УДК 343.139 DOI 10.17223/23088451/11/23

В.В. Ясельская, А.В. Грищенко

СОСТЯЗАТЕЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ЗАЩИТНИКА НА ЭТАПЕ ФОРМИРОВАНИЯ КОЛЛЕГИИ ПРИСЯЖНЫХ ЗАСЕДАТЕЛЕЙ

Статья посвящена проблемам реализации принципа состязательности при формировании коллегии присяжных заседателей. На основе анализа уголовно-процессуального законодательства РФ, а также практики его применения предложены пути повышения эффективности деятельности защитника на данном этапе производства по уголовному делу.

Ключевые слова: *суд присяжных, принцип состязательности, адвокат-защитник, формирование коллегии присяжных заседателей.*

В соответствии с ч. 3 ст. 123 Конституции РФ судопроизводство должно осуществляться на основе состязательности и равноправия сторон. Как отмечается учеными и практиками, реализация этого принципа создает максимально благоприятные условия для установления истины и вынесения справедливого приговора. Так, по мнению М.К. Свиридова, одним из существенных элементов состязательности является спор между сторонами в судебном разбирательстве. Помогая более качественно исследовать и оценивать доказательства, спор значительно повышает надежность судебного познания и способствует достижению объективной истины [1, с. 105].

УПК РФ впервые закрепил состязательность в качестве принципа всего процесса в целом (ст. 15 УПК РФ). Однако, как справедливо отмечается в юридической литературе, наиболее полно этот принцип реализуется именно в стадии судебного разбирательства [2, с. 145]. Особенно ярко это проявляется в суде присяжных, где благодаря усложненной процедуре суд в наибольшей мере выдерживает объективность; стороны же вынуждены работать более активно, ответственно и профессионально. Состязательные начала должны проявляться и в подготовительной части судебного разбирательства: здесь происходит формирование коллегии, от качественного состава которой во многом зависит и характер выносимого вердикта, и общий результат разрешения дела.

Однако компетенция суда присяжных существенно ограничена: в настоящее время уголовные дела с участием присяжных рассматривают только суды областного уровня, и то в незначительном количестве. Так, по данным Томского областного суда, за все время существования суда присяжных в нем рассмотрено всего лишь 29 дел с их участием[1]. Это говорит о том, что конституционное право граждан участвовать в отправлении правосудия (ч. 5 ст. 32 Конституции РФ) в должной мере в России не реализуется.

С 1 июня 2018 г. вступают в действие положения УПК РФ, расширяющие сферу применения института присяжных заседателей. На наш взгляд, введение суда присяжных в районных судах сопряжено с некоторыми проблемами, в частности связанными с тем, что многие адвокаты не имеют опыта работы с присяжными заседателями. Так, в феврале текущего года при содействии Адвокатской палаты Кемеровской области нами был подготовлен и проведен учебно-практический семинар для адвокатов города Юрга, посвященный проблемам формирования коллегии присяжных. В ходе семинара выяснилось, что ни один из присутствующих адвокатов никогда не участвовал в рассмотрении дела с участием присяжных.

В то же время именно от профессионализма адвокатов-защитников во многом зависит качественный состав коллегии, процедура комплектования которой, как показал анализ литературных источников и практики, и так несовершенна. В частности, в ходе формирования жюри присяжных зачастую существенно ограничивается состязательная деятельность защитника.

Так, формирование коллегии присяжных заседателей состоит из организационного и процессуального этапов [3, с. 47]. Однако непосредственно защитник участвует лишь на втором из них; первый проходит за рамками уголовного процесса. Вместе с тем нарушения могут быть допущены уже при составлении предварительного списка кандидатов на организационном этапе формирования коллегии, что может отразиться на ее объективности и беспристрастности. Как отмечается в научной литературе, предварительный список формируется вне рамок состязательной судебной процедуры и при отсутствии документов, подтверждающих случайность выборки, в связи с чем на практике достаточно часто в нем появляются не сгенерированные компьютером, а специально «подобранные» лица [4, с. 2841–2842].

Причины искусственного «доукомплектования» списка могут быть различными. Так, в частности, это может происходить для того, чтобы из-за низкой явки кандидатов не сорвался процесс: при прибытии в суд кандидатов по различным, но назначенным в одно время делам их могут подвергать «тасованию» в целях обеспечения необходимого для начала формирования коллегии числа кандидатов. В других случаях в силу особых взаимоотношений работников суда и прокуратуры в судебное заседание «приглашаются» те, кого желают видеть в коллегии [5].

Отсутствие «прозрачности» при составлении предварительного списка создает риски формирования незаконного состава коллегии. Это может отразиться не только на результатах рассмотрения конкретного дела, но и на репутации участников процесса и правосудия в

[1] Дела с участием присяжных заседателей рассматриваются в Томском областном суде с 2005 г.

целом. Очевидно, адвокатам необходим механизм, с помощью которого они бы смогли защищать интересы подсудимого, пресекая нарушения закона.

В связи с тем, что дела с участием присяжных заседателей рассматриваются достаточно давно (в некоторых регионах уже более 25 лет), практикующие адвокаты разработали рекомендации по противодействию незаконным манипуляциям с предварительным списком. Так, например, для выявления нарушений при формировании предварительного списка адвокатам, участвующим в суде присяжных, необходимо сопоставлять имена явившихся в судебное заседание кандидатов с именами из опубликованного на сайте местного самоуправления общего списка, на основании которого формировался предварительный (ч. 1 ст. 326 УПК РФ). Обнаружение в предварительном списке присяжных, отсутствующих в общем списке, недвусмысленно свидетельствует о том, что участие в деле таких кандидатов недопустимо и не имеет какого-либо законного основания [6].

Проверять факт возможной псевдослучайной выборки необходимо при проведении опроса кандидатов в подготовительной части судебного разбирательства. Поскольку извещения должны быть вручены включенным в предварительный список кандидатам в присяжные не позднее чем за 7 дней (ч. 6 ст. 326 УПК РФ), защитникам предлагается выяснять, когда кандидаты получили приглашение явиться в суд и как произошло оповещение [7]. Практики отмечают, что кандидаты, которым позвонили накануне заседания и попросили поучаствовать в качестве присяжных, являются «подобранными» и подлежат мотивированному отводу. Кроме того, чтобы уменьшить возможность «умолчания» о значимых для стороны защиты обстоятельствах и снизить вероятность искажения важной информации, считаем необходимым задавать предложенные вопросы каждому кандидату в отдельности, а не всем сразу, как зачастую происходит на практике.

При сомнении в законности участия кандидата в деле также можно ходатайствовать о допросе или получении протокола опроса секретаря, который производил выборку. Задавать ему рекомендуется вопросы следующего содержания: «с использованием скольких фамилий формировался предварительный список?», «когда проводилась выборка?», «секретарь ли ее производил?» Использование всех этих тактических возможностей, на наш взгляд, могло бы иметь для адвоката-защитника большое значение: в частности, это позволило бы ему в случае необходимости оспорить законность предварительного списка.

Нарушения, встречающиеся на организационном этапе, ведут к проблемам и на процессуальном этапе формирования коллегии. Так, некачественное составление предварительного списка вследствие поверхностной проверки включаемых в него кандидатов [3, с. 69] при их умышленном искажении во время опроса необходимой адвокату информации ведет к включению в коллегию либо лиц, участие которых в отправлении правосудия законом не допускается, либо потенциально необъективных и пристрастных присяжных.

Поскольку вердикт присяжных можно поставить под сомнение, только если кандидат сообщил ложные сведения (или утаил их) в ответ на поставленные перед ним вопросы [8, с. 13], добросовестное использование защитником предоставленных возможностей на этапе опроса кандидатов в присяжные может стать гарантией для последующего обжалования приговора, постановленного на основании обвинительного вердикта.

Однако выявить нарушение кандидатом обязанности правдиво отвечать на поставленные вопросы адвокату не так просто, поскольку потенциальные возможности для обжалования приговора в данном случае у сторон разнятся. Как обоснованно отмечается в литературе, в отличие от государственного обвинителя, имеющего в силу своего служебного положения возможность получить оперативным путем списки кандидатов и произвести в отношении них нелегальные спецпроверки, защитник не располагает потенциалом по сбору информации о личности присяжного [5]. По нашему мнению, единственным способом выявить факт сокрытия или искажения информации кандидатом является повышение качества его опроса в подготовительной части судебного разбирательства при формировании жюри присяжных заседателей.

Однако анализ уголовных дел в архиве Томского областного суда показал, что должного внимания опросу кандидатов адвокаты не уделяют. Вместо того чтобы тщательно готовиться к его проведению, заранее продумывать каждый вопрос для полного выяснения интересующих обстоятельств, адвокаты участвуют на этом этапе формально, преимущественно ограничиваясь стандартными вопросами. Так, как правило, защитниками выяснялось, имеют ли родственники кандидатов судимость или привлекались ли кандидаты к административной ответственности; работали ли они или их родственники в органах прокуратуры, предварительного расследования; были ли потерпевшими по уголовному делу или делу об административных правонарушениях. Часто по изученным делам адвокаты интересовались, какое образование имеют кандидаты; а также соответствуют ли они требованиям, предъявляемым законом.

Бесспорно, получение ответов на эти вопросы позволяет защитникам сделать немаловажные выводы. Так, наличие контактов кандидатов с представителями органов, осуществляющих уголовное преследование, может говорить о возможной необъективности кандидатов; принадлежность к военной службе – о привычке подчиняться; присутствие в потенциальной коллегии психолога – о способности воздействовать на мнение присяжных; совершение против кандидата противоправного деяния – о возможном предубеждении в отношении обвиняемого.

Не умаляя важности данных вопросов, в том числе для реализации права на отводы, следует отметить, что ограничиваться ими при опросе кандидатов не рекомендуется. Так, заслуживают внимание формулировки, предложенные С.А. Каракозовым, например: «отразится ли на мнении кандидатов о невиновности использование подсудимым конституционного права сохранять молчание и не давать по-

казания?»; «смогут ли кандидаты сохранить беспристрастность и объективность вплоть до завершения заслушивания показаний участников процесса и напутственного слова председательствующего?»; «обсуждали ли они работу в качестве присяжных, и какого мнения об объективности и беспристрастности присяжных придерживались?»; «согласны ли, что человек в суде невиновен до тех пор, пока не представлены неоспоримые доказательства его вины?» [9, с. 86]. Подобные вопросы, которые лишь косвенно свидетельствуют о необъективности присяжного, встречались и в практике Томского областного суда (например, «кто из кандидатов считает, что не может принимать решение о виновности или невиновности, если не был очевидцем произошедшего?»; «кто плохо переносит вид крови, насилия?»; «кто не может смотреть фильмы ужасов?»).

Кроме того, считаем целесообразными вопросы, обусловленные характером и обстоятельствами конкретного дела. Так, например, из практики Томского областного суда, защитниками задавались вопросы следующего содержания: «у кого из кандидатов имеется предубеждение к индивидуальным предпринимателям?»; «кто из кандидатов не имеет собственного жилья?»; «известно ли кандидатам что-либо о рассматриваемом деле из СМИ?» Полагаем, что ответы на подобные вопросы в большей степени позволяют судить о реальной предвзятости кандидатов в присяжные, приглашенных для рассмотрения конкретного дела.

В целом же, защитники используют не все предоставленные возможности при формировании коллегии вообще и при проведении опроса кандидатов в частности. Так, вопросы, направленные на проверку факта случайности выборки при составлении предварительного списка, по изученным делам защитниками не задавались. Кроме того, незначительно и количество вопросов, задаваемых защитниками при проведении опроса кандидатов в присяжные. Так, в среднем по каждому изученному нами делу защитниками задавалось по 4–5 вопросов, что явно недостаточно. Более того, в протоколе судебного заседания одного из изученных уголовных дел не было зафиксировано ни одного вопроса защитника кандидатам в присяжные [10]. В последующем этот защитник не заявил кандидатам в присяжные ни мотивированные, ни немотивированные отводы. Не ясно, что руководило защитником при выборе такой тактики участия в формировании коллегии. Считаем, что, учитывая имеющиеся возможности, пассивность защитника при опросе кандидатов не выдерживает никакой критики.

С другой стороны, эффективность проведения опроса не всегда зависит от сторон. Так, вполне возможна ситуация, когда защитник, являясь активным и добросовестным, старается выяснить, по его мнению, важные для формирования коллегии обстоятельства, а суд отклоняет поставленные им вопросы. Поскольку законодательство не определяет четких критериев допустимости вопросов при отборе присяжных, фактически решение этой проблемы полностью отдается на усмотрение председательствующего.

Отказы могут следовать и при заявлении защитником мотивированных отводов. На наш взгляд, причина таких отказов может заключаться в процедуре рассмотрения соответствующих ходатайств, которая состязательным началам совсем не отвечает. В юридической литературе справедливо отмечается: рассмотрение судьей мотивированных отводов без выслушивания мнения сторон и без обсуждения лежащих в их основе обстоятельств ведет к тому, что мотивированные отводы зачастую разрешаются поверхностно [4, с. 2843]. В связи с этим особое внимание защитникам следует уделить обоснованию заявленных ими отводов, обязательному указанию на основание, в силу которого кандидат не подлежит включению в коллегию.

Существует проблема и на этапе заявления немотивированного отвода кандидатам в присяжные. Сокращение законодателем количества возможных немотивированных отводов до одного, на наш взгляд, трансформирует этап формирования коллегии в процедуру, абсолютно не отвечающую интересам стороны защиты. Количество немотивированных отводов в России ничтожно по сравнению с другими странами. Так, в США, если обвиняемый может быть приговорен более чем к одному году лишения свободы, обвинитель имеет право на 6, защитник – на 10 немотивированных отводов; во Франции в распоряжении прокурора находится 4, подсудимого и защитника – 5 немотивированных отводов [3, с. 153]. В России же действующая система распределения между сторонами числа отводов при участии в деле нескольких подсудимых не гарантирует каждому из них даже одного немотивированного отвода.

Считаем, что такие изменения уголовно-процессуального законодательства ведут к нарушению принципа состязательности сторон. В связи с этим, грамотная реализация стороной защиты предоставленного ей немотивированного отвода становится особенно необходимой.

Однако правоприменительная практика и здесь создает препоны защитнику. Несмотря на то, что первым немотивированный отвод заявляет государственный обвинитель (ч. 14 ст. 328 УПК РФ), на практике председательствующий не всегда инициирует демонстрацию списка прокурора с немотивированным отводом до заявления отвода защитой [9, с. 85]. Поскольку из смысла закона предполагается возможность защитника реализовать свое право с учетом уже вычеркнутого государственным обвинителем кандидата, адвокатам рекомендуется оспаривать порочную практику одновременного вычеркивания сторонами отводимых кандидатов. При этом, для того чтобы не потерять единственный немотивированный отвод и продуктивно его использовать, защитнику необходимо учитывать, что в соответствии с изменениями уголовно-процессуального законодательства в судах областного уровня в основной состав коллегии войдут первые восемь, в районных судах – первые шесть человек. В связи с тем, что очередность «вхождения» кандидатов в коллегию соответствует очередности присяжных в предварительном списке, при реализации своего права большее внимание адвокату следует уделять находящимся в начале списка кандидатам.

Проанализировав лишь некоторые аспекты деятельности защитника в подготовительной части судебного разбирательства, приходим к выводу, что адвокатам необходимо тщательно готовиться к процедуре формирования коллегии присяжных по каждому конкретному делу, всегда требующему индивидуального подхода. Учитывая особенности рассматриваемого дела, адвокату следует наиболее активно и добросовестно использовать предоставленные возможности. Апеллируя к здравому смыслу присяжных и к их жизненному опыту, руководствуясь имеющимися наработками юристов, адвокаты-защитники в процессе осуществления практической деятельности постепенно смогут углублять свои знания, повышать квалификацию, формировать и совершенствовать собственные навыки работы на этапе формирования коллегии присяжных заседателей.

ЛИТЕРАТУРА

1. *Свиридов М.К.* Задача установления истины и средства ее достижения в уголовном процессе // Вестник Томского государственного университета. Право. 2013. № 2. С. 105.
2. *Свиридов М. К.* Установление судом истины в судебном разбирательстве // Вестник Томского государственного университета. 2011. № 353. С. 145.
3. *Тисен О.Н.* Теоретические и практические проблемы формирования коллегии присяжных заседателей. М. : Юрлитинформ, 2010. 240 с.
4. *Насонов С.А.* Формирование коллегии присяжных заседателей: проблемы законодательного регулирования и судебной практики // Актуальные проблемы российского права. 2014. № 12. С. 2841–2846.
5. *Кручинин Ю.С.* Проблемы легальности сбора сведений о кандидатах в присяжные заседатели // СПС Консультант Плюс. (дата обращения: 01.04.2018).
6. *Видео*. Учебный игровой процесс «Суд присяжных» // Федеральная палата адвокатов РФ. [Б. м.], 2018. URL: http://fparf.ru/news/all_news/video/25049/ (дата обращения: 01.04.2018).
7. *Видео*. Адвокаты КО и В.В. Паршуткин // Адвокатская палата Кемеровской области. [Б. м.], 2011–2017. URL: http://www.advpalatakem.ru/video/index.php (дата обращения: 27.03.2018).
8. *Фролова Т.А.* Задачи защитника на разных этапах производства по делу в суде присяжных // Уголовный процесс. 2010. № 5. С. 12–20.
9. *Каракозов С.А.* Участие адвоката-защитника в состязательном процессе (на примере суда присяжных) : дис. … канд. юрид. наук. М., 2009. 204 с.
10. *Уголовное* дело № 2-46/10 по обвинению Лузикова В.М. по ч. 3 ст. 30, п. «а» ч. 2 ст. 105; ч. 1 ст. 105; ч. 1 ст. 167 УК РФ // Архив Томского областного суда.

ADVERSARIAL ACTIVITY OF THE DEFENDER AT THE STAGE OF THE JURY FORMATION

Ugolovnaya yustitsiya – Russian Journal of Criminal Law, 2018, no. 11, pp. 119−123. DOI 10.17223/23088451/11/23
Veronika V. Yaselskaya, Tomsk State University (Tomsk, Russian Federation). E-mail: yaselskaya@mail.ru
Alyona V. Grishchenko, Tomsk State University (Tomsk, Russian Federation). E-mail: alyona180497@yandex.ru

Keywords: jury trial, adversarial principle, defence lawyer, formation of the jury.

The adversarial principle of the parties, most fully implemented in the trial, is particularly evident in the jury. Adversariality must be implemented in the preparatory part of the trial, where a jury is formed to consider a particular case.

Lawyers' lack of proper work experience in a jury trial, if the procedure for forming the jury is not perfect, often leads to violations in the defender's adversarial activity. Violations are possible both at the organisational stage, which takes place outside the criminal procedure, and at the procedural stage of the jury formation.

Violations in the drafting of the preliminary list initially lead to the formation of an unlawful composition of the jury, which influences not only the objective and fair hearing of the case, but also the stability of the sentence. Practices developed a mechanism for the timely suppression of these violations: to compare the preliminary list with the general list on the basis of which the selection was made; to check the randomness of the selection when surveying candidates in the preparatory part of the trial; to request for interrogation or for the protocol of a survey from the secretary who made the selection.

At the procedural stage of the jury formation there is a problem of formal participation of the defender in the surveying, which deprives the lawyer of the opportunity to reveal untruthful answers of candidates and use this as a basis for appealing against the sentence.

The objection to a juror procedure also does not meet the principle of adversariality. Since motivated objections are considered without the involvement of the parties, defenders should pay attention to their justification – indication of the basis for objection.

Reducing the number of unmotivated objections to one leads to the fact that the defender's competent implementation of unmotivated objection becomes particularly necessary. For the productive use of the granted right, the defender is advised to challenge the vicious practice of objecting to a candidate simultaneously with the prosecutor when the parties receive identical lists.

Thus, to carry out effective adversarial activities, defenders should carefully prepare for participation in the formation of a jury in a particular case: they should actively and faithfully use the opportunities provided; adhere to the recommendations proposed by practitioners.

References

1. Sviridov, M.K. (2013) The task of ascertaining the truth and the means of its achievement in criminal procedure. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta. Pravo – Tomsk State University Journal of Law*. 2 (8). pp. 101–106. (In Russian).
2. Sviridov, M.K. (2011) Establishment of the truth in the course of trial. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta – Tomsk State University Journal*. 353. pp. 142–147. (In Russian).
3. Tisen, O.N. (2010) *Teoreticheskie i prakticheskie problemy formirovaniya kollegii prisyazhnykh zasedateley* [Theoretical and practical problems of formation of the jury]. Moscow: Yurlitinform.

4. Nasonov, S.A. (2014) Selecting of the jury panel: problems of legislative regulation and judicial practice. *Aktual'nye problemy rossiyskogo prava.* 12. pp. 2841–2846. (In Russian).
5. Kruchinin, Yu.S. (2010) Problemy legal'nosti sbora svedeniy o kandidatakh v prisyazhnye zasedateli [Problems of legality of collecting information about candidates for jurors]. *Advokat*. 7. pp. 17–21.
6. Russian Federal Chamber of Lawyers. (2018) *Uchebnyy igrovoy protsess "Sud prisyazhnykh"* [Educational game "Jury trial"]. A video. [Online] Available from: http://fparf.ru/news/all_news/video/25049/. (Accessed: 01.04.2018).
7. Kemerovo Regional Chamber of Advocates. (2011–2017) *Advokaty KO i V.V. Parshutkin* [Lawyers of the Kemerovo region and V.V. Parshutkin]. A video. [Online] Available from: http://www.advpalatakem.ru/video/index.php. (Accessed: 27.03.2018).
8. Frolova, T.A. (2010) Zadachi zashchitnika na raznykh etapakh proizvodstva po delu v sude prisyazhnykh [Defender's tasks at different stages of the proceedings in the jury trial]. *Ugolovnyy protsess.* 5. pp. 12–20.
9. Karakozov, S.A. (2009) *Uchastie advokata-zashchitnika v sostyazatel'nom protsesse (na primere suda prisyazhnykh)* [Participation of the defence lawyer in the adversarial trial (by the example of the jury trial)]. Law Cand. Diss, Moscow.
10. Archive of the Tomsk Regional Court. Criminal Case No. 2-46/10 on charging V.M. Luzikov under Pt. 3 of Art. 30, Para. "a" of Pt. 2 of Artt. 105; Pt. 1 of Art. 105; Pt. 1 of Art. 167 of the Criminal Code of the Russian Federation.