



Юлия Владимировна Стрелкова, к. ю. н., адвокат АП г. Москвы, старший партнер АБ «Сословие»

Позиции апелляционных и кассационных судов при пересмотре дел, рассмотренных судами с участием присяжных

В ЭТОЙ СТАТЬЕ:

- В каких случаях вышестоящие суды считают нарушением довод защиты о совершении преступления иным лицом
- Какую ошибку допускает сторона процесса при представлении доказательства
- Как суды стали отступать от общераспространенной формы реакции председательствующего в напутственном слове на допущенные нарушения

Суды продолжают адаптироваться к нововведениям, которые внесли своими позициями и разъяснениями Конституционный Суд РФ и Пленум Верховного Суда РФ постановлением от 28.06.2022 № 22. В статье покажем, какие вопросы вызывают затруднения у судей и участников процесса.

Довод о совершении преступления иным лицом

Довод защиты о совершении преступления иным лицом, несмотря на позиции КС РФ и ВС РФ¹, по-прежнему неоднозначно воспринимается в судебной практике. В одном из дел сторона защиты пыталась указать

на финансовый конфликт между потерпевшим (который был убит) и одним из свидетелей обвинения — С. Этот конфликт, согласно позиции защиты, мог послужить мотивом убийства. Подсудимый также указывал, что свидетель обвинения С. нанес ему удар по голове на месте преступления, в результате чего он потерял сознание, и позже он узнал, что С. обвиняет его в убийстве потерпевшего (определение ВС РФ от 02.02.2023 по делу № 74-УД23-2СП-А5).

Однако действия защиты, направленные на доказывание этой позиции, блокировал судья. Он пресекал их либо указывал присяжным не принимать подобную информацию во внимание. На взгляд судьи, эта информация была неотносимой. ВС РФ указал, что сторона защиты, ссылаясь на «определенные правовые позиции КС РФ, исходила из собственного понимания правил ст. 252 УПК применительно к судебному разбирательству с участием присяжных заседателей». Суд также выразил сомнение в том, что указание на иное лицо, совершившее преступление, может подразумевать указание именно на конкретное лицо — свидетеля. Также ВС РФ отметил, что стороне защиты удалось вопреки действиям председательствующего донести до коллегии значительный объем сведений по избранной позиции.

Подобные выводы суда отражают некоторую неуверенность в собственной позиции: к чему указывать, что сторона защиты донесла до присяжных сведения о совершении преступления иным лицом, если суд исходит из идеи о неправомерности сообщения такой информации? Отметим, что указание на конкретное лицо, например свидетеля, не противоречит ни буквальному толкованию позиции КС РФ, ни постановлению Пленума ВС РФ от 22.11.2005 № 23 (далее — Постановление Пленума ВС РФ № 23).

Второй кассационный суд в другом деле аналогичным образом подчеркнул необходимость соблюдения требований ст. 252 УПК. В рассмотренном им деле защита указывала на единственное, по ее мнению, лицо, которому могла быть выгодна смерть потерпевшего. Отменяя вынесенный оправдательный приговор, кассация отметила в качестве нарушения, что защитник указывал «на мотивы и обстоятельства возможной причастности к преступлению лиц, не являющихся подсудимыми по рассматриваемому делу» (кассационное определение Второго КСОЮ от 30.03.2023 № 77-972/2023).

Кассационный суд в одном из дел выявил нарушение во фразе подсудимого о том, что свидетель «сваливает вину» на него. По мнению суда, подсудимый таким образом дискредитировал свидетеля обвинения и ставил вопрос о причастности к рассматриваемому с участием присяжных заседателей преступлению другого лица (определение Седьмого КСОЮ от 01.08.2023 № 77-3197/2023).

Приведенные позиции говорят о непонимании идей, отраженных КС РФ и ВС РФ, а равно и о наличии в позициях некоторых судов противоречия устоявшейся логике о соотношении «дискредитации» и относимости. Запрет на исследование негативных данных о личности не императивен, исследование относимых данных имеет превалирующее значение. Поэтому позиции ВС РФ и КС РФ по вопросу о возможности защиты путем указания на иное лицо как на виновного нельзя толковать узко по причине некой негативной характеристики этого иного лица как участника процесса.

Формирование коллегии присяжных заседателей

ВС РФ указывает на законность составления списка кандидатов, подлежащих вызову в суд,

1 См.: Насонов С.А., Стрелкова Ю.В. Новые возможности защиты в процессе с участием присяжных заседателей // Уголовный процесс. 2023. № 1(217). С. 24–31. DOI 10.53114/20764413_2023_01_24. EDN GILTCG.

не из целых общего и запасного списков кандидатов, а из их частей. В одном из дел фамилии всех вызванных кандидатов начинались на первые пять букв алфавита, однако нарушение установлено не было. В обоснование этой позиции суд указал, что «фамилии кандидатов в присяжные заседатели [в предварительном списке] не находились в определенной последовательности, что является свидетельством реализации принципа случайной выборки... отсутствие кандидатов в присяжные заседатели с фамилиями на другие буквы алфавита не может говорить об обратном». Суд также указал, что «соблюдение случайной выборки не зависит от того, что это действие совершается с использованием целого или части находящихся в суде общего и запасного списков». Более того, суд отметил, что «при решении вопроса о соблюдении принципа случайной выборки при отборе кандидатов в присяжные заседатели для участия в рассмотрении уголовного дела необходимо исходить из отсутствия заинтересованности в ходе совершения данного действия независимо от его способа (с помощью компьютерной программы либо с применением иных технических средств)» (определение ВС РФ от 13.04.2023 по делу № 73-УД23-5СП-А). Приведенный вывод, и особенно последний аргумент о презумпции добросовестности сотрудника даже при наличии обстоятельств, свидетельствующих о возможном нарушении закона, видится спорным.

С сожалением приходится констатировать и изменения в оценке предварительных списков кандидатов, составленных в алфавитном порядке. Если в первые годы работы судов присяжных в районных судах подобные нарушения признавались существенными, то текущая практика приводит многочисленные примеры обратного подхода. Так, например, Третий КСОЮ полагает, что алфавитный порядок «не может свидетельствовать о специальном подборе присяжных заседателей» и по этой причине довод о незаконном соста-

ве коллегии нельзя признать обоснованным (кассационное определение Третьего КСОЮ от 04.04.2023 № 77-1026/2023). Такая позиция также представляется крайне спорной, поскольку фактически она легализует возможность отступления от принципа случайной выборки — прямого требования закона, составляющего важнейшую гарантию законного состава суда.

Между тем ряд судебных инстанций продолжает считать это нарушение существенным. Так, в одном из дел, очевидно, была предпринята попытка «реанимировать» предварительный, алфавитный, список. При составлении списка явившихся в суд кандидатов их очередность была изменена, однако апелляционная инстанция предсказуемо признала нарушением закона и первичный отказ от случайной выборки, и последующее изменение порядка в отношении явившихся кандидатов (апелляционное определение Третьего АСОЮ от 17.04.2023 по делу № 55-182/2023).

В судебной практике есть и нетипичный пример реакции самого председательствующего на алфавитный предварительный список. Так, в одном из дел коллегия присяжных была сформирована на основании такого списка. Однако позже председательствующий все же пришел к выводу о нарушении принципа случайной выборки и распустил коллегию. Его действия получили позитивную оценку апелляционного суда, поскольку «рассмотрение уголовного дела незаконным составом суда как основание для последующей отмены судебного решения противоречило бы интересам правосудия и не соответствовало нормам уголовно-процессуального закона» (апелляционное определение Второго АСОЮ от 06.09.2023 по делу № 55-424/2023).

В следующем деле кассационный суд пришел к нетривиальному выводу об отсутствии списков, когда отменил решение апелляционной инстанции, вернувшей на новое рассмотрение дело, завершившееся оправда-

тельными вердиктом и приговором. В деле отсутствовали сформированный на отдельном листе список кандидатов, список оставшихся после отводов кандидатов, а равно в имеющихся списках не приводились сведения об их образовании и социальном статусе. Суд пояснил, что эти обстоятельства сами по себе не могут быть расценены как нарушение прав участников судопроизводства (кассационное определение Восьмого КСОЮ от 02.02.2023 № 77-564/2023).

Определенный интерес представляют и подходы судов к содержанию опроса кандидатов в присяжные заседатели сторонами. Как известно, ч. 8 ст. 327 УПК закрепляет ограниченный предмет опроса, что также подчеркивается в п. 13 Постановления Пленума ВС РФ № 23. Вопросы, направленные на выяснение обстоятельств, не препятствующих участию кандидата в рассмотрении дела (об административной ответственности, наличии погашенных судимостей, судимостях членов семьи и т. д.), должны сниматься председательствующим, и в том случае, если они в нарушение закона сняты не были, ответы на них не могут влиять на судьбу вынесенного приговора. Между тем ряд судов, содержательно отвергая доводы о сокрытии сведений о привлечении к административной ответственности и схожей информации, по-прежнему продолжают рассматривать их по существу. Так, Шестой КСОЮ отметил, что в действительности вопросы о судимостях близких родственников, привлечении кандидатов к административной ответственности и наличии исполнительных листов в том виде, как это указывается участниками стороны обвинения, не ставились. По этой причине доводы о сокрытии кандидатами информации несостоятельны (определение Шестого КСОЮ от 18.05.2023 № 77-2272/2023).

Брянский областной суд использовал, на наш взгляд, более корректную аргументацию в аналогичном случае. Он отметил,

что в апелляционном представлении не указано, каким образом эти сведения могли бы препятствовать участию кандидатов в рассмотрении уголовного дела и повлияли ли они на объективность и беспристрастность коллегии (апелляционное определение Брянского областного суда от 24.08.2023 по делу № 22-1262/2023).

Необычный довод стороны обвинения рассмотрел Пятый АСОЮ. Обвинение настаивало на том, что якобы при повторном рассмотрении дела до кандидатов необходимо доводить фамилии экс-присяжных. Суд отметил, что подобное действие не соответствовало бы требованиям закона и способствовало возникновению предубеждения в отношении подсудимой (апелляционное определение Пятого АСОЮ от 26.07.2023 по делу № 55-451/2023). Стоит также отметить, что эти сведения не изучаются в присутствии кандидатов (и присяжных) еще и по той причине, что фактически таким образом будут доведены процессуальные сведения о первичном рассмотрении дела в суде.

Седьмой КСОЮ за минувший год рассмотрел кассационное представление по двум любопытным аргументам. Первый был связан с тем, что до избрания старшины сформированной коллегии присяжных членам коллегии не предложили занять места на скамье. Второй основывался на том, что после объявления 10-минутного перерыва по ходатайству гособвинителя суд не выяснил у коллегии вопрос об оказании на нее воздействия. Относительно первого аргумента суд указал на его недостаточность для вывода о вынесении незаконного и необоснованного приговора по делу. Рассматривая второй довод, суд подчеркнул, что вопрос об оказании воздействия выяснялся в ходе процесса регулярно. И особенно отметил непоследовательность позиции прокуратуры: «Указанные прокурором обстоятельства вплоть до вынесения вердикта не вызывали у стороны обвинения сомнений в объективности

и беспристрастности присяжных заседателей в рассмотрении дела... поэтому утверждения, высказанные в кассационном представлении, о возможности оказания давления на коллегию присяжных заседателей и навязывании им определенного мнения ничем не подтверждены» (кассационное определение Седьмого КСОЮ от 21.09.2023 № 77-3517/2023). Оценка Седьмого КСОЮ вызывает одобрение прежде всего по причине косвенного выявления им недобросовестного поведения профессионального участника процесса: гособвинитель «замалчивал» довод о нарушении до вынесения приговора и его реализации при несогласии с судебным решением. Стоит также отметить, что, вопреки мнению обвинения, выяснение данных о независимости и беспристрастности коллегии, безусловно, благоприятный механизм контроля, но не обязательный для применения в каждом судебном заседании, особенно если нет очевидной причины сомневаться в независимости присяжных.

Статус допрашиваемого участника процесса в глазах присяжных

Актуальным для судебной практики остается вопрос понимания присяжными заседателями процессуальных статусов допрашиваемых перед ними лиц. Если ранее этот вопрос возникал в основном в отношении лиц, заключивших досудебное соглашение о сотрудничестве (необходимость отличить их от свидетелей), то практика 2023 года содержит и оценку довода о неясности для присяжных статуса специалиста.

Так, в одном из дел председательствующий разъяснил допрашиваемому специалисту его права, обязанности и ответственность в отсутствие членов коллегии, что, по мнению защитника, привело к непониманию ими статуса этого лица. Апелляционный военный суд этот довод отверг, приведя два аргумента: каких-либо вопросов по поводу статуса до-

прошенного у коллегии не возникало, и «пояснения, данные названным специалистом, недвусмысленно указывали на его статус» (апелляционное определение Апелляционного военного суда от 04.09.2023 по делу № 55-338/2023). Аргументация апелляции в этом деле видится спорной. Правильное понимание процессуальных статусов лиц, дающих показания, служит важной гарантией объективной оценки коллегией представленных доказательств и, соответственно, вынесения объективного вердикта.

Недобросовестное поведение стороны в процессе

Отметим также встречавшийся ранее в практике крайне взвешенный подход к оценке последствий недобросовестного поведения стороны. В одном из дел гособвинитель спросил у подсудимого, как он может объяснить свои показания, данные на предварительном следствии, в той части, что он не обращался в правоохранительные органы, потому что им не доверяет. Подсудимый ответил с нарушением сложившихся запретов: «Потому что садят невиновных, поэтому я и не доверяю правоохранительным органам, и это мое личное мнение». Кассационный суд оценил ситуацию следующим образом: «Учитывая, что такой ответ подсудимого был получен на вопрос государственного обвинителя, по сути, спровоцирован им, судебная коллегия полагает необоснованным довод кассационного представления, что ответ подсудимого направлен на формирование у присяжных заседателей негативного отношения и предубеждения в отношении правоохранительных органов, в том числе в отношении участников процесса со стороны обвинения» (кассационное определение Девятого КСОЮ от 23.05.2023 № 77-838/2023). Такая позиция суда позволяет сбалансировать практику, сводит возможные провокации стороны обвинения в плоскость неэффективных техник.

Комментирование доказательств сторонами

Острым явлением в правоприменительной практике остается привнесение в процессы с участием присяжных заседателей ординарного порядка рассмотрения дел. Кассационный суд указал, что комментирование доказательств защитой проводилось в подтверждение ее версии и содержало оценку. Комментарии гособвинителя при этом какой-либо оценки не подразумевали и не выходили за рамки непосредственного содержания исследуемых доказательств (кассационное определение Седьмого КСОЮ от 27.09.2023 № 77-3718/2023). Отметим, что понимание этого различия крайне существенно: любая попытка в судебном следствии объяснить цель представления доказательства (что именно это доказательство подтверждает) будет нарушением УПК. При этом если сторона просто и объективно комментирует отдельный вид доказательства, то это может быть допустимо. Например, допустимо делать пояснения, что все присутствующие наблюдают на видеозаписи или фотографии какие-то события («человек выходит из подъезда, идет в сторону автостоянки» и т. д.), но не давать при этом каких-либо интерпретаций и домыслов.

Этап же судебных прений позволяет участникам процесса использовать субъективную оценку и интерпретировать доказательства. Но такая субъективная оценка не может быть произвольной. В первую очередь она не должна базироваться на сведениях, не изученных в судебном следствии. Если сведения, которые используются как основа интерпретации, общеизвестны, то обоснование со ссылкой на неизученные данные недопустимо. Так, в одном из дел защитник заявила, что нападавший должен был обладать необходимой стрелковой подготовкой, но этот довод она не основывала на показаниях специалиста. Это утверждение, равно как и последовавший вывод о том, что у под-

судимого подобный навык отсутствовал, в соответствии с позициями ВС РФ никакого нарушения не составило (кассационное определение ВС РФ от 30.03.2023 по делу № 2-УДП23-4СП-А2).

В другом деле такое нарушение вышестоящий суд установил. Защитник так оценила заключение эксперта, в котором подробно описывались фрагменты палки (орудия преступления), и некие собственные действия: «Когда мне их предъявили [фрагменты палки], я пыталась их сложить в одну палку, к сожалению, ни один из фрагментов не сложился». Суд указал, что перед присяжными заседателями защитник свои действия (складывание палки) не продемонстрировала. Соответственно, все выводы защитника, проистекающие из самостоятельного сопоставления фрагментов палки, суд признал нарушениями (кассационное определение Восьмого КСОЮ от 12.04.2023 № 77-1644/2023).

Напутствие и разъяснения суда

В практике прошедшего года можно заметить, как суды стали отступать от общераспространенной формы реакции председательствующего в напутственном слове на допущенные нарушения. Стандартная форма такой реакции не подразумевает того, что судья подробно воспроизводит состоявшиеся нарушения, вполне достаточно кратко указать присяжным не принимать во внимание ту или иную информацию.

Напротив, если председательствующий повторно доводит до присяжных запрещенную информацию, оглашает ее сам, то вышестоящие суды чаще всего оценивают это негативно. Однако встречается и противоположный подход.

Так, ВС РФ отверг довод потерпевшей, оценившей такие действия суда как оказание воздействия на коллегию. При выступлении с напутствием судья подробно озвучивала запрещенную информацию.

В частности, она просила не принимать во внимание при вынесении вердикта:

- пояснения подсудимого о проведении по делу иной экспертизы по следу обуви;
- сведения о том, что в ходе предварительного следствия свидетель Ч. давала другие показания (ссылка на неисследованное доказательство);
- информацию о том, что ранее, после оправдания, подсудимого отпускали из здания суда и он никогда не менял показаний;
- заявление стороны защиты при осмотре вещественного доказательства (джинсовых брюк) о том, что оно не забрызгано кровью (определение ВС РФ от 13.04.2023 по делу № 73-УД23-5СП-А5).

Вопросный лист и вердикт

К типичным нарушениям при составлении вопросного листа, характерным и для минувшего года, можно отнести, например, безосновательное исключение из вопроса юридически значимых обстоятельств. Так, в одном из дел подсудимый обвинялся в убийстве (ч. 1 ст. 105 УК). Согласно фабуле обвинения, потерпевший, держа в руке нож, выгонял подсудимого из своей квартиры, а тот выхватил нож и нанес им два удара потерпевшему. На эти же обстоятельства указал и гособвинитель в рамках судебных прений. Однако при составлении вопросного листа тот факт, что потерпевший держал в руке нож, который и выхватил подсудимый, упомянут не был, как и в напутствии. Кассационный суд отменил приговор и апелляционное определение, указав на нарушение ст. 252 УПК: суд изменил обвинение в сторону ухудшения (кассационное определение Девятого КСОЮ от 31.01.2023 № 77-153/2023).

По-прежнему противоречиво судебная практика оценивает и включение в вопросный лист юридических терминов. В целом наблюдается «средний» подход к оценке применения терминов: их можно использовать

в том случае, если их значение совпадает с бытовым и не предполагает собственно юридической оценки каких-либо обстоятельств (кассационное определение ВС РФ от 18.07.2023 по делу № 4-УД23-31СП-А1).

Чаще всего неправомерным вышестоящие суды признают использование понятий «незаконный», «преступный», «противоправный» или их синонимов, в том числе понятий, выраженных иными частями речи, помимо прилагательных: например, «преступление». Так, кассационный суд привел типичный аргумент с критикой применения этого слова: вопрос оценки тех или иных действий как преступных отнесен к безусловной компетенции председательствующего, и в силу ст. 334 УПК присяжные заседатели устанавливают лишь фактическую сторону деяния (кассационное определение Седьмого КСОЮ от 27.09.2023 № 77-3718/2023). К схожему выводу пришел и Третий АСОЮ при оценке термина «противоправные деяния» (определение Третьего АСОЮ от 28.06.2023 по делу № 55-351/2023).

Отсутствие собственного юридического значения можно показать, например, словами «производство» и «изготовление» (кассационное определение ВС РФ от 02.03.2023 по делу № 33-УД23-3СП-А2). Напротив, применение оборота «приискание исполнителя» привело к отмене оправдательного приговора (кассационное определение Второго КСОЮ от 19.01.2023 № 77-4671/2022).

Важным для практики остается неразрешенный вопрос об указании на цель действий обвиняемого. Так, в одном случае вышестоящий суд признал законным указание на совершение действий «с целью лишения жизни» (определение Шестого КСОЮ от 25.07.2023 № 77-3138/2023). В другом деле формулировка «был оставлен для наступления смерти от переохлаждения, утопления в воде» получила негативную оценку (апелляционное определение Пятого АСОЮ от 05.10.2023 по делу № 55-655/2023).

Определенные трудности связаны и с оценкой формулировок ответов, которые дают присяжные. В одном из дел на вопрос по обвинению одного из подсудимых в графе «Ответ» присяжные привели такие итоги голосования: «Да, доказано» — 4 человека; «Да, доказано, за исключением того, что Ф. И. О. разработал план» — 3 человека; «Нет, не доказано» — 1 человек». Председательствующий вернул коллегию в совещательную комнату со следующим разъяснением: «В ответах на вопросы, по которым было принято решение об исключении каких-либо обстоятельств, отсутствует ответ на главный вопрос и ответ, по которому проводится голосование». Коллегия дополнительно внесла сам ответ на вопрос, помимо результатов голосования: «Да, доказано». В приговоре председательствующий признал подсудимого виновным по этому эпизоду, также указав, что он разработал план.

Однако Первый АСОЮ установил, что приговор основан на неясном и противоречивом вердикте. Так, из результатов приведенного голосования следовало, что четверо присяжных заседателей признали доказан-

ными все обстоятельства, в том числе и разработку плана, один признал недоказанными все обстоятельства, в том числе и планирование, три человека признали недоказанной только разработку плана. Таким образом, результат голосования в отношении фразы «разработал план» составляет 4:4, что свидетельствует о необходимости признания данного обстоятельства недоказанным. Однако сам ответ на вопрос («Да, доказано») противоречит этим результатам голосования. Апелляция указала, что председательствующий не разъяснил, что исключить отдельные фразы присяжные могут только при ответе на главный вопрос, касающийся обвинения, а результаты голосования должны быть ясными, не вызывающими сомнений в их трактовке (апелляционное определение Первого АСОЮ от 19.04.2023 по делу № 55-23/2023). ■

ЛИТЕРАТУРА

Насонов, С.А., Стрелкова, Ю.В. Новые возможности защиты в процессе с участием присяжных заседателей // Уголовный процесс. — 2023. — № 1(217). — С. 24–31. — DOI 10.53114/20764413_2023_01_24. — EDN GILTCC.

ЗАПОМНИМ

- ✓ Апелляционный суд признал законным выяснение стороной защиты сведений о состоянии здоровья подсудимой, поскольку это соответствовало позиции защиты о невозможности совершения ею активных действий по причинению телесных повреждений потерпевшей
- ✓ Любая попытка стороны процесса объяснить цель представления доказательства в рамках судебного следствия (что именно это доказательство подтверждает) является нарушением УПК. Допустимо только объективно комментировать доказательство
- ✓ Вышестоящие суды чаще всего признают неправомерным использование в вопросных листах понятий «незаконный», «преступный», «противоправный» или их синонимов