только по собственной инициативе, а не под давлением следователя или материальным соображениям, в этих случаях отказ от защитника будет признан вынужденным, а возможное отстранение адвоката от участия в деле – незаконным. Вообще нарушения права на защиту, в той или иной форме является серьезным основанием для отмены уже состоявшихся процессуальных решений (вплоть до приговора). При этом отказ от защитника в случаях предусмотренных пунктами 2, 3, 4 и 5 статьи 49 УПК РСФСР, указанных выше, не обязателен для следователя, прокурора и суда.

Орган дознания, предварительного следствия, прокурор, суд, в производстве которого находится дело вправе освободить подозреваемого и обвиняемого полностью или частично от оплаты юридической помощи. В этом случае оплата труда защитника производится за счет государства.

Расходы по оплате труда адвокатов относятся за счет республиканского бюджета и в случае, когда адвокат участвовал в производстве дознания, предварительного следствия или в суде по назначению, без заключения соглашения с клиентом. Согласно ст. 47 УПК РСФСР возмещение расходов государству в этом случае может быть возложено на осужденного.

Положением об адвокатуре в ст. 22 предусмотрено и оказание гражданам юридической помощи бесплатно. Коллегии адвокатов оказывают юридическую помощь бесплатно: истцам в судах первой инстанции при ведении дел о взыскании алиментов и при ведении трудовых дел; по искам колхозников к колхозам об оплате труда; о возмещении вреда причиненного увечьем или иным повреждениям здоровья, связанным с работой; о возмещении вреда, причиненного смертью кормильца, наступившей в связи с работой; гражданам при составлении заявлений о назначении пенсий и пособий; гражданам по жалобам на неправильности в списках избирателей; народным депутатам при даче консультаций по вопросам законодательства, связанным с осуществлением ими депутатских полномочий; членам товарищеских судов и добровольных народных дружин по охране общественного порядка при даче консультаций по законодательству в связи с их общественной деятельностью. В статье 24 проекта Федерального закона предполагается также оказание юридической помощи бесплатно военнослужащим срочной службы, инвалидам первой и второй группы при даче консультаций и гражданам придаче консультаций по вопросам связанным с реабилитацией.

Кроме того, заведующий юридической консультацией, президиум коллегии адвокатов, органы предварительного расследования, прокурор и суд, в производстве которого находится дело, согласно ст. 22 Положения об адвокатуре, вправе, исходя из имущественного положения гражданина, освободить его полностью или частично от оплаты юридической помощи. При освобождении гражданина от оплаты юридической помощи органом предварительного расследования, прокурором или судом расходы по оплате труда адвоката относятся в установленном порядке на счет государства.

В уголовном судопроизводстве, согласно ст. 56 УПК РСФСР, адвокаты могут участвовать также в качестве представителей потерпевшего, гражданского истца и гражданского ответчика. Основанием для допуска адвоката к участию в деле служит ордер юридической консультации. Адвокат – представитель указанных лиц наделен широкими правами: представлять доказательства, заявлять ходатайства, знакомиться с материалами дела с момента окончания предварительного следствия; участвовать в судебном разбирательстве; заявлять отводы, обжаловать действия и решения дознавателя, следователя, прокурора и суда. Таким образом, адвокат – представитель имеет те же права, что и представляемый им субъект.

Являясь самостоятельным участником уголовного процесса, адвокат- представитель вместе с тем распоряжения по наиболее важным вопросам должен согласовывать со своим клиентом. Пределы его полномочий в процессе должны быть оговорены в уполномоченном документе (доверенности).

По смыслу закона адвокат – представитель потерпевшего участвует в производстве следственных и судебных действий наряду со своим клиентом. Гражданский истец и гражданский ответчик участвуют в процессе или лично (физические лица), или через своих представителей.

5. Адвокаты оказывают гражданам и организациям также иную юридическую помощь.

Положение об адвокатуре не указывает, в чем именно может состоять «иная юридическая помощь». Представляется, что по предложению различных учреждений и организаций она может заключаться в проведении определенных исследований и обобщений по вопросам соблюдения законодательства, выявлению типичных правонарушений, разработке рекомендаций правового характера по их предупреждению и устранению и т.п.

Участие адвокатов в суде при рассмотрении административных, гражданских и уголовных дел должно способствовать установлению объективной картины сложившихся правовых отношений и формированию судом законных и обоснованных выводов. Тем самым деятельность адвокатов по оказанию юридической помощи гражданам и организациям призвана способствовать реализации общих задач правосудия.

Профессиональную помощь в эффективной реализации прав и свобод граждан, прав и законных интересов организаций, в их защите от любых посягательств со стороны любых органов, должностных и других лиц призван оказать адвокат, дающий юридические консультации, разъясняющий имеющиеся права и порядок их реализации, участвующий в гражданском, арбитражном, административном или уголовном процессе с целью их защиты. Соображения адвоката, его активная деятельность по сбору и представлению необходимого материала вносят существенный вклад в формировании законного правоприменительного процесса и его результатов.

**2. Сущность принципа состязательности**

**и его проявление на разных стадиях процесса**

Собирание процессуального материала, то есть доказательная деятельность может быть возложена на тяжущихся исключительно, на суд либо в определенных пропорциях на тех и других.

В первом случае собирание доказательного материала всецело зависит от активности тяжущихся при пассивном поведении суда. Доказательства представляются сторонами (и другими лицами, участвующими в делах), а суд дает им оценку. Стороны несут ответственность за полноту представленного доказательного материала, от которого зависит правильность и полнота решения по делу. Судопроизводство имеет характер спора, состязания сторон перед судом в доказывании обстоятельств, положенных в основание их требований и возражений. Такой способ организации судопроизводства носит название состязательного начала или принципа состязательности.

Обязанность собирания и подготовки доказательного материала может быть всецело возложена на суд, вне зависимости от воли и деятельности тяжущихся. Суд становится тогда самостоятельным исследователем фактических обстоятельств дела, а стороны, наравне со свидетелями приобретают значение лишь источников сведений о фактах. Соответственно изменяется и внешняя форма процесса, приобретая характер расследования, что определяется как следственное начало или принцип следственности. В соответствии с ним суд обязан выяснить фактические данные как в пользу истца, так и в пользу ответчика, собрать необходимые доказательства достоверности этих данных. Суд ответственен за надлежащее исполнение этой задачи, поэтому если суд упустит какое-либо обстоятельство, даже не указанное сторонами, решение подлежит отмене как несоответствующее действительным обстоятельствам дела.

Возможно построение процесса и на сочетании обоих принципов.

Статья 123 Конституции РФ «Судебная власть» предусматривает осуществление правосудия на основе состязательности и равноправия сторон. Принципы состязательности и равноправия нельзя рассматривать как разнородные, в то время как состязательность предполагает равные возможности сторон, в силу чего обеспечение судопроизводства на основе состязательности и равноправия выступает в качестве единого принципа правосудия. Ныне справедливо отмечается, что общая конституционная установка о равенстве граждан перед законом и судом (ст. 19 Конституции РФ) едва ли применима к положению сторон в судебном процессе, где они обладают равноправием, то есть одинаковыми правами в ходе состязательности, но не равенством своего процессуального положения.[[7]](#footnote-7)1

Равенство всех перед законом и судом реально характеризует демократический характер правосудия, поскольку при его осуществлении суды не отдают предпочтения каким – либо органам, лицам, участвующим в процессе сторонам по признакам государственной, социальной, половой, расовой, национальной, языковой, политической принадлежности либо по другим основаниям, не предусмотренным федеральным законом. Именно это выходит на первый план при закреплении принципа равенства в нормах законодательства по судоустройству и нормах процессуального законодательства.

Состязательность вряд ли ограничивается рамками уголовного и гражданского процессов. Проблема состязательности связана с рассмотрением каждого правонарушения и возникает при любом виде юридической ответственности. Поэтому следует согласиться с выводом О.Э.Лейст о том, что «ответственность состязательна… Состязательность неразрывно связана с правом на защиту и является его важнейшей гарантией».[[8]](#footnote-8)2

Сущности гражданского процесса, характеру тех прав, которые подлежат защите судом, более соответствует принцип состязательности.

Принцип состязательности в гражданском судопроизводстве содержит два аспекта. Первый касается фактической стороны дела, то есть связан с процессом доказывания фактов, имеющих значение, а второй – связан с разрешением вопросов права: выбором, обоснованием и отстаиванием в суде юридической позиции сторон.

Нормы, регламентирующие действие принципа состязательности в сфере доказывания, можно разделить на три группы:

1. Общие нормы – ч. 1 и 2 ст. 14 ГПК РСФСР, в которых закреплено, что гражданское судопроизводство осуществляется на основе состязательности и что стороны пользуются равными правами по представлению доказательств и участию в их исследовании, а суд, сохраняя беспристрастность, создает необходимые условия для всестороннего и полного исследования обстоятельств дела.
2. Нормы, регламентирующий деятельность сторон в процессе доказывания, их права, обязанности и последствия неисполнения обязанности или неосуществления прав.
3. Нормы, регламентирующие деятельность суда (судьи) по обеспечению состязательности.

Закон (ст. 50 ГПК РСФСР) возлагает бремя доказывания на стороны: каждая сторона должна доказывать те обстоятельства, на которые она ссылается как на основания своих требований и возражений. В этой же статье указывается, что доказательства представляются и другими лицами, участвующими в деле, а суд определяет, какие обстоятельства имеют значение для дела, какая из сторон и что именно должна доказывать в процессе и какие доказательства должны быть положены в основу решения суда при том условии, что никакие из них не имеют для суда заранее установленной силы (ст. 56 ГПК РСФСР).

Принцип состязательности в гражданском процессе заключается в наполнении доказательствами, в обеспечении возможности каждому лицу, участвующему в деле, отстаивать свои права и охраняемые законом интересы, свою позицию в деле, в соответствии с принципом состязательности, лицам участвующим в деле, предоставляется такой комплекс процессуальных прав, который обеспечивает каждому из них реальность и действенность судебной защиты. Состязательность есть равноправие лиц, участвующих в деле.

Для исполнения своей обязанности по доказыванию, зафиксированной в ст. 50 ГПК РСФСР, стороны наделены комплексом равных прав по доказыванию. Согласно ст. 30 УПК РСФСР стороны вправе знакомиться с материалами дела, делать выписки из них, снимать копии, заявлять отводы, представлять доказательства, участвовать в исследовании доказательств, задавать вопросы другим лицам, участвующим в деле, свидетелям и экспертам, заявлять ходатайства, давать устные и письменные заявления суду, представлять свои доводы и соображения по всем возникшим в ходе судебного разбирательства вопросам, возражать против ходатайств, доводов и соображений других лиц, участвующих в деле, обжаловать решения и определения суда. При этом лица участвующие в деле, обязаны добросовестно пользоваться всеми принадлежащими им процессуальными правами.

Согласно ч. 3 ст. 50, пп. 7 и 8 ст. 142 ГПК РСФСР суд оказывает сторонам содействие в собирании доказательств лишь в том случае, если представление этих доказательств для сторон и других лиц, участвующих в деле, затруднительно: например, письменные и вещественные доказательства, которые находятся в государственных органах, организациях, у граждан, которые отказываются представить их по предложению сторон, либо заключение эксперта, которое по закону может быть дано только по определению суда или судьи.

Порядок реализации права представления доказательств с помощью суда определен в ч. 1 ст. 64 и в ч. 1 ст. 69 ГПК РСФСР. Ответственность за неисполнение обязанностей, обеспечивающих реальное действие принципа состязательности, установлена ГПК РСФСР.

Так, согласно ч. 2 ст. 142 ГПК РСФСР, если ответчик не представляет в установленный судом срок письменные объяснения на иск и доказательства в обоснование своих возражений, то это в случае его неявки в судебное заседание не препятствует рассмотрению дела по имеющимся в деле доказательствам.

Суд в соответствии с ч. 3 ст. 157 ГПК РСФСР вправе рассмотреть дело в отсутствие ответчика по имеющимся в деле доказательствам, если сведения о причинах неявки отсутствуют, либо они имеются, но суд признает их неуважительными, либо когда ответчик умышленно затягивает производство по делу.

В ч. 1 ст. 65 ГПК РСФСР указано, что в отношении стороны, удерживающей у себя и не представляющей по требованию суда письменное доказательство, суд вправе установить, что содержащиеся в нем сведения об обстоятельствах, имеющих значение для дела, стороной признаны. Такое же правило установлено ч. 1 ст. 70 ГПК РСФСР в отношении стороны, не представляющей по требованию суда вещественное доказательство. А в соответствии с ч. 3 ст. 74 ГПК РСФСР в случае уклонения стороны от участия в экспертизе (неявки на экспертизу, непредоставления экспертам необходимых материалов для исследования), когда по обстоятельствам дела без участия этой стороны экспертизу провести невозможно, суд в зависимости от того, какая сторона уклоняется от экспертизы, а также какое для нее она имеет значение, вправе признать факт, для выяснения которого экспертиза была назначена, установленным или опровергнутым.

Уклонение стороны от выяснения определенных обстоятельств с помощью имеющихся у нее вещественных или письменных доказательств либо участия в экспертизе расценивается как ее злоупотребление правами или нежелание участвовать в состязательном процессе.

В случаях, предусмотренных ГПК РСФСР, суд оказывает лицам, участвующим в деле, содействие по осуществлению их прав (ч. 3 ст. 50 ГПК РСФСР) по их ходатайству содействует им в собирании доказательств, представление которых от для них затруднительно.

Из указанного выше видно, что в отличие от прежних законодательных установок, на суд не возложена обязанность самостоятельно собирать доказательства по гражданским делам, что в полной мере отвечает принципу состязательности. Но определенная роль принципа следственности к оценке роли суда сохраняется и ныне, так как закон пытается инициировать активную роль суда, предоставляя ему право запрашивать дополнительные доказательства от сторон и даже обязывая оказывать по ходатайству сторон содействие в собирании доказательств. Следует согласиться с мнением о том, что «с позиции конституционного принципа состязательности суду не должна быть свойственна функция содействовать сбору доказательств, ибо его задача – установить истину на основе оценки представленных сторонами доказательств и вынести решение. К тому же, если исходить из отмеченной для суда «обязанности содействовать» сбору доказательств, то это нарушает принцип равноправия сторон в процессе».[[9]](#footnote-9)1

Состязательная форма гражданского процесса - важнейшее условие установления судом объективной истины. Поэтому ее соблюдение чрезвычайно важно.[[10]](#footnote-10)2 В основе состязательной формы, как и ранее указывалось, лежит процессуальное равноправие сторон. Процессуальное равноправие заключается в предоставлении заинтересованным лицам, занимающим одинаковое процессуальное положение, равных возможностей для отстаивания своих субъективных прав и интересов. Наделение равными процессуальными правами и обязанностями субъектов состязательного процесса и позволяет им состязаться перед судом, а последнему устанавливать истину в споре.

В соответствии с действующим процессуальным законодательством суд во всех случаях рассмотрения и разрешения обязан предоставить сторонам и иным лицам, участвующим в деле, реальную возможность явки в судебное заседание для защиты своих прав и интересов. Процессуальной гарантией соблюдения этого положения является требование п. 2 ст. 308 ГПК РСФСР, в соответствии с которым решение подлежит безусловной отмене если дело рассмотрено судом в отсутствие кого-либо из лиц, участвующих в деле, не извещенных о времени и месту судебного заседания.

Рассмотрение гражданского дела в отсутствии стороны или иного лица, участвующего в деле, всегда приводит к существенному снижению процессуальных гарантий установления истины.[[11]](#footnote-11)1 Состязательная форма процесса свойственна всем стадиям, начиная от обращения в суд и кончая пересмотром решений вышестоящими судами в кассационном или надзорном порядке. Заинтересованное лицо, обращаясь в суд с требованием о защите субъективного права или же охраняемого законом интереса, всегда отражает в своем заявлении элементы спора: субъективный состав, предмет, основания спора и доказательства, его подтверждение.[[12]](#footnote-12)2

В стадии подготовки дела к судебному разбирательству (ст. 141 ГПК РСФСР) состязательная форма содействует активной деятельности заинтересованных лиц по представлению доказательств, участию в собирании доказательств, установлению объема подлежащих доказыванию фактов. В порядке подготовки судья опрашивает истца по существу заявленных требований, выясняет возможные со стороны ответчика возражения, предлагает ему представить дополнительные доказательства. В необходимых случаях судья вызывает ответчика, выясняет какими доказательствами могут быть подтверждены возражения, предлагает ответчику по сложным делам представить письменные возражения (п. 2 ст. 141 ГПК РСФСР).

Наиболее ярко состязательная форма процесса проявляется в основной стадии – судебном разбирательстве. Она выражается в строгой очередности выступлений истца, ответчика, третьих лиц на стороне истца, третьих лиц на стороне ответчика, очередности допроса свидетелей с одной и другой стороны, в определении порядка исследования письменных и вещественных доказательств с учетом мнений сторон, постановке вопросов, очередности выступлений в судебных прениях сторон, третьих лиц, представителей, прокурора (ст. 185 ГПК РСФСР).

Суды обязаны стремиться к обеспечению личного участия сторон, заинтересованных лиц в судебном заседании, так как их объяснения в устном, гласном состязательном процессе способны дать наиболее качественную информацию относительно обстоятельств гражданского дела.[[13]](#footnote-13)1

Закон определяет обязанности суда по созданию условий для состязательного процесса, которые он выполняет с учетом особенностей каждого дела.

В стадии подготовки дела к судебному разбирательству судья должен определить: какие обстоятельства имеют значение для дела; распределить бремя доказывания между сторонами; установить разумный срок для предъявления доказательств (ч. 2 ст. 50, п. 4 ч. 2 ст. 141, ч. 2 ст. 142 ГПК РСФСР).

Задачи решаются на основе анализа норм материального права, регулирующего спорные отношения.

Некоторые из них содержат прямые предписания законодателя о распределении бремени доказывания.

Так, по делам о восстановлении на работе лиц, уволенных по инициативе администрации, бремя доказывания наличия законного основания для увольнения и соблюдения установленного порядка увольнения лежит на ответчике.[[14]](#footnote-14)2

По делам о защите чести, достоинства и деловой репутации обязанность доказывать соответствие действительности распространенных сведений лежит на ответчике; истец доказывает лишь сам факт распространения сведений лицом, к которому предъявлен иск.[[15]](#footnote-15)3

На государственные органы, органы местного самоуправления, учреждения, предприятия и объединения, общественные объединения, на должностных лиц, государственных служащих, действия (решения) которых обжалуются гражданином, возлагается процессуальная обязанность документально доказать законность обжалуемых действий (решений), гражданин освобождается от обязанности доказывать незаконность обжалуемого действия (решения), но обязан доказать факт нарушения своих прав и свобод. [[16]](#footnote-16)4

Суд может поставить по своей инициативе на обсуждение лиц, участвующих в деле, вопрос о необходимости собирания дополнительных доказательств (ч.ч. 2 и 3 ст.50 ГПК РСФСР) для установления обстоятельств, имеющих значение для дела, «даже если стороны на какие-либо из них не ссылались», и может предложить им представить дополнительные доказательства.

Согласно ст. 56 ГПК РСФСР суд оценивает доказательства по внутреннему убеждению, основанному на беспристрастном, всестороннем и полном рассмотрении имеющихся в деле доказательств (то есть представленных сторонами или истребованных по их ходатайству судом) и в совокупности.

В уголовном процессе Российской Федерации состязательность в какой-то мере проявляется целиком лишь в ходе судебного разбирательства, где участвуют стороны в полном составе (есть обвинитель, подсудимый и его защитник). Состязательность предполагает размежевание функций обвинения и защиты и отделения этих функций от правосудия. В своей основе состязательный уголовный процесс – это процесс, в котором обвиняемый занимает положение субъекта процесса, стороны. Следует согласиться с мнением Т.Ю. Стецовкского: «Отрицание состязательности, возможности спора между обвинением и защитой фактически означает отрицание права на защиту, ибо оно немыслимо без права опровергать обвинение, подвергать его критике».[[17]](#footnote-17)1

Право на критику и состязательность судопроизводства обеспечивается лишь в случае отделения обвинения от суда, когда обвиняемый является равноправной стороной и в качестве таковой может отстаивать свои утверждения и оспаривать утверждения других сторон, доказывать свою невиновность или меньшую виновность.

Отделение обвинения от суда означает, что коренные вопросы уголовного дела решаются только судом, действующим как орган правосудия и не выполняющим функцию обвинения. Там же где не проводится четких границ между функциями сторон и суда, суд становится одной из сторон, чаще всего стороной обвиняющей. Такое смешание процессуальных функций неизбежно ведет к серьезным нарушениям прав человека.

В теории различаются три вида уголовного процесса: состязательный (обвинительный), инквизиционный (розыскной) и смешанный.[[18]](#footnote-18)1

Состязательный процесс в уголовном судопроизводстве характерен тем, что возбуждение и дальнейший ход дела определяются действиями обвинителя. Процесс сводится рассмотрению дела в суде; расследование дела до суда почти полностью отсутствует. В судебном заседании ведется спор, состязание между сторонами обвинения и защиты. Собирание доказательств и их представление лежит на сторонах. Суд же пассивен. Он наблюдает за тем, чтобы состязание происходило по установленным правилам. Своим решением он подводит итог спору и определяет, какая сторона доказала свое право. Отказ обвинителя от обвинения предрешает оправдание подсудимого.

Состязательный процесс отличается гласностью, непосредственностью и устностью. Он проводится в присутствии публики, суд решает дело на основе устных показаний и доводов участников процесса, действует суд присяжных заседателей.

Инквизиционный процесс является прямой противоположностью состязательного процесса.

В инквизиционном процессе нет сторон, обвиняемый фактически не имеет прав, потерпевший является лишь жалобщиком. Функции обвинения и защиты сосредоточены в руках судьи, на котором лежит расследование преступлений. Судья направляет исследование обстоятельств дела как находит нужным.

В этом процессе предварительное следствие делилось на генеральное и специальное. Генеральное представляло собой расследование или дознание, где человек фигурировал в качестве подозреваемого; допрос проходил без предъявления обвинения. Обвинение предъявлялось на этапе специального предварительного следствия, но значение имело лишь генеральное предварительное следствие.

На всем протяжении следствия для получения показаний применялись пытки. За отказ от дачи показаний или дачу ложных показаний обвиняемый подвергался более строгому наказанию «за ложь и непокорность».

Инквизиционный процесс проходит не публично, тайно. Решение применяется по протоколам допросов, а не на основе непосредственного, живого допроса обвиняемого и свидетелей. Судебное рассмотрение представляет собой сплошное предварительное следствие, суд выносит приговор на основании письменных материалов, порой заочно, не видя обвиняемого.

Смешанный процесс стал комбинацией инквизиционного предварительного следствия и состязательного судебного рассмотрения. Однако при этом не произошло механического соединения разнородных элементов, а выработалась единая процессуальная система, основной принцип которой – состязательность, хотя и с сохранением некоторых инквизиционных элементов. Для смешанного процесса характерным является положение обвиняемого в качестве стороны, пользующейся правом на защиту не только в суде, но и до суда.

В смешанном уголовном процессе расследование производится следственным судьей – следователем, находящимся в составе суда и независимым от прокурора. Уголовное преследование перед следственным судьей осуществляет прокурор. Дознание производится полицией, но для суда имеют значения не материалы полицейского дознания, а акты следственного судьи. На предварительном следствии обвиняемый имеет рад прав, при которых возможная защита от предъявленного обвинения, обеспечивается эффективное участие защитника. При рассмотрения дела судом прокурор, подсудимый и его защитник выступают как равноправные стороны.

В уголовном судопроизводстве Российской Федерации функции обвинения и разрешения дела фактически слиты. В уголовно-процессуальном законодательстве происходит отрицание конституционного принципа разделения властей, так в ст. 20 УПК РСФСР указаны единые задачи органов дознания, предварительного следствия, прокурора и суда – обязанность принять все предусмотренные законом меры для всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела, выявить все уличающие, так и оправдывающие обвиняемого, а также смягчающие и отягчающие его ответственность обстоятельства, возможно рассмотрение дел и без участия государственного обвинителя и т.д.

Раскрытие преступлений считается задачей судьи-обвинителя, он возбуждает уголовные дела (ст. ст. 2, 3, 27, 109, 112 УПК РСФСР).

Согласно ст. 232 УПК РСФСР до начала судебного разбирательства судья направляет дело на дополнительное расследование «для предъявления обвиняемому другого обвинения, связанного с ранее предъявленным, либо для изменения обвинения на более тяжкое…», а также «для привлечения к уголовной ответственности по данному делу других лиц…».

Суд вручает подсудимому копию обвинительного заключения, возбуждает в судебном заседании уголовные дела по новому обвинению и в отношении новых лиц, может применить меру пресечения в отношении нового лица (ст. 237, 255, 256, 261 УПК РСФСР).

Из указанного видно, что даже на стадии судебного разбирательства подчас продолжается полицейско-прокурорское расследование.

Согласно ст. 20, 303 УПК РСФСР, суд обязан выявить уличающие обвиняемого, а также смягчающие и отягчающие его ответственность обстоятельства, установить имело ли место деяние, совершил ли его подсудимый. Возложение на суд этих обязанностей, вызов по инициативе суда свидетелей, экспертов, возвращение дела на дополнительное расследование и иная активность суда – атрибут инквизиционного процесса.

При состязательной форме процесса собирать доказательства обязаны органы уголовного преследования, а не суд. При неспособности прокурора доказать обвинение суд не вправе приходить к нему на помощь и заниматься изобличением подсудимого. Если прокурор не выполнил свои обязанности и не доказал обвинение, суд должен оправдать подсудимого.

Возращение дел на дополнительное расследование также противоречит принципам состязательности и презумпции невиновности. В этих случаях не преодолеваются рамки инквизиционной системы, когда вина подсудимого подразумевается и суд предоставляет органам уголовного преследования дополнительный шанс доказать ее.[[19]](#footnote-19)1 Доследование вместо оправдания означает фактический сговор между судом и обвинительной властью.

Из указанного выше видно, что состязательность фактически отсутствует на судебных стадиях уголовного процесса, пока можно лишь говорить лишь о состязательности в суде присяжных. В УПК РСФСР о сторонах вообще упоминается лишь в ст. 220-2 (стадия предварительного расследования) и в Разделе 10 (производство в суде присяжных).

Сама терминология УПК РСФСР указывает на неравноправие положения прокурора и всех других участников процесса. По этой терминологии подсудимый, защитник, потерпевший высказывают «мнение» и подают «жалобы», а прокурор дает «заключение», приносит «протес», при такой терминологии сложно уравнивать прокурора и подсудимого понятием «стороны».

В суде принцип состязательности состоит в строго размежевании процессуальных функций, процессуальном равноправии сторон. При этом функцию обвинения осуществляют прокурор, общественный обвинитель, потерпевший и его представитель. Именно они поддерживают обвинение перед судом. К этим субъектам примыкают гражданский истец и его представитель, поскольку при неподтвердившемся обвинении исковые требования удовлетворению не подлежат.

Подсудимый, его защитник, законный представитель, общественный защитник, гражданский ответчик и его представитель осуществляют функцию защиты.

Идея правосудия превращается в фикцию, когда суд содействует обвинению. Подлинный суд обвинительной деятельностью не занимается, он независим и беспристрастен; его единственная задача – разрешить спор, определить, кто прав.[[20]](#footnote-20)1 В соответствии с ч. 1 ст. 118 Конституции РФ исключительной компетенцией судебной власти является осуществление правосудия. На суд нельзя возлагать какие-либо функции, не согласующиеся с его положением органа правосудия. В состязательном процессе суд осуществляет функцию разрешения дела, и больше никакую.

На стадии досудебного разбирательства дела судья решает вопрос о возвращении дела на дополнительное расследование для предъявления более тяжкого обвинения и привлечения к уголовной ответственности новых лиц. Он обязан удовлетворить ходатайства об истребовании доказательств для изобличении обвиняемого, прекращать уголовные дела по нереабилитирующим основаниям и т.д.(ст. ст. 221, 223 УПК РСФСР).

Такие действия судьи никакого отношения к принципу состязательности и обеспечения прав на защиту не имеют.

Обязанность вручения копии обвинительного заключения должна лежать на прокуроре, а не на судьи. Стороны должны иметь возможность знакомиться с делом после его поступления в суд, а не после назначения судебного заседания.

В кассационном производстве, как и в других стадиях уголовного процесса также далеко от состязательности.

В кассационном производстве функция обвинения осуществляется не только в виде оспаривания приговора. Прокурор, потерпевший, гражданский истец и их представители осуществляют функцию обвинения и тогда, когда считают приговор правильным и настаивают на отклонение жалобы, поданной в пользу обвиняемого (ст. 327 УПК РСФСР). Обвинение может осуществляться также в случае, если оспаривается не приговор, а иные решения суда (судьи).

Обвиняемый, его законный представитель, защитник, гражданский ответчик осуществляют функцию защиты и в кассационном производстве. Защита осуществляется ими путем обжалования решений суда первой инстанции или оспаривания неблагоприятных для обвиняемого требований прокурора, потерпевшего или других участников процесса. Однако уголовно – процессуальный закон вопреки конституционному принципу состязательности возможности защиты ограничивает.

Так, согласно ст. 335 УПК РСФСР, у прокурора нет препятствий для осуществления функции обвинения в заседании суда кассационной инстанции. При этом закон позволяет участвовать в кассационном заседании и другим носителям функции обвинения: потерпевшему, гражданскому истцу и их представителям. Этому суду разрешено выносить свои определения в отсутствие обвиняемого и его защитника Участие последнего не обязательно, он лишь «может участвовать» в кассационном заседании. Если обвиняемый содержится в предварительном заключении, то его участие в заседании фактически исключено, так как зависит от усмотрения суда.

После выступления участников кассационного заседания прокурор дает «заключение» о законности их действий и решений суда первой инстанции (ст. 338 УПК РСФСР).

Таким образом, в стадии кассационного производства право обвиняемого на защиту и равноправие сторон вопреки Конституции РФ нарушается.

Надзорное производство явно не соответствует конституционным положениям о состязательности и равноправии сторон.

Возможности стороны добиться пересмотра судебного решения, вступившего в законную силу, в корне отличны. Протест прокурора влечет обязательный пересмотр судебных решений. Жалобы же всех других сторон могут служить лишь поводом к отказу или принесения протеста в порядке надзора. Участие прокурора в заседании суда надзорной инстанции обязательно, а защитника и других сторон практически невозможно.

Протесты в порядке надзора кроме прокуроров приносят председатель Верховного суда РФ и его заместитель, председатели верховных судов республик, судов краев, областей и других судов и их заместители (ст. 371 УПК РСФСР). Такое положение не только не противоречит принципу состязательности, но и ставит под сомнение независимость и беспристрастность судей, рассматривающих протест руководителей своего и вышестоящего суда. К тому же надзорные инстанции по протестам руководителей судов выносят постановления и определения, ухудшающие положения обвиняемых (ст. 373 УПК РСФСР).

В надзорном производстве продолжает действовать функция обвинения, а поэтому должны действовать функция защиты и единственная функция суда – разрешение дела. Что-либо иного из Конституции РФ не следует.

«Давно известно, что состязательность усложняет процесс. Гораздо проще вести дело без сторон, когда обвиняемому не дано спорить с обвинением. Однако достаточных гарантий правосудия в таком процессе нет и быть не может».[[21]](#footnote-21)1

Содержание приведенных норм уголовно процессуального законодательства свидетельствует, что суд на данном этапе развития должен пользоваться Конституцией РФ в силу присущего ей прямого действия.

В полной мере состязательность и равноправие сторон еще не получили окончательного воплощения в гражданском процессе и ждут законодательного закрепления в уголовном процессе.

**3. Право обжалования и опротестование и**

**приговора. Сроки, последствия пропуска кассационного срока на обжалование и опротестование приговора.**

Проверка законности и обоснованности судебных решений обусловлена задачами уголовного судопроизводства. Проверка законности и обоснованности судебных решений вышестоящим судом имеет своей задачей выявить ошибки, допущенные при рассмотрении и разрешении дела, и принять предоставленные вышестоящим судам меры по отмене или изменению состоявшихся решений.

Своей деятельностью вышестоящие суды должны предотвращать вступление в законную силу и исполнение незаконного приговора и тем самым служить для гражданина, общества, государства гарантией от незаконного и необоснованного осуждения человека или, наоборот, оставления безнаказанными лиц, совершивших преступление. Учитывая особую опасность осуждения невиновного или назначения ему несправедливого наказания в п. 3 ст. 50 Конституции РФ указано: «Каждый осужденный за преступление имеет право на пересмотр приговора вышестоящим судом в порядке, установленном федеральным законом, а также право просить о помиловании или смягчения наказания». Данное конституционное право – право на обжалование приговоров способствует выявлению и устранению нарушений прав и законных интересов личности.

Это право служит осуществлению в процессуальных формах надзора за деятельностью судов, в соответствии со ст. 126 Конституции РФ, содействуя наиболее оперативному, еще до вступления приговора в законную силу, выявлению и устранению допущенных по делу нарушений закона, ошибок, предотвращению исполнения неправосудных приговоров. Тем самым оно гарантирует права и интересы личности в процессе, а также решение задач правосудия, охрану интересов общества и государства.

Порядок пересмотра приговоров должен обеспечивать указанные выше цели и вместе с тем предотвращать затягивание исполнения судебного решения, неосновательные жалобы, обращения в различные судебные инстанции и неоднократный пересмотр приговора.

Уголовно-процессуальное законодательство Российской Федерации (УПК РСФСР) в разделе 4 закрепило кассационный порядок обжалования приговора – производство в кассационной инстанции.

В соответствии со ст. 325 УПК РСФСР: «Подсудимый, его защитник и законный представитель, а также потерпевший и его представитель вправе обжаловать в кассационном порядке приговор суда. Прокурор обязан опротестовать в кассационном порядке каждый незаконный и необоснованный приговор. Гражданский истец, гражданский ответчик и их представители вправе обжаловать приговор в части, относящийся к гражданскому иску. Лицо, оправданное по суду, вправе обжаловать в конституционном порядке оправдательный приговор в части мотивов и оснований оправдания».

Кассационному производству присущи определенные черты, раскрывающие его подлинно демократический характер. Основной чертой условий осуществления кассационного производства является свобода обжалования.

Свобода обжалования приговора – означает возможность принесения кассационной жалобы широким кругом лиц из числа участников судебного разбирательства и отсутствия определенной формы жалобы, что облегчает подачу ее лицами, не имеющими юридической подготовки. Более того, осужденный и потерпевший вправе приносить жалобы не только в своих интересах, но и в интересах других субъектов уголовного процесса.[[22]](#footnote-22)1

При этом, свобода кассационного обжалования гарантируя права и законные интересы участников процесса в известной мере и предопределяет эффективность деятельности суда второй инстанции. Свободный порядок кассационного обжалования, при котором жалоба автоматически переносит дело на рассмотрение вышестоящего суда, является как бы поставщиком дел для кассационной инстанции. Без инициативы лица обжалующего или опротестовывающего приговор вышестоящий суд не может вмешаться в дело, рассмотренное нижестоящим судом, и устранить допущенные по нему ошибки.

Учитывая значение указанного выше права – обжалования приговора, суды кассационных инстанций должны тщательно изучать каждый довод кассационной жалобы, не оставляя без внимания ни один из них; эти доводы должны быть проанализированы и сопоставлены с имеющимися в деле и дополнительно представленными материалами. Это относится и к кассационному протесту.

В части 5 ст. 325 УПК РСФСР указывается: «Приговоры Верховного суда РСФСР обжалованию и опротестованию в кассационном порядке не подлежат». Однако, постановлением Конституционного Суда РФ от 6 июля 1998 года № 21-П по делу о проверке конституционности ч. 5 ст. 325 УПК РСФСР[[23]](#footnote-23)1 признано, что предусмотренный ч. 5 ст. 325 УПК РСФСР запрет на кассационное обжалование приговоров Верховного Суда РФ неконституционен. Он не соответствует ч. 1 ст. 46 и ч. 3 ст. 50 Конституции РФ. В соответствии с этим принципиальным для обеспечения прав личности решением Федеральным законом «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР «О судоустройстве РСФСР», Гражданский процессуальный кодекс РСФСР и Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР»[[24]](#footnote-24)2 ч. 5 из ст. 325 УПК РСФСР исключена. Приговоры всех судов, действующих в Российской Федерации, могут быть обжалованы и опротестованы в кассационном порядке.

Осужденному право на кассационное обжалование принадлежит в полном объеме. В пользу подсудимого жадоба может быть подана подсудимым или его защитником, или законным представителем, а также всеми указанными лицами сразу. В этом случае целесообразно согласовать жалобы так, чтобы доводы одной из них не умоляли значения доводов других жалоб. Приговор обжалуется защитником и представителем лишь в интересах подсудимого, а не вопреки им.

Защитник в силу ч. 1 ст. 51 УПК РСФСР обязан по своей инициативе обжаловать приговор, считая, что права и интересы подсудимого нарушены. При несогласии подсудимого с обжалованием приговора защитником он вправе отказаться от защитника, жалоба которого в этом случае не рассматривается. При отсутствии других жалоб (и протеста) отказ подсудимого от защитника влечет прекращения производства в кассационном порядке.[[25]](#footnote-25)3 Также, при отказе от защитника суд должен выяснить, не является ли это решение вынужденным, например, ввиду отсутствия средств на оплату услуг адвоката или неявки его в судебное заседание. Установив вынужденность отказа, суд обязан обеспечить участие защитника в деле. Отказ подсудимого от защитника обсуждается судом и по заявленному ходатайству принимается коллегиальное решение, которое включается в текст кассационного определения.[[26]](#footnote-26)4 В случаях, когда отказ от защитника для суда не обязателен (ч.2 ст. 50 УПК РСФСР), кассационная инстанция вправе не принять отказ подсудимого от защитника и разрешить жалобу по существу. Решение о принятии или непринятии отказа от защитника выносится судом коллегиально и включается в текст кассационного определения. При замене с согласия подсудимого защитника, подавшего кассационную жалобу, другим защитником, последний в порядке, предусмотренном ч. 4 ст. 125 УПК РСФСР, вправе принести дополнительную жалобу (дополнительные доводы).

Принести кассационную жалобу вправе лишь лицо, указанное в ст. 325 УПК РСФСР. Жалоба близкого родственника осужденного или потерпевшего является кассационной и влечет за собой кассационное производство, только лишь в тех случаях если указанное лицо в соответствии с законом допущено к участию в деле в качестве защитника подсудимого, его законного представителя, представителя потерпевшего.[[27]](#footnote-27)1

Оправданный вправе обжаловать приговор в части мотивов и оснований оправдания: например, он может ставить вопрос об оправдании не в связи с отсутствием в его деянии состава преступления, а в виду отсутствия его события; просить о применении, или не применении того или иного закона, требовать внесения изменения в приговор в части гражданского иска и т.п.

Потерпевший и его представитель также вправе обжаловать приговор. Однако судебная практика вводит ограничения. Так, Верховный суд РСФСР исходит из того, что потерпевший вправе обжаловать приговор в той части, в какой он признан потерпевшим (в отношении лиц, деяниями которых ему причинен физический, имущественный или моральный вред).[[28]](#footnote-28)2

Жалобу может принести как потерпевший, так и его представитель. В случае смерти потерпевшего право на кассационное обжалование в силу ч. 4 ст. 53 УПК РСФСР принадлежит его близким родственникам независимо от их участия в судебном разбирательстве. Право на обжалование не может быть ограничиться только одним из близких родственников.

Жалоба допущенного к участию в деле законного представителя несовершеннолетнего осужденного или потерпевшего, которым к моменту рассмотрения дела в суде второй инстанции исполнилось 18 лет, подлежит рассмотрению.[[29]](#footnote-29)3 Это правило следует принять и в отношении жалобы законного представителя оправданного.

Гражданскому истцу, гражданскому ответчику и их представителям законом предоставляется право обжаловать приговор только в части решений, касающихся гражданского иска. Эти лица также вправе подавать жалобы на приговор и тогда, когда гражданский иск был предъявлен прокурором или суд по собственной инициативе разрешил вопрос о материальном ущербе в порядке, предусмотренном ч. 4 ст. 29 УПК РСФСР.

Закон не предъявил заранее установленных требований к содержанию и форме кассационной жалобы, что облегчает субъектам права на кассационное обжалование использовать это право и тем самым защитить свои права и интересы, нарушенные решениями, принятыми в приговоре.

Вышестоящий суд обязан рассмотреть кассационную жалобу, если она только подана лицом, указанным в ст. 325 УПК РСФСР, в установленный срок, и из ее содержания усматривается просьба о проверке приговора. Вместе с тем аргументированность кассационной жалобы отвечает интересам лица, которое ее приносит, ибо способствует тому, чтобы при кассационной проверке были выявлены нарушения прав и законных интересов жалобщика и приняты меры к их устранению.

Жалоба адвоката (защитника) должна быть составлена юридически грамотно. Она должна содержать: наименование суда, которому адресуется жалоба; данные об адвокате, подающего жалобу; сведения о том, какой приговор и какого суда обжалуется. Со ссылкой на закон, опираясь на его анализ и анализ доказательств, обстоятельств дела, адвокат должен показать, какие права и законные интересы подсудимого нарушены, в чем конкретно состоит незаконность и необоснованность приговора, четко сформулировать свою просьбу. Небрежная аргументация защитником кассационной жалобы может считаться уклонением от исполнения обязанности, возложенной на него (ст. 51 ч. 1 УПК РСФСР).

Вышестоящий суд должен рассмотреть кассационную жалобу защитника, если она и не будет аргументирована, ибо законом не определены требования к содержанию и форме такой жалобы; небрежное исполнение защитником своих обязанностей не должно вести к умалению права подсудимого.

Сказанное относится и к содержанию, форме кассационной жалобы представителя потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика.

Прокурор обязан опротестовать каждый незаконный и необоснованный приговор независимо от того, права и интересы какой именно из сторон нарушены (осужденного или потерпевшего) и в чем именно состоит нарушение. Протест прокурора – процессуальный акт, который должен способствовать принятию судом второй инстанции правосудного, соответствующего закону решения и обоснованности опротестованного приговора. Поэтому протест должен быть обоснованным, в нем необходимо указать, какие именно нарушения закона и ошибки допущены по делу, в силу какого кассационного основания приговор необходимо отменить или изменить и в какой именно части. Также в протесте следует указать все выявленные прокурором нарушения закона и ошибки, а не только те, наличие которых, по его мнению, достаточно для отмены или изменения приговора. В протесте четко должно быть указано, о чем просит прокурор (отменить, изменить приговор, если в части, то в какой именно, и т.п.).

В силу ст. 36 Закона РФ «О прокуратуре РФ» от 18.10. 1995 года - прокурор или его заместитель в пределах своей компетенции в праве принести кассационный протест независимо от того, участвовали ли он в судебном разбирательстве. Вышестоящий прокурор вправе опротестовать приговор, постановленный нижестоящим судом. Помощник прокурора, прокурор управления, прокурор отдела могут приносить протест только по делу, в рассмотрении которого они участвовали.

В силу предусмотренного ч. 3 ст. 123 Конституции РФ принципа состязательности и равноправия сторон протест прокурора не имеет преимуществ перед жалобами других сторон. Вышестоящий суд обязан объективно оценить доводы, оспаривающие законность и обоснованность приговора независимо от того, приведены ли они в кассационном протесте или кассационной жалобе. Принцип равноправия сторон и состязательности требует, чтобы государственный обвинитель, а также прокурор и заместитель прокурора в пределах их полномочий приносили, как и другая сторона (осужденный, оправданный, их защитники и законные представители), жалобу, а не протест на приговор.[[30]](#footnote-30)1

В соответствии с ч.1 ст. 328 УПК РСФСР жалобы и протесты на приговор суда первой инстанции могут быть поданы в течении семи суток со дня провозглашения приговора, а осужденным, содержащимся под стражей, - в тот же срок со дня вручения ему копии приговора.

Законом установлен единый, 7 – суточный срок на кассационное обжалование и опротестования приговоров (кассационный срок) независимо от того, судом какого звена судебной системы постановлен приговор. Это одно из проявлений конституционного принципа равенства граждан перед законом и судом, закрепленного в ч. 1 ст. 19 Конституции РФ.

Установление определенного срока на кассационное обжалование и опротестование служит тому, чтобы неоправданно не затягивалось рассмотрение дел в кассационном порядке, обращение приговоров к исполнению и тем самым, по существу, не ущемлялось конституционное право граждан на судебную защиту. Этот срок вполне достаточен для уяснения содержания приговора и подготовки кассационной жалобы.

Следует полагать, что для защитника подсудимого, находящегося под стражей, срок кассационного обжалования должен исчисляться со дня вручения копии приговора подсудимому, так как защитник не может принести, как правило, кассационную жалобу ранее, чем его подзащитный решить обжаловать приговор. При том, потерянное время на вручение приговора обвиняемому может осложнить согласование позиции подсудимого и его защитника при принесении защитником кассационной жалобы.

О том, какова продолжительность кассационного срока, о начале его исчисления стороны узнают в резолютивной части приговора (п. 4 ст. 317 УПК РСФСР). При провозглашении приговора председательствующий в соответствии со ст. 58 УПК РСФСР это правило обязан разъяснить.

Несвоевременное вручение осужденному или оправданному приговора должно рассматриваться как основание для восстановления пропущенного кассационного срока либо отмены определения суда кассационной инстанции.[[31]](#footnote-31)1

В соответствии с ч. 3 ст. 328 УПК РСФСР - жалоба или протест, поданные с пропуском срока, возвращаются лицу, подавшему жалобу или протест.

Жалобы и протест, поданные с пропуском кассационного срока и поступившие непосредственно в кассационный суд, возвращаются в суд поставившего приговор, для решения в соответствии со ст. 329 УПК РСФСР, можно ли пропущенный срок восстановить.

Восстановление пропущенного кассационного срока регламентируется положениями ст. 329 УПК РСФСР, в которых указано, что в случае пропуска срока на обжалование или опротестование приговора по уважительным причинам лица, имеющего право на подачу кассационной жалобы или протеста, могут ходатайствовать перед судом, постановившим приговор, о восстановлении пропущенного срока. Вопрос о восстановлении пропущенного срока решается в судебном заседании судьей, который вправе вызвать лицо, возбудившее ходатайство, для дачи объяснений Постановление судьи об отказе о восстановлении пропущенного срока может быть обжаловано или опротестовано в общем порядке в вышестоящий суд, который вправе восстановить пропущенный срок и рассмотреть дело по жалобе или протесту по существу.

## СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

1. **Нормативные акты:**
2. Конституция Российской Федерации. – М.: Юридическая литература, 1993.
3. Гражданский процессуальный кодекс РСФСР. С изменениями и дополнениями на 1.12.1996 г. – М.: «Проспект», 1997.
4. Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР. С изменениями и дополнениями на 20. 01. 1997 г. – Новосибирск: ТОО «ЮКЭА», 1997.
5. Арбитражный процессуальный кодекс РФ. – М.: «Проспект», 1997.
6. Кодекс РСФСР об административных правонарушениях. Официальный текст по состоянию на 15.05.1997 г. – М.: «ИНФРА М-НОРМА», 1997.
7. Федеральный закон РФ «О внесении изменений и дополнений в закон Российской Федерации «О прокуратуре Российской Федерации» от 18.10.1995 г. – СЗ РФ, 1995, № 47, Ст. 4472.
8. Закон РФ «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан». С изменениями, внесенными Федеральным Законом РФ от 15.11.1995 г. – Сборник нормативных актов. – М.: «Проспект», 1996.
9. Положение «Об адвокатуре РСФСР» от 20.11.1980 г. - Сборник нормативных актов. – М.: «Проспект», 1996.
10. **Специальная литература:**
11. Конституция Российской Федерации. Научно-практический комментарий. / Под ред. Топорнина Б.Н. /. – М.,1997.
12. Ларин А.М. Наш инквизиционный процесс. Судебная власть: надежды и реальность. Сборник научных статей. – М., 1993.
13. Лейст О.Э. Санкция и ответственность по советскому праву. – М., 1981.
14. Маршунов М.Н. Комментарий к положению об адвокатуре РСФСР. – М.: «Герда», 1998.
15. Матиевский М. Состязательная форма советского гражданского процесса. – Советская юстиция, 1984, № 21.
16. Основные принципы гражданского процесса. / Под ред. Треушникова М. К., Чешки З. /. – М., 1991.
17. Проект Федерального закона «Об адвокатуре в Российской Федерации». – Российская газета, 1997, 22 октября.
18. Ржевский В.А., Чепурнова Н.М. Судебная власть Российской Федерации: конституционные основы организации и деятельности. – М.: «Юристъ», 1988.
19. Рыжаков А.П., Сергеев А.И. Кассационное производство. – М.: «Филинъ», 1997.
20. Стецовский Ю.И., Ларин А.М. Конституционный принцип обеспечения обвиняемому права на защиту. – М.: «Наука», 1988.
21. Стецовский Ю.И. Судебная власть. Учебное пособие. – М.: «Дело», 1999.
22. Тейман С.С. Суд присяжных и конституционные права обвиняемого в России. Конституционное право: восточноевропейское образование. 1995, № 1.
23. Уголовно-процессуальное право Российской Федерации. Учебник. / Отв. Ред. Лупинская П.А./. – М.: «Юристъ», 1998.
24. Уголовно-процессуальное право Российской Федерации. / Под ред. Лупинской П.А. /. – М.: «Юристъ», 1997.
25. **Материалы судебной практики:**
26. Постановление Конституционного Суда РФ № 21-П от 6.07.1998.
27. Пленум Верховного Суда СССР № 10 от 17.12.1971.
28. Пленум Верховного Суда СССР № 5 от 16.06.1978.
29. Бюллетень Верховного Суда РСФСР, 1979, № 6.
30. Бюллетень Верховного Суда РСФСР, 1979, № 11.
31. Бюллетень Верховного Суда РСФСР, 1988, № 3.
32. Бюллетень Верховного Суда РСФСР, 1992, № 11.
33. Бюллетень Верховного Суда РФ, 1995, № 7.
34. Бюллетень Верховного Суда РФ, 1996, № 3.

1. 1 В дальнейшем – Положение об адвокатуре. [↑](#footnote-ref-1)
2. 1 Российская газета, 1994, 22 октября. В дальнейшем – проект Федерального закона. [↑](#footnote-ref-2)
3. 2 Уголовно-процессуальное право Российской Федерации / Под ред. Лупинской П.А./.- М.: Юристъ, 1997, с. 73. [↑](#footnote-ref-3)
4. 1 Аналогично адвокат вступает в гражданский, арбитражный, административный процесс. [↑](#footnote-ref-4)
5. 2 Маршунов М.Н. Коментарий к положению об адвокатуре РСФСР. – М.: Герда, 1998, с. 14. [↑](#footnote-ref-5)
6. 1 Бюллетень Верховного Суда РСФСР, 1979, № 6, с. 7-8. [↑](#footnote-ref-6)
7. 1 Конституция Российской Федерации. Научно-практический комментарий / Под ред.Топорнина Б.Н. /. - М., 1997, с. 617. [↑](#footnote-ref-7)
8. 2 Лейст О.Э. Санкция и ответственность по советскому праву. – М., 1981, с. 111 – 112. [↑](#footnote-ref-8)
9. 1 Ржевский В.А., Чепурнова Н.М. Судебная власть в Российской Федерации: конституционные основы организации и деятельности. - М.: Юристъ, 1998, с. 194-195. [↑](#footnote-ref-9)
10. 2 Матиевский М. Состязательная форма советского гражданского процесса. - Советская юстиция, 1984, № 21, с. 23 – 25. [↑](#footnote-ref-10)
11. 1 Матиевский М. Состязательная форма советского гражданского процесса. – Советская юстиция, 1984, № 21, с. 23. [↑](#footnote-ref-11)
12. 2 Матиевский М. Указ соч., с. 23 – 24. [↑](#footnote-ref-12)
13. 1 Основные принципы гражданского процесса. / Под ред. Треушникова М.К., Чешки З. /. – М., 1991. с. 54. [↑](#footnote-ref-13)
14. 2 Бюллетень Верховного Суда РСФСР, 1988, № 7 с. 8; 1996, № 3, с. 2. [↑](#footnote-ref-14)
15. 3 Бюллетень Верховного Суда РСФСР, 1992, № 11 с. 6; 1995, № 7, с. 5.

    РСФСМ [↑](#footnote-ref-15)
16. 4 Закон РФ «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан» от 27.04.1993, ч.2 п. 6. [↑](#footnote-ref-16)
17. 1 Стецовский Ю.И. Судебная власть. Учебное пособие. – М.: Дело, 1999, с. 137. [↑](#footnote-ref-17)
18. 1 Ларин А.М. Наш инквизиционный процесс. Судебная власть: надежды и реальность. Сборник научных статей. – М., 1993, с. 65. [↑](#footnote-ref-18)
19. 1 Тейман С.С. Суд присяжных и конституционные права обвиняемого в России. - Конституционное право: восточноевропейское образование. 1995, №1 (10), с. 40. [↑](#footnote-ref-19)
20. 1 Стецовский Ю.И., Ларин А.М. Конституционный принцип обеспечения обвиняемому права на защиту. – М.: Наука, 1988, с. 117 – 122. [↑](#footnote-ref-20)
21. 1 Стецовский Ю.И. Судебная власть. Учебное пособие. – М.: Дело, 1999, с. 156. [↑](#footnote-ref-21)
22. 1 Рыжаков А.П., Сергеев А.И. Кассационное производство. – М.: Изд-во Филинъ, 1997, с. 5. [↑](#footnote-ref-22)
23. 1 СЗ РФ,1998,№ 28, Ст. 3394. [↑](#footnote-ref-23)
24. 2 Российская газета, 1994. 4.01. [↑](#footnote-ref-24)
25. 3 Пленум Верховного Суда СССР № 10 от 17.12.1971, п.8. [↑](#footnote-ref-25)
26. 4 Там же. [↑](#footnote-ref-26)
27. 1 Пленум Верховного Суда СССР, № 10 от 17.12.1971, п. 9. [↑](#footnote-ref-27)
28. 2 Бюллетень Верховного Суда РСФСР, 1979, № 11, с. 4. [↑](#footnote-ref-28)
29. 3 Бюллетень Верховного Суда РСФСР, 1979, № 11, с. 5. [↑](#footnote-ref-29)
30. 1 Уголовно-процессуальное право Российской Федерации. Учебник /Отв. Ред. Лупинская / - М.: Юристъ, 1998, с. 504. [↑](#footnote-ref-30)
31. 1 Постановление Пленума Верховного Суда СССР № 5 от 16.06.1978, п. 20. [↑](#footnote-ref-31)