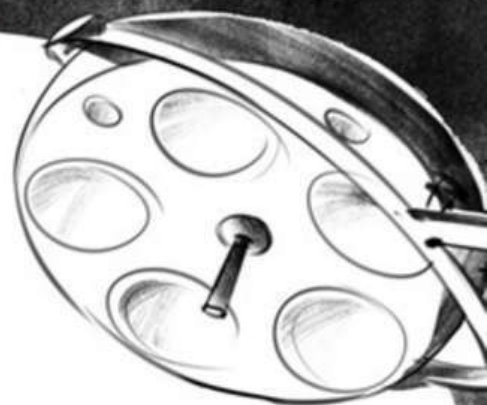


АЛЕКСАНДР ВАСИЛЬЕВ

АЛЕКСЕЙ БАРАНОВСКИЙ

СУД ПРИСЯЖНЫХ: ПОСЛЕДНИЙ ШАНС ФЕМИДЫ



АДВОКАТ В ПРОЦЕССЕ С ПРИСЯЖНЫМИ:
СТРАТЕГИЯ И ТАКТИКА ЗАЩИТЫ

Александр Васильев

**Суд присяжных: последний
шанс Фемиды. Адвокат
в процессе с присяжными:
стратегия и тактика защиты**

«Издательские решения»

Васильев А.

Суд присяжных: последний шанс Фемиды. Адвокат в процессе с присяжными: стратегия и тактика защиты / А. Васильев — «Издательские решения»,

ISBN 978-5-44-900506-9

*** ВОЗРАСТНОЕ ОГРАНИЧЕНИЕ 18+ * НАСТОЯЩИЙ МАТЕРИАЛ (ИНФОРМАЦИЯ) ПРОИЗВЕДЕН, РАСПРОСТРАНЕН И (ИЛИ) НАПРАВЛЕН ИНОСТРАННЫМ АГЕНТОМ (БАРАНОВСКИМ АЛЕКСЕЕМ АЛЕКСАНДРОВИЧЕМ, СОДЕРЖАЩИМСЯ В РЕЕСТРЕ ИНОСТРАННЫХ АГЕНТОВ) ЛИБО КАСАЕТСЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ИНОСТРАННОГО АГЕНТА (БАРАНОВСКОГО АЛЕКСЕЯ АЛЕКСАНДРОВИЧА, СОДЕРЖАЩЕГОСЯ В РЕЕСТРЕ ИНОСТРАННЫХ АГЕНТОВ).** Перед Вами фактически учебник по работе адвоката в суде с присяжными. Причем учебник не теоретический, а учитывающий правовые реалии российской судебной системы — ее обвинительный уклон, парадоксально-противоречивую судебную практику, процессуальные и иные факторы, влияющие на принимаемые по делу решения. То есть это пособие по суду присяжных для практиков, а не студентов юридических вузов. Впрочем, данная книга будет интересна и полезна не только адвокатам, но и более широкому кругу читателей.

ISBN 978-5-44-900506-9

© Васильев А.

© Издательские решения

Содержание

Предисловие	7
Вступление	12
Чем не является эта книга	15
Чем является эта книга	16
Раздел первый. Стратегия защиты в суде присяжных	18
Глава 1. Внепроцессуальные факторы, влияющие на суд присяжных	18
1.1 Размер наказания	19
1.2 Возможности обжалования приговора	20
1.3 Общественный резонанс и особые обстоятельства преступления	22
1.4 Наличие информационного сопровождения процесса	26
1.5 Наличие сил и средств для суда присяжных	29
1.6 Личность адвоката для участия в суде присяжных	31
1.7 Фактор «заказа»	36
1.8 Наличие среди присяжных агентуры обвинения	38
1.9 Личность подсудимого	40
1.10 Личность судьи	41
1.11 Наличие процессуальных нарушений в деле	42
Глава 2. Процессуальные факторы, влияющие на суд присяжных	43
2.1 Доказуемость версии обвинения низкая, а защиты – высокая	43
2.2 Доказуемость версии обвинения высокая, а защиты – низкая	44
2.3 Доказуемость версии обвинения низкая, а защиты – высокая	44
2.4 Доказуемость версии обвинения высокая, а защиты – низкая	44
2.5 Доказуемость версии обвинения низкая, а защиты – высокая	45
2.6 Доказуемость версии обвинения высокая, а защиты – низкая	45
Глава 3. Стратегия защиты по делу с присяжными	46
3.1 Стратегические цели защиты	47
3.2 Разработка стратегии защиты по делу с присяжными	58
Глава 4. Суд присяжных и работа с фактами (контрверсия)	73
4.1 Версия и контрверсия	73
4.2 Особенности применения контрверсии	74
4.3 Условия формирования эффективной контрверсии	75
4.4 Прогнозирование доказательственной базы обвинения, как необходимое условие разработки эффективной контрверсии	76
4.5 Отдельные «тонкие» аспекты контрверсии	77
4.6 Методика разработки контрверсии	79
Глава 5. Коллизионная защита в суде присяжных	84

5.1 Коллизионная защита: причины возникновения и типичные ситуации	85
5.2 Опасность «удара в спину»	87
5.3 Работа с коллизией	89
Глава 6. Внепроцессуальный конфликт в судебном процессе	93
6.1 Причины внепроцессуальных конфликтов	94
6.2 Использование внепроцессуального конфликта	95
Конец ознакомительного фрагмента.	97

Суд присяжных: последний шанс Фемиды Адвокат в процессе с присяжными: стратегия и тактика защиты

**Александр Васильев
Алексей Барановский**

*Посвящается памяти адвоката Виктора Паршуткина,
истинного виртуоза защиты в суде присяжных.*

*Иллюстратор Вячеслав Уртеко
Дизайнер обложки Вячеслав Уртеко*

© Александр Васильев, 2024
© Алексей Барановский, 2024
© Вячеслав Уртеко, иллюстрации, 2024
© Вячеслав Уртеко, дизайн обложки, 2024

ISBN 978-5-4490-0506-9
Создано в интеллектуальной издательской системе Ridero

Предисловие

«Подумайте, может быть, причина не в системе судопроизводства..., и не в плохом судье, и не в свидетеле, который вас подвел. Возможно, вам нужно по-новому взглянуть на то, что вы делаете как в зале суда, так и вне его: нет ли более надежного способа убедить присяжных, судей и, наконец, самого себя?».

Джеремии Спенс «Настольная книга адвоката: искусство защиты в суде»

Потребность в качественных практических пособиях по эффективной работе адвоката в суде присяжных сегодня остра как никогда. До сих пор защита в суде присяжных была уделом избранных профессионалов, чему способствовало чисто символическое количество дел, рассматриваемых этим судом каждый год. Грядущее распространение производства в суде присяжных на уровень районных судов сделает эту форму разрешения уголовно-правовых споров более привычной для российских адвокатов, а значит и секреты профессионального мастерства, без освоения которых трудно рассчитывать на успех в этом суде, станут более востребованными адвокатским сообществом России.

В этом аспекте книга, написанная Александром Васильевым и Алексеем Барановским, окажет неоценимую помощь как начинающим адвокатам, для которых защита в суде присяжных станет первой в их практике, так и профессионалам, которые, изучив пособие через призму собственного опыта, смогут найти в нем новые подходы к эффективному решению задач защиты в этом суде. Практичности книги способствует масштабность и универсальность работы, проделанной авторами, которые не ограничились стандартным набором процессуально-правовых и тактических разъяснений и не погрузили читателя в «дремучий» психологизм, чем грешат современные пособия по участию адвоката в суде присяжных. В книге в равной степени представлены процессуальный, психологический, стратегический и тактический блоки, которые гармонично переплетены таким образом, что нужные положения всегда находятся в нужном месте. Это делает из книги пособие, которое можно применять «здесь и сейчас», в зависимости от конкретной процессуальной ситуации, в которой находится читатель-адвокат.

Изначальной идеей авторов пособия, которую, на мой взгляд, им удалось реализовать в полной мере, стал отказ от «общих мест». Даже в первом разделе книги, посвященном, казалось бы, общему вопросу стратегии защиты в суде присяжных, содержатся предельно конкретные положения, которые вполне могут стать рабочими инструментами, обеспечивающими выстраивание оптимальной позиции в суде присяжных или ее корректировку. Факторы, влияющие на выбор суда присяжных, версии и контрверсии защиты, коллизионная защита, внепроцессуальный конфликт и информационное сопровождение процесса – далеко не полный перечень вопросов, рассмотренных в первом разделе пособия.

Второй раздел пособия является его своеобразной «особенной частью» и посвящен частным вопросам эффективной тактики защиты в суде присяжных. Авторы скрупулезно собрали в этом разделе практически все значимые процессуальные, тактические и практические рекомендации защите в суде присяжных, рассмотрели ситуации, вызывающие наибольшие затруднения (и интерес) у адвокатов.

Актуальность такого подхода продиктована тем, что, попадая в суд присяжных, российский адвокат сталкивается с шокирующим количеством запретов, многие из которых не только не закреплены в УПК РФ, но даже и трудно предсказуемы *a priori*. Незнание этих запретов, как минимум, может привести к неоднократному прерыванию судьей выступления защитника, что пагубным образом сказывается на восприятии содержания его речи присяжными заседателями, у которых, кроме того, может сложиться и негативное представление о непрофессио-

нализме судебного оратора. В суде присяжных нередко, например, можно услышать подобный диалог председательствующего и защитника во время выступления последнего с речью в прениях:

«Защитник Д.: Начнем с судебно-медицинских экспертиз. Они говорят, что почти у всех в крови был обнаружен карбоксигемоглобин. Что это такое? Это угарный газ, вступивший в соединение с кровью.., гемоглобин присоединяет к себе кислород и направляет его ко всем органам. Если человек дышит угарным газом...»

Председательствующий: Защитник Д., суд прерывает Вас. В судебном заседании были допрошены эксперты, исследованы заключения экспертиз, Вы должны руководствоваться их выводами. Вы не являетесь специалистом в области судебной медицины.

Защитник Д.: Если рассматривать трупные явления... то трупные пятна также свидетельствуют, что смерть наступила в утренние часы. Поскольку трупные пятна не перемещаются после 12 часов после наступления смерти.

Председательствующий: Защитник Д., Вы не специалист в соответствующей области и не можете с такой уверенностью говорить об этом...

Защитник Д.: Государственный обвинитель говорил, по каким параметрам, по каким методикам идентифицируются патроны и оружие. Эти признаки для идентификации: это удар бойка, как след, если говорить о гильзах – это выбрасыватель, это отражатель. Но эксперт этого не сделал, ограничился, определив гильзы только по удару бойка. Однако нельзя по одному признаку идентифицировать, есть совокупность признаков. А если говорим о том признаке, по которому идентифицировал эксперт – его недостаточно...

Председательствующий: Защитник Д., суд Вас прерывает... Вы не являетесь экспертом в области баллистики, но Вы пытаетесь оспорить представленное доказательство».

Не акцентируя внимания на правомерности действий председательствующего (на наш взгляд, защитник не искажал содержание исследованных заключений экспертов, а лишь анализировал выводы эксперта, сопоставляя с доказательствами и фактами уголовного дела), отметим, что знание защитником этого «нюанса» практики, позволило бы ему выстроить свое выступление иначе и избежать, даже не столько конфликта с судьей, сколько потери целостности своего выступления, разбитого председательствующим на мелкие фрагменты.

Авторы пособия справедливо подчеркивают, что в суде присяжных *нет мелочей*. Любое, внешне незначительное, обстоятельство, проигнорированное или неверно оцененное стороной защиты, способно стать серьезным препятствием на пути эффективной защиты. В качестве примера, можно привести дело Д., где защитник подсудимого назвал заключение судебно-биологической экспертизы, в ходе которой проводилось ДНК-исследование, «ДНК-анализом» и «экспертизой ДНК», что вызвало немедленную реакцию обвинителя и председательствующего:

«Защитник: Давайте вернемся к анализу ДНК, который замалчивается стороной обвинения. В ДНК-анализе используются самые различные происхождения от человека, кровь, слюна, костная ткань, он настолько точен, что во многих странах он принят, как основное доказательство. В США по такому анализу проводят реабилитацию ранее осужденных и так далее. Этот же анализ применяется и у нас в стране...»

*Государственный обвинитель: Ваша Честь, разрешите сделать замечание. **Не было у нас никакого ДНК-анализа**, о котором говорит защита.*

Председательствующий: была биологическая экспертиза. Вы ее так и называйте – биологическая экспертиза».

Выступая с репликой, государственный обвинитель заявила присяжных: **«Нет какой-либо экспертизы ДНК, я хочу обратить Ваше внимание, здесь не проводилось экспертиза ДНК...».**

Очевидно, что корректное наименование защитником произведенной экспертизы исключило бы подобные эксцессы и не привело бы к прерыванию речи адвоката в прениях и созданию стороной обвинения иллюзии, что никакого ДНК-исследования не проводилось.

После прочтения пособия у некоторых читателей может сложиться впечатление, что оценки авторами современного российского правосудия, порой, чрезвычайно резки, критика его обыкновений – неоправданно радикальна, а образы судей – нелюбезны. Но не будем забывать, что перед нами не диссертационное исследование и не книга, написанная «кабинетными» учеными, с соблюдением всех деликатностей и изысканных манер научного этикета. Это – работа, написанная практикующим адвокатом и журналистом-правозащитником, приводящими примеры из собственной недавней практики, которые они заново и остро переживают, описывая их в книге, неизбежно перенося на ее страницы тот эмоциональный накал, который возникает только в зале судебного заседания при рассмотрении реального дела. Кроме того, сами авторы ссылаются на многочисленные примеры соблюдения закона при рассмотрении дел судом присяжных, как в первой, так и в апелляционной инстанциях, что было бы невозможным, если бы Конституция РФ «не котирировалась» в российских судах, а положения УПК РФ повсеместно игнорировались. Возможно, не со всеми оценками, приведенными в книге, можно безоговорочно согласиться, но таково авторское видение проблем правосудия в суде присяжных, оно подкреплено многочисленными примерами и имеет право на существование.

Рассматривая в книге широкий спектр практических вопросов осуществления защиты в суде присяжных, авторы не ставили задачу охватить абсолютно все ее аспекты. Каждый читатель непременно дополнит те или иные суждения авторов собственными наблюдениями, примерами из судебной практики, удачными приемами защиты и т. д.

Например, положения главы 12 пособия можно было бы дополнить рассмотрением такого специфического запрета, сформировавшегося на практике, как запрет исследовать с участием присяжных заключения судебно-психиатрических, либо комплексных психолого-психиатрических экспертиз, составленных в отношении обвиняемого по вопросу его вменяемости, либо психическому состоянию на момент производства по делу. Так по делу П. Т. Верховный Суд РФ указал, что в присутствии присяжных заседателей не подлежат оглашению заключения судебно-психиатрических экспертиз: «...председательствующим обоснованно отказано государственному обвинителю в удовлетворении ходатайства об оглашении акта судебно-психиатрической экспертизы не только в отношении П.Т., но и в отношении других подсудимых. Согласно ст. 334 УПК РФ, определяющей полномочия судьи и присяжных заседателей, вопрос о вменяемости подсудимого не входит в полномочия присяжных заседателей»¹.

Любые попытки защитников довести до присяжных заседателей сведения о содержании подобного заключения эксперта, признаются Верховным Судом РФ незаконным воздействием на присяжных заседателей, часто влекущим отмену приговора: «На вердикт присяжных заседателей могли повлиять слова, произнесенные адвокатом Ю., во вступительном слове, обращенные к присяжным заседателям о том, что «следователь, направив дело в суд, посчитал, что собрал достаточно доказательств того, что Д. действовал в согласии со своим разумом», что «присяжным предстоит ответить также, действовал ли Д. осознанно и ведал ли, что творил?», что «с участием присяжных, к сожалению, не будет проверяться психическая полноценность Д.»².

Рассматриваемое изъятие обусловлено положением ч.1 ст.352 УПК РФ, согласно которой, если в ходе разбирательства уголовного дела судом с участием присяжных заседа-

¹ Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 27.10.2004 №7-о04—20сп// СПС КонсультантПлюс.

² Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 22.02.2007 №85-007-1 // СПС КонсультантПлюс.

лей будут установлены обстоятельства, свидетельствующие о невменяемости подсудимого в момент совершения деяния, в котором он обвиняется, или свидетельствующие о том, что после совершения преступления у подсудимого наступило психическое расстройство, делающее невозможным назначение или исполнение наказания, что подтверждается результатами судебно-психиатрической экспертизы, то председательствующий выносит постановление о прекращении рассмотрения уголовного дела с участием присяжных заседателей и направлении его для рассмотрения судом в порядке применения принудительных мер медицинского характера.

В судебной практике эта норма толкуется таким образом, что вопрос о вменяемости подсудимого, наличии у него психического расстройства, исследуется в судебном заседании без участия присяжных заседателей, поскольку его разрешение входит в круг исключительных полномочий председательствующего, т.е. указанные заключения экспертов должны исследоваться в отсутствие присяжных заседателей³.

Вместе с тем, в отдельных ситуациях, если обстоятельства, устанавливаемые указанными заключениями экспертов, имеют непосредственное отношение к вопросам, разрешаемым присяжными заседателями, исследование этих заключений должно происходить с участием присяжных заседателей.

Так, делу С., обвиняемого в убийстве сослуживцев, сторона защиты утверждала о нахождении С. в состоянии аффекта, вызванного противоправными действиями потерпевших. В связи с участием присяжных исследовалось заключение комиссии экспертов – психиатров и психолога, поскольку установление связанных с этим обстоятельств было необходимым для вынесения вердикта коллегией присяжных заседателей⁴.

По другому делу Верховный Суд РФ не признал нарушением закона оглашение заключения экспертов, проводивших комплексную стационарную психолого-психиатрическую экспертизу в части, имеющей значение для решения присяжными заседателями вопросов, относящихся к их компетенции, указав на то, что «... оглашенные государственным обвинителем данные содержали только оценку экспертами психолого-психиатрического состояния подсудимого в момент совершения им инкриминируемого деяния и не относились к данным, способным вызвать у присяжных заседателей предубеждения в отношении подсудимого»⁵.

Представляется, что во всех остальных случаях защитник должен возражать против оглашения подобных заключений экспертов в присутствии присяжных заседателей, особенно, если подобные заключения содержат сведения, способные сформировать у присяжных негативное отношение к подсудимому или ввести их в заблуждение.

Так, например, по делу Д. государственного обвинитель ходатайствовал об исследовании с участием присяжных заседателей заключения комплексной амбулаторной сексолого-психиатрической экспертизы в отношении подсудимого, в которой было указано, что у него имеется «дисгармония пубертата с задержанным психосексуальным развитием». В возражениях защитника указывалось, что эта девиация подсудимого никак не связана с вменяемым ему деянием, однако эти сведения могут сформировать стойкое негативное предубеждение присяжных в его виновности.

Конечно, в книге можно найти и дискуссионные точки зрения авторов (как известно, два юриста – три мнения). На мой взгляд, крайне спорными являются некоторые рекомендации, изложенные в главе 7 «Информационное сопровождение процесса с присяжными».

³ Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 07.03.2013 №5-О13—16сп// СПС КонсультантПлюс

⁴ Каргин А. И. Актуальные вопросы рассмотрения уголовных дел с участием присяжных заседателей// Судья. 2016. №5. С. 22—23.

⁵ Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 13.11.2003 №5—62/03// СПС КонсультантПлюс.

Конечно, на первый взгляд, заманчиво развязать «информационную войну» с обвинением, создать некий Интернет-ресурс, содержащий сведения, запрещенные к исследованию с участием присяжных заседателей, сделать надпись с его адресом на заборе или асфальте, раскидать визитки, стикеры или листовки с адресом сайта. Однако, у этой стратегии, на мой взгляд, есть и глобальная негативная «обратная» сторона, которая как бумеранг может ударить по защите. Она проявляется в том, что при перенесении уголовно-правового спора в суде присяжных между обвинением и защитой из зала судебного разбирательства на страницы Интернет-ресурсов (а также заборы, асфальт и т.д.), защита, чаще всего, окажется в заведомо проигрышном положении. Наши оппоненты обладают несоразмерно большими ресурсами, чем отдельно взятый адвокат (даже вызубривший все навыки общения со СМИ, приведенные в пособии), и в состоянии организовать настоящую враждебную компанию в прессе, включая телевидение (даже федеральные каналы по отдельным делам). Это, собственно, нередко и происходит на практике. И тогда, защитники, резко меняют свое мнение о нюансах информационного сопровождения процесса, начинают писать многочисленные жалобы, заявлять отводы присяжными, ходатайствовать о просмотре телепередач в апелляции (например, как это было по делу Карпюха и Клыха, где защита настаивала на просмотре записи телепередачи, искажающей факты дела и порочащей подсудимых, показанной накануне вынесения вердикта присяжными) и т. д. Так стоит ли начинать войну, которую заведомо проиграешь? Кроме того, по моему глубокому убеждению, подобные приемы, отрицающие ценность самой процедуры судебного разбирательства (а зачем она нужна в такой ситуации?), трансформируют суд присяжных в малопривлекательное подобие суда Линча, где вердикт выносится не на основе исследованных доказательств, а на основе сомнительных впечатлений и непроверенных слухов. Профессиональному защитнику в таком суде делать нечего. Ценность суда присяжных, на мой взгляд, как раз и состоит в его свойстве «стабилизировать» процессуальную форму, которая придает этому суду все качества эффективного средства судебной защиты. Конечно (как практик, а не только – исследователь), не могу не согласиться с авторами книги, что процедура судебного разбирательства в настоящее время сильно деформирована, в том числе и упомянутыми выше запретами. Но, может быть, борьба за чистоту этой процедуры, за необходимость соблюдения ее судьями и есть наиболее правильный путь для защиты? Ведь именно она и делает суд присяжных тем судом, в котором количество оправданий так разительно отличается от ничтожных цифр бесприсяжного судопроизводства...

Какое время назад, листая одно дореволюционное пособие, посвященное уголовной защите, я обратил внимание, что некоторые его страницы за сто с лишним лет так и остались неразрезанными. Уверен, подобное не грозит этой книге! Хотелось бы пожелать, чтобы страницы пособия, так талантливо и эмоционально написанного Александром Васильевым и Алексеем Барановским, всегда были измятыми, залистанными и многократно подчеркнутыми адвокатами-практиками.

Книга живет ровно столько, сколько ее читают. Долгих лет жизни этой книге!

Насонов С. А., к.ю.н., адвокат АП Москвы, советник ФПА РФ, эксперт постоянной комиссии по прецедентным делам Совета при Президенте РФ по развитию гражданского общества и правам человека, доцент кафедры уголовно-процессуального права Московского государственного юридического университета имени О.Е.Кутафина (МГЮА).

Вступление

Чем является, чем не является и никогда не будет являться эта книга

«Я не могу предложить ничего, кроме крови, тяжелого труда, слёз и пота. Нам предстоит суровое испытание. Перед нами много долгих месяцев борьбы и страданий. Вы меня спросите, каков же наш политический курс? Я отвечу: вести войну на море, суше и в воздухе, со всей мощью и силой, какую дает нам Бог; вести войну против чудовищной тирании, превосходящей любое человеческое преступление. Вот наш курс. Вы спросите, какова наша цель? Я могу ответить одним словом: победа, победа любой ценой, победа, несмотря на весь ужас, победа, каким бы долгим и трудным ни был путь, потому что без победы не будет жизни».

Речь У. Черчилля 13 мая 1940 г.

Количество работ, посвященных суду присяжных в настоящее время неуклонно растет, однако их количество все никак не может перейти в качество. Во всяком случае мы не рискнули бы порекомендовать большую часть из них для человека, впервые столкнувшегося на практике с судом присяжных заседателей. Нет, большинство этих книг выглядит весьма внушительно и по объему, и по количеству цитат из законов, и по упоминанию классиков юриспруденции. Однако такие фолианты, как правило, имеют один существенный недостаток, который влечет за собой его обесценивание для практика...

Дело в том, что зачастую книги по юриспруденции (и суд присяжных тут не исключение) пишутся юристами-теоретиками, а реальность такова, что наше современное уголовное судопроизводство уже давно вырвалось из «оков закона» и как птица-тройка, несется не разбирая пути, норм права и научных трудов по юриспруденции. Тяжело вздохнув и положив руку на сердце, следует признать, что благодаря коллективным усилиям наших законодателей с одной стороны, и правоприменителей с другой – следственная и судебная практика уже давно утратила зыбкие связи не только с юридической наукой, но и с формальными правовыми нормами, подменив и то и другое твердой убежденностью следователей, прокуроров и судей в том, что если человеку предъявили обвинение, то уж явно не просто так, а значит осудить его надо любой ценой, и если закон тому мешает – тем хуже для закона...

В результате основной контингент авторов книг по юриспруденции – преподаватели и научные работники – пишут свои работы о состоянии дел в некой параллельной вселенной, в сферическом правовом вакууме, где Конвенция о защите прав человека, УПК и многочисленные Постановления Пленумов Верховного суда РФ соблюдаются всеми участниками процесса неукоснительно, права обвинения и защиты – равны, а суд объективен и беспристрастен. Увы, на практике, все обстоит несколько (мягко сказано) не так...

Еще одной проблемой литературы, написанной юристами-теоретиками, является то, что очень часто главную цель своего труда они видят не в том, чтобы донести до читателя какую-то актуальную информацию, а в том, чтобы набрать необходимое количество публикаций для последующей защиты кандидатской или докторской. В результате книга выглядит красиво, авторитетно, но по сути представляет собой предмет малопригодный для практического применения. Человеку, сталкивающемуся с реальным (а не книжным) уголовным процессом, совершенно не интересно знать принципиальные противоречия во взглядах академика права А. и академика права Б. Ему нужны сведения о том, что конкретно происходит в суде и как с этим бороться, и тут никакая академическая теория не поможет.

Российский уголовный процесс носит ярко выраженный обвинительный характер, практикам это не нужно доказывать, и если послушать аудиозапись какого-нибудь процесса, то слу-

шатель вряд ли сможет определить где говорит прокурор, а где – судья. И если реальное положение вещей в судебном процессе изредка находит свое отражение в отдельных статьях или журналистских публикациях на юридическую тематику, то в более «крупных» публикациях – книгах и монографиях «за бортом» обычно остается обширнейший пласт реальной судебной практики, наработанной именно в условиях необходимости противодействия такой двойной морали суда, когда никакого обещанного законом равенства сторон нет и в помине. В настоящее время суды, при полном покровительстве апелляционных и надзорных инстанций, позволяют себе без каких-либо законных оснований отказывать в приобщении и изучении доказательств защиты, игнорировать любые доводы защиты вне зависимости от существующих норм права, и закрывать глаза на любые нарушения со стороны следствия и обвинения. Апофеозом судебного абсурда стала активно нарабатываемая в последнее время практика удаления из процесса адвокатов по соглашению и их замена на послушных «назначенцев», отбывающих роль адвокатов для галочки. В свете такого положения дел все многостраничные ссылки на нормы права и постановления пленумов стремительно утрачивают свою ценность для юриста-практика. Отношение к нормам законодательства и позициям Верховного суда РФ по тем или иным проблемам со стороны прокуроров и судей начинает все больше напоминать отношение некоторых церковных иерархов к Священному писанию – с одной стороны они начинают и заканчивают свои речи с выражения к нему почтения, а с другой – при малейшей необходимости дают им собственные самые вольные трактовки, выворачивающие их первоначальную суть наизнанку. В результате судебные процессы в российском суде все более начинают напоминать схватку гладиаторов со львами, где на стороне суда и прокуратуры тотальный численный перевес и покровительство Цезаря, а адвокату-гладиатору остается лишь уповать на собственную хитрость и удачу...

Еще одним фактором, мешающим появлению полезных (с точки зрения практики) книг, посвященных суду присяжных, является чрезмерное увлечение авторов трудами иностранных и отечественных дореволюционных юристов. Юриспруденция тяжела тем, что не имеет общих единых закономерностей – в отличие от химии, математики или биологии. Она целиком и полностью зависит от воли законодателя и правоприменителя, и существует только здесь и сейчас. Изменилось законодательство, изменились люди, изменилась страна – и думать, что, написав защитительную речь в стиле Плевако или Александрова, можно повысить свои шансы на победу в суде присяжных – это верх наивности. Прочитайте для примера хотя бы речь Плевако в защиту Ильяшенко, а читая, подумайте, на какой странице своей речи Плевако бы сейчас взяли под белые ручки да возбудили бы в отношении него уголовное дело по ст. 282 УК РФ за возбуждение вражды и ненависти в отношении лиц еврейской национальности. Не лучше обстоит дело и с иностранной литературой. В том смысле, что разница в законодательстве и судебной практике слишком велика и зарубежный опыт судов присяжных нам здесь сегодня для наших целей – успешной борьбы в российском суде сегодня – малополезен.

Наконец, следует отметить и такой недостаток юридической литературы, посвященной суду присяжных, который можно назвать обобщенно – «преклонение перед психологизмом». Читая соответствующую литературу, невольно ловишь себя на мысли, что автор пытается убедить читателя в том, что для получения оправдательного вердикта нужно выставлять в суд психолога, а не юриста. За описанием рекомендаций по используемым жестам, тембру голоса и манере одеваться, как-то скромно растворяются и теряются в небытии принципы анализа доказательств и способы их доведения (в том числе вопреки воле председательствующего) до сведения присяжных заседателей. Во главу угла авторами ставится психология и риторика, и почти не разбираются вопросы, связанные с принципами и логикой доказывания невиновности в суде присяжных, обходятся стороной вопросы стратегии и тактики защиты...

* * *

Наша книга писалась долго, трудно (еще дольше – редактировалась и шлифовалась), в разных условиях и в разном состоянии чувств. Поэтому стиль изложения материала иногда «скачет» от главы к главе, к тому же, как следует из данных на обложке, у книги два соавтора. Где-то стиль изложения более академичный, где-то менее, а где-то вообще сходен с публицистикой. В некоторых случаях описываются примеры из практики подробно и с указанием имен реальных участников, где-то, в силу тех или иных причин, описание ограничивалось формальными именами «гражданин А.», «подсудимый Б.», «свидетель В.» и т. д.

В книге используется изложение и от третьего лица, и от первого, и от «я», и от «мы». Да, конечно, можно было бы привести весь текст «к единому знаменателю», однако большого смысла в этом нет, поскольку это никак не повлияло бы на суть описываемых в книге практик и методик. Во-первых, никто не гнался за идеальной стилистикой. Во-вторых, это объясняется тем, что большинство рекомендаций так или иначе было опробовано на практике, в результате мы говорим не о каком-то абстрактном случае или методе, а о том, что применилось собственноручно и было испробовано непосредственно (иногда лично на себе)...

Что ж, плачевная ситуация с юридической литературой могла бы быть исправлена, если бы за написание взялись юристы-практики, да только вот беда – у них нет на это ни времени, ни желания, ни соответствующих навыков написания юридически-популярной литературы. В нашем случае, пожалуй, главной проблемой был цейтнот – недостаток времени, но зато имелось острое желание систематизировать и письменно изложить опыт работы в суде присяжных, который мог бы пригодиться другим защитникам. Насколько это получилось – судить, конечно, читателям, но мы старались.

Чем не является эта книга

Эта книга не является цитатником или конспектом УК и УПК РФ. Поэтому, читая эту книгу, Уголовно-процессуальный и Уголовный кодексы следует иметь под рукой. Если же вам необходим именно обзор законодательства по теме суда присяжных, вам можно порекомендовать, например, книгу В.В.Мельника «Искусство защиты в суде присяжных».

Не будет здесь и обилия цитат из трудов мэтров дореволюционной России или иностранных государств по причинам, изложенным выше. Вообще, не было цели раздуть объем книги во что бы то ни стало (типа, толстый том смотрится солиднее), поэтому если для понимания того или иного момента достаточно было одного примера – им и ограничивались. Поэтому, если в тексте вы встретите цитаты из других источников, то не там, где это можно было сделать, а там, где без этого нельзя было обойтись. (Кстати, сразу же хотим принести извинения тем авторам, которых мы могли процитировать, не поставив при этом должной ссылки. Если Вы заметили такие упущения – напишите, пожалуйста, по электронной почте, указанной на задней обложке, и мы обязательно исправим это упущение).

Чем еще не является эта книга – она не является обзором становления и развития института суда присяжных в России, в мире, и вообще. Эта работа – не для историков, а для юристов-практиков.

Книга не является учебником психологии и риторики. Здесь не будет (ну или почти не будет) советов как должен одеваться адвокат или какие курсы актерского мастерства следует посещать.

Книга не является высоконаучным трудом по юриспруденции. Наша сознательная позиция – сделать её доступной для рядового читателя, который, волею судьбы, может оказаться в составе коллегии присяжных заседателей. Поэтому при редактировании мы выкинули из конечного текста максимально все, что так или иначе затрудняло понимание написанного.

Книга не является призывом, оскорблением, вызовом и т. д. Но если вы все-таки увидели в этой книге какую-то крамолу, то советуем вам её немедленно закрыть, потому что давно известно, что через книги передаются вредные мысли. Можете её даже для надежности сжечь (а если читаете на компьютере – отформатировать для надежности жесткий диск).

Мы умышленно пошли на некоторое упрощение и вульгаризацию юридических терминов, например, в книге крайне редко используется термин «форма судопроизводства с участием присяжных заседателей», предпочтя ему юридически не верный, но куда менее громоздкий – «суд присяжных», или мы пишем «профессиональный суд» – вместо «судопроизводство с участием одного профессионального судьи или коллегии из трех судей» и т. д. Сделано это, прежде всего, для удобства понимания прочитанного. Здесь, уж извините, как сказано выше, нам было гораздо интереснее написать практическое пособие, нежели академический текст, так что если вы излишне чувствительны к подобного рода упрощениям – эта книга также не для вас.

И особенно мы не рекомендуем эту книгу студентам. Нет, если вы планируете в дальнейшем идти в адвокатуру, и работать в том числе и с судом присяжных, тогда прочтите – лишним не будет, а вот если вы попытаетесь ответить преподавателям на какие-то теоретические вопросы, руководствуясь этой книгой, то рискуете нарваться на неуд., ибо юридическая теория и юридическая практика (особенно в России) – это две большие разницы.

Чем является эта книга

Единственное, чем является эта книга – это методичкой по работе с судом присяжных в которой основной упор сделан не на нормы права, а на ту реальную судебную практику (порой, не всегда законную), которая складывается по делам данной категории. Ничего иного в ней нет. Методичкой краткой, сжатой, доступной, написанной с учетом реального опыта работы адвокатов по делам с присяжными заседателями. Поэтому вместо цитат из теоретиков права, здесь будут цитаты из приговоров, вопросов листов, постановлений и ходатайств.

Сама книга написана с упором именно на специфику суда присяжных, уделяя иным формам судопроизводства весьма незначительное внимание. Затрагиваемые в ней вопросы исследуются именно через эту призму. В частности, именно поэтому, говоря, например, о разработке стратегии защиты я призываю делать основной упор не на предъявленное обвинение (что логично для обычных процессов), а на предполагаемый вопросный лист, или практически не уделяется внимания вопросам допустимости доказательств и обжалования судебных решений, именно в силу того, что эти вопросы являются общими для всех форм судопроизводства.

Данная книга будет, безусловно, полезна тем, кто имеет непосредственное отношение к процессу с участием присяжных заседателей – адвокатам (особенно, ранее не сталкивавшимся с такой формой судопроизводства), общественным защитникам и, конечно, подсудимым. Да, прочтение этой книги не сделает Вас суперменом от адвокатуры, но, по крайней мере, покажет вам глубину проблемы этой формы судопроизводства и подскажет основные пути ее решения. Вообще рассчитывать на то, что прочтение этой или какой-либо другой книги о судопроизводстве заменит Вам реальную практику в суде – это примерно так же наивно, как рассчитывать, что можно научиться плавать по учебнику. Судебные баталии (и суд присяжных прежде всего), требуют от участника качеств, которые можно наработать только непосредственно в суде. Впрочем, об этом еще будет сказано далее.

Как видно из содержания, книга состоит из глав. При этом мы старались ее структурировать таким образом, чтобы отразить проблематику суда присяжных в целом. Дать исчерпывающее представление о суде присяжных сначала в виде раскрытия общих вопросов, затем – в виде хронологии хода суда с участием присяжных. Поэтому материал в книге изложен в хронологическом порядке, характерном для типичного процесса с присяжными. Сначала идут общие вопросы стратегии защиты – затем вопросы тактики отдельных стадий судопроизводства.

Еще один важный момент – книга писалась, исходя из реалий процесса присяжных в РФ и, прежде всего, исходя из того, что суд в этом процессе фактически является представителем стороны обвинения. Нет, мы вовсе не утверждаем, что ВСЕ судьи во ВСЕХ процессах с присяжными ВСЕГДА стоят на стороне обвинения. Вполне можно допустить, что имеют место процессы, в которых и суд, и стороны соблюдают закон, ведут себя вежливо и корректно. Если вдруг вы оказались именно в таком процессе, то смело закрывайте эту книгу, а мы будем вам завидовать. Эта же книга написана, прежде всего, для ситуаций, когда конфликт защиты и судьи в процессе присутствует в достаточно видимой форме. Если вы столкнулись с объективным и законопослушным судом, большинство рекомендаций из книги останутся не востребованными, а то и вредными для такой эксклюзивной ситуации. Не упустите свой шанс :)

Наконец, далеко не всегда есть возможность поделиться опытом с реальными примерами. Это касается, в первую очередь, не стратегии защиты в целом, а тактики конкретных действий адвоката, и в особенности специфических методик защиты, стоящих на грани допустимого. Как вы понимаете, это не от желания скрыть эффективные приемы и методы от коллег, а от нежелания выходить на бой с судом и обвинением «с открытым забралом». Неожиданность и нестандартность маневров – лучшее (а порой и единственное) оружие адвоката.

И, конечно, хотелось бы отметить, что данная книга отражает исключительно взгляды ее авторов на затрагиваемые проблемы. Возможно, где-то наши оценки излишне резки и критичны, а возможно и необъективны. Ну что ж, юриспруденция – не точная наука, как говорится: два юриста – три мнения. Впрочем, и задача этой книги – не дать готовый рецепт на все случаи жизни (на все события, складывающиеся в суде присяжных), а скорее придать верное направление образу мысли при работе по такой категории уголовных дел, показать проблемы суда присяжных и мотивировать читателя на самостоятельный творческий поиск путей их решения в каждом конкретном процессе... Приятного чтения и удачи в суде!

*Александр Витальевич Васильев,
Алексей Александрович Барановский*

Раздел первый. Стратегия защиты в суде присяжных

Глава 1. Внепроцессуальные факторы, влияющие на суд присяжных

«Для войны нужны три вещи: деньги, деньги и еще раз деньги».

Джан-Джакомо Трибульцио

Суд присяжных, это право, а не обязанность подсудимого. Причем пользоваться этим правом необходимо осознанно, проанализировав все «за» и «против». В ином случае суд присяжных может не только не дать результата, но и ухудшить положение дел, повлечь для подсудимого гораздо более тяжкие последствия, нежели судопроизводство с участием профессионального судьи.

Конечно, для реализации права на суд присяжных необходимо выполнение некоторых процессуальных условий (в частности, подсудимому должны быть инкриминированы именно те составы преступлений, которые допускают рассмотрение дела судом с присяжными), но о них вы сами без труда прочтете в УПК РФ. Нам же необходимо разобраться – в каких случаях имеет смысл воспользоваться своим правом на суд присяжных, а в каких лучше уж верить свою судьбу в руки профессионального судьи, ну или тройки судей. В связи с этим, важно определиться с тем, какие факторы следует учитывать при выборе формы судопроизводства.

Факторы, влияющие на выбор суда присяжных и оказывающие затем влияние на ход процесса, можно разделить на процессуальные и внепроцессуальные. Составить свое представление о процессуальных факторах можно на основании опять же прочтения УПК. Так, если в результате анализа материалов дела (на стадии ознакомления) вы пришли к выводу о слабой доказательственной базе обвинения, и если инкриминируемая статья это допускает, то самое время подумать: «Не ходатайствовать ли нам о суде присяжных?». О процессуальных факторах мы будем говорить отдельно далее. Сейчас же пока разберемся с внепроцессуальными факторами, влияющими на суд присяжных.

Прежде всего надо понимать, что суд – это не замкнутая система. И защита, и обвинение, и даже независимый и беспристрастный судья – все они испытывают на себе влияние каких-то сторонних факторов, оказывающих воздействие и на ход процесса, и на поведение в процессе сторон, и на итоговое решение. Но если влияние таких факторов велико даже для обычного суда, то что уж говорить о судопроизводстве с участием присяжных заседателей. Что же это за факторы? Вот их то мы в этой главе и рассмотрим.

Нижеследующий список внепроцессуальных факторов, влияющих на суд присяжных, естественно является не полным и, может быть, не совсем корректным с точки зрения научной методологии, но, во всяком случае, указание на наиболее значимые обстоятельства в нем содержатся и для практических целей он вполне применим. Юриспруденция – не точная наука, соответственно и ни один из нижеизложенных факторов не имеет абсолютной силы и не может однозначно свидетельствовать ни за выбор судопроизводства с присяжными, ни против него. В любом случае необходимо учитывать всю совокупность нижеперечисленных факторов, а возможно и тех, которые в статье не упомянуты.

1.1 Размер наказания

Думается, нет нужды повторять, что количество оправдательных приговоров, выносимых судами с участием присяжных заседателей ощутимо выше, чем число оправданий у профессионального судьи. В различных источниках, в большинстве случаев, фигурируют показатели в 20% оправданий у присяжных и 0,9% оправдательных приговоров у профсудьи соответственно. В то же время, куда менее известно, что в случае вынесения обвинительного вердикта присяжными, наказание назначаемое затем судьей на основании этого вердикта, как правило, бывает несколько жестче, чем если бы судопроизводство по делу происходило в ином режиме (т.е. без присяжных).

Это имеет свое простое объяснение. Суд с участием присяжных для судьи куда более затратен (по силам и нервам), нежели обычный суд. В результате «за свои страдания» судьи и накидывают в наказании год-другой-третий-пятый и вплоть до пожизненного. Доходит до того, что некоторые судьи в ходе предварительного слушания прямо об этом предупреждают подсудимого. Поэтому защитнику и обвиняемому нужно быть морально готовыми к таким «дружеским советам» со стороны председательствующего, чтобы не дрогнуть в последний момент и не отказаться от заранее намеченной стратегии защиты.

Суд присяжных обычно проходит в достаточно нервной обстановке, куда более нервной, чем суд с профессиональным судьей. Известны ситуации, когда противостояние защиты и суда, в ходе процесса, обострялось до предела и конфликт принимал самые острые и неприемлемые формы, но об этом будет дополнительно сказано ниже.

Пока же следует лишь отметить, что такой накал страстей вполне объясним: в случае с судом присяжных, прокурор и судья не уверены в обвинительном вердикте, не могут его заранее гарантировать – как следствие, они делают все от них зависящее, чтобы шансы на обвинение увеличить. В обычном процессе – с участием профессионального судьи – защита имеет весьма призрачные шансы добиться оправдания или смягчения приговора, причем вне зависимости от предпринимаемых мер. В результате у председательствующего судьи нет необходимости нервничать, переживать и испытывать стресс по поводу ходатайств и доказательств защиты.

Совершенно иная картина наблюдается в суде с присяжными – здесь судейская уверенность в вердикте может весьма сильно поколебаться из-за активных и эффективных действий защиты. В результате начинается взаимная эскалация конфликта. Сторона защиты все активнее и решительнее противодействует усилиям председательствующего добиться обвинительного вердикта, соответственно и председательствующий все менее настроен соблюдать в отношении защиты закон, профессиональную этику и элементарные приличия. В итоге, к концу процесса, проходящего по конфликтному сценарию, судья уже готов (в случае получения обвинительного вердикта от присяжных) назначить самое строгое наказание из предусмотренного санкцией статьи.

При этом может «достаться» и тем подсудимым, которые сотрудничали со следствием, в том числе активно. Так в деле Рыно-Скачевского второй по тяжести приговор был назначен подсудимому Никитину, который активно сотрудничал со следствием – именно благодаря его показаниям были установлены и привлечены к уголовной ответственности трое (из десяти) подсудимых, однако суд с присяжными прошел далеко не так как планировало обвинение и председательствующий. Двое из подсудимых, «выявленных» при посредничестве Никитина, были оправданы, а сам Никитин начал активно отрицать свою вину (хотя на следствии ее признавал и давал показания и на себя, и на остальных соучастников).

В результате Никитин, единственный из подсудимых находившийся на подписке о невыезде, получил второй по тяжести приговор – 12 лет строгого режима, и был взят под стражу в зале суда.

Соответственно, если вероятность получить по делу обвинительный вердикт высока (исходя из имеющихся в деле доказательств), то следует хорошенько подумать над тем, а не следует ли отказаться от суда присяжных, чтобы получить срок несколько меньший, чем он может быть при обвинительном вердикте после присяжных...

1.2 Возможности обжалования приговора

Еще одним фактором, который необходимо учитывать при решении вопроса о форме судопроизводства является положение УПК РФ о том, что приговор, постановленный на основании вердикта с участием присяжных заседателей не может быть обжалован в части доказанности или недоказанности обстоятельств, которые установлены вердиктом присяжных. В свою очередь, это влечет за собой проблему неустранимости ошибки присяжных.

Так автору, при рассмотрении одного из дел, пришлось столкнуться со следующей ситуацией: двум предполагаемым соучастникам убийства по т.н. делу «Белых волков», помимо прочего, вменялась кража мобильного телефона жертвы. При этом фактически телефон с места происшествия забрал соучастник А., а соучастник Б. в дальнейшем лишь отнес этот телефон перекупщикам. Данная версия была выдвинута обвинением, и фактически доказывалась признательными показаниями самих обвиняемых, подтвержденных ими и на суде. При вынесении вердикта присяжные посчитали соучастие в совершении кражи доказанным в отношении соучастника Б., но не доказанным в отношении соучастника А. И сделать с этим уже ничего нельзя...

Аналогичный случай имел место при рассмотрении и другого дела, когда двум соучастникам вменялось, помимо прочего, причинение тяжкого вреда здоровью потерпевшего. В этом случае версия обвинения о совершении преступления соучастниками А. и Б. противоречила показаниям не только обоих обвиняемых, но и самого потерпевшего, который утверждал, что инкриминируемые обоим соучастникам телесные повреждения наносил ему только обвиняемый А. Несмотря на это, в итоговом вердикте по делу присяжные посчитали, что в причинении тяжкого вреда здоровью виновен обвиняемый Б., а соучастник А. – не виновен. Данное решение присяжных может быть объяснено только ошибкой присяжных (что вполне допустимо с учетом того, что присяжные при вынесении вердикта не имеют доступа к материалам дела или протоколу судебного заседания, и потому могут просто что-то перепутать).

Впрочем, бывают и обратные ситуации, когда ошибка является для стороны защиты благом. Например, в уже упомянутом деле по обвинению Рыно-Скачевского и др., рассмотренном в Мосгорсуде в 2008 году, имел место момент, когда коллегия присяжных заседателей посчитала недоказанным факт покушения на одного из потерпевших. По данному эпизоду имелась видеозапись нападения. Так вот, присяжные заседатели, посчитав количество нанесенных потерпевшему ножевых ударов, установила, что их было нанесено семь. В то же время, согласно имеющейся судебно-медицинской экспертизе, у потерпевшего было насчитано только пять ножевых ранений. На основании этого присяжные посчитали, что данная видеозапись не относится к рассматриваемому эпизоду, и как следствие – весь эпизод в целом, и участие в нем подсудимых, посчитали недоказанным. Однако такая аргументация может вызвать и нарекания. Например, что два из семи ударов в силу каких-то причин были нанесены недостаточно сильно и просто не пробиты одежду потерпевшего. Но, как бы то ни было, даже стороне обвинения добиться пересмотра вердикта присяжных по данному эпизоду не удалось...

С учетом особенностей рассмотрения дела с участием присяжных заседателей, ни в одном из перечисленных случаев в суде второй инстанции обжаловать явно парадоксальные или ошибочные вердикты коллегии не удалось.

Существующее положение вещей не раз было предметом оспаривания в Конституционном суде РФ, однако КС РФ придерживается мнения, о том, что приговор суда, постановленный на основании вердикта присяжных заседателей, обжалованию не подлежит (в части его обоснованности). В частности, такая позиция нашла свое отражение в Определении Конституционного Суда Российской Федерации от 19 марта 2009г. №217-О-О (<http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/1691018/>) и Определении КС РФ от 24 декабря 2013г. №2003-О (<http://legalacts.ru/doc/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-24122013-n-2003-o-ob/>).

Еще одним примечательным решением КС РФ стало Определение от 25 февраля 2013 г. №179-О (http://uristu.com/library/sud/konstitut_big_14141/) по жалобе адвоката Дмитрия Аграновского в защиту интересов гр-на Климука. Дело в том, что это определение КС РФ само стало предметом жалобы в ЕСПЧ. Однако Страсбург к настоящему времени по данному обращению решения еще не принял...

Таким образом, данный фактор, несмотря на то что он иногда может играть весьма существенную роль, как таковому прогнозированию не поддается – соответственно о нем необходимо знать, но учитывать его при принятии решения вряд ли получится. Конечно маловероятно, чтобы еще до начала суда первой инстанции защита признала бы необходимым обжаловать приговор во второй инстанции, однако если в деле много эпизодов и значительное количество подсудимых – следует помнить и о возрастающих шансах на ошибку присяжных...

Еще одной причиной, по которой я отвожу время и место на обсуждение этого фактора, является то, что порой специфика обжалования приговора, постановленного на основании вердикта присяжных, становится неприятным сюрпризом для доверителя. Поэтому настоятельно рекомендую своим коллегам досконально объяснять этот момент подзащитным, во избежание недоразумений и возможных обвинений в некомпетентности со стороны доверителей в дальнейшем.

Кстати говоря, еще один аспект обжалования приговора, постановленного на основании вердикта присяжных заседателей, заключается в том, что оправдательные приговоры отменяются вышестоящим судом в разы чаще, чем обвинительные.

Вот какую статистику приводит федеральный судья в отставке Сергей Пашин:

«Первые три года работы суда присяжных динамика отмен его оправдательных приговоров была отрицательной: в 1994 году Кассационная палата Верховного Суда Российской Федерации отменила 20,5% от вынесенных оправдательных приговоров, в 1995 году – 18,0%, в 1996 году – 17,0%. С 1997 года по 1999 год активность Кассационной палаты нарастает: в 1997 году отменяется каждый четвертый (26,5%) оправдательный приговор судов присяжных, в 1998 году – каждый третий (36,9%), в 1999 году – каждый второй (50,9%). Характерно, что в это же время из обжалованных обвинительных приговоров суда присяжных отменяется в среднем каждый десятый приговор: в 1998 году 7,9%, а в 1999 году – 11,7% обвинительных приговоров.

После пика отмен оправдательных приговоров суда с участием присяжных заседателей наблюдается спад. В 2001 году в Верховном Суде Российской Федерации обвинительные приговоры суда присяжных отменялись в отношении 23 лиц (6,7%), оправдательные – в отношении 34 лиц (43%). В 2002 году Кассационная палата Верховного Суда Российской Федерации отменила, если считать по лицам – 18 (5,9%) обвинительных и 11 (32,4%) оправдательных приговоров суда присяжных. В 2003 году приговоры суда с участием присяжных заседателей были отменены в отношении 62 человек (11,3% от числа обжалованных), из них обвинительные

приговоры – относительно 28 лиц (5%), оправдательные приговоры – относительно 34 лиц (24% от числа оправданных подсудимых)».

Источник: http://www.biblioteka.freepress.ru/doc/sud_pacshin.html

Эта разница в показателях отмен обвинительных и оправдательных приговоров судов присяжных объясняется общим обвинительным уклоном российской судебно-правоохранительной системы, логическим продолжением которой становится система двойных требований к действиям стороны защиты и стороны обвинения в процессе. Суды (в том числе и апелляция) с гораздо большей охотой замечают нарушения (в том числе и мнимые) в действиях адвокатов, нежели в действиях прокуроров и судей. То есть готовясь к суду присяжных, необходимо понимать, что вероятность отмены оправдательного приговора существенно выше чем обвинительного.

1.3 Общественный резонанс и особые обстоятельства преступления

Поскольку суд присяжных – это самый что ни на есть настоящий суд народа, а народу свойственно смотреть телевизор, читать газеты и прислушиваться к мнению окружающих, решая вопрос о форме судопроизводства необходимо так же учитывать такой специфический фактор, как «общественный резонанс по делу». Большинство дел обычно не вызывают в обществе каких-либо стойких и сильных симпатий и антипатий. То есть общественным резонансом по большинству дел можно и пренебречь. Но в то же время попадаются и такие дела, в которых мнение народа не просто можно, но и нужно учитывать.

Общественный резонанс – это явление, создающее определенный фон восприятия фактов рассматриваемого дела, при этом общественный резонанс существует вне воли сторон, в отличие от целенаправленного информационного сопровождения уголовного дела (который мы рассматриваем в главе 7 этой книги). Общественный резонанс трудно, а порой и совершенно невозможно, контролировать и направлять в нужное русло, но его можно и нужно учитывать при работе по делу. Как его оценить? Почитайте СМИ, пообщайтесь с людьми, не вовлеченными в процесс, предложите им оценить ситуацию по делу, короче говоря, попробуйте провести собственное небольшое социологическое исследование. Некоторые вопросы требуют элементарного внимания к общественным процессам и сообщениям в СМИ. Например, каково складывающееся в обществе текущее отношение к националистам и иммигрантам (в случае со «скинхедовскими» делами), или насколько кровавое преступление вменяют подсудимым (как в случае с «бандой Цапков») и как на него реагирует в «народной среде».

В качестве эталонного примера можно взять следующий процесс. В 2008—2010 г.г. в Мособлсуде рассматривалось уголовное дело о покушении на Анатолия Чубайса (того самого). Дважды присяжные выносили свой вердикт (первый раз, в 2008-м, он был отменен ВС РФ) и дважды они признали всех подсудимых невиновными. Конечно, свою роль в этом оправдании играл и профессионализм защиты, и откровенно слабая (а порой и внутренне противоречивая) доказательственная база обвинения, но много ли вы знаете граждан РФ, которые бы относились к Чубайсу с симпатией и любовью? Полагаю, вопрос риторический... Таким образом, выбор судопроизводства с участием присяжных заседателей, в данном случае, был полностью оправдан в том числе и с точки зрения учета общественного резонанса. В любом случае – из-за фигуры «потерпевшего» – сторона защиты по этому делу могла рассчитывать на более благожелательное отношение со стороны присяжных, чем сторона обвинения. (К слову, следует сказать, что данному процессу посвящена книга «Черная мантия. Анатомия российского суда», написанная группой поддержки одного из подсудимых – Ивана Миронова. Настоятельно

рекомендуем ее к прочтению тем, кому интересна тема суда присяжных в современной России).

Аналогично, можно вспомнить процессы с присяжными над группой капитана Ульмана и дело Аракчеева – Худякова.

В случае с Ульманом и его разведгруппой, подсудимые не отрицали своей причастности к уничтожению шести гражданских лиц, однако обосновывали это прямым приказом своего командования, не выполнить который, в ходе проводимой ими войсковой операции по поимке Хаттаба, они просто не могли. В результате в двух процессах с участием присяжных заседателей (как обычно, ВС РФ усматривает основания для отмены приговоров по «политическим делам», только если они оправдательные) в 2004 и 2005 годах Ульман и его подчиненные были оправданы. [Справедливости ради, впрочем, следует отметить что по этим двум оправдательным вердиктам была допущена фатальная правовая ошибка. Был поставлен альтернативный (частный) вопрос, не связанный с вопросом о виновности. Присяжные, отрицательно ответив на вопрос №2, положительно ответили на него, а вопрос о виновности отставили без ответа. То есть, фактически, они признали, что Ульман совершил НЕЧТО, но виновность его в этом не определили. Поэтому такой вердикт действительно не могли не отменить...]. Третий же процесс с присяжными был прерван, а дело передали в Северо-Кавказский окружной военный суд, где тройка профессиональных судей профессионально закрыла глаза на все доказательства защиты и вынесла обвинительный приговор... Ульман, впрочем, к тому времени был уже далеко.

Дело Аракчеева-Худякова во многом похоже на процесс над группой Ульмана с той, однако, разницей, что военнослужащие Аракчеев и Худяков вообще отрицали свою причастность к убийству чеченских жителей. Аналогично, осудить Аракчеева и Худякова удалось только с третьей попытки (после двух оправданий) и только после передачи дела из компетенции суда присяжных – тройке судей.

Полагаю, читатели и сами прекрасно помнят чеченские кампании и общий настрой граждан России при оценке тех кровавых событий. Тот же факт, что нашим законодателям и Конституционному суду РФ пришлось спешно вносить изменения в УПК РФ и судебную практику (см., в частности, Постановление Конституционного суда РФ от 6 апреля 2006 г. №3-П – <http://legalacts.ru/doc/postanovlenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-06042006-n/>) и изымать подобные дела из компетенции суда присяжных, прекрасно иллюстрирует тот факт, что и наши отечественные «небожители» также прекрасно понимают значимость общественного резонанса по делам с присяжными.

С другой стороны, можно привести пример, когда общественный резонанс по делу был проигнорирован и результат такой неадекватности оказался весьма плачевен. Несколько лет назад (в декабре 2010 года, если быть точнее) в Москве был убит футбольный болельщик Егор Свиридов. Сотрудники милиции, задержавшие убийц (которыми – вот неожиданность – оказались мирные кавказские ребята без определенного рода занятий), на удивление быстро отпустили большинство участников драки под подписку о невыезде. Однако, данная история быстро стала достоянием общественности и спровоцировала фанатское сообщество на активные действия по восстановлению справедливости. Через несколько дней, 11 декабря 2010 года, произошли знаменитые столкновения на Манежной площади между полицией и футбольными болельщиками, нагнавшие страху не только на рядовых коррупционеров погонах, но и на высокое милицейское начальство. Сам Колокольцев (тогда еще не министр, а начальник ГУВД Москвы) приехал договариваться с негодующими футбольными фанатами. Вместе с тем данный факт, и последовавшая за ним практически всенародная поддержка действий демонстрантов, четко показала на чьей стороне будет и мнение присяжных. Через некоторое время убийц, проигнорировавших отобранную у них подписку о невыезде (какая неожиданность!), и смотавшихся в родные горы, задержали и, проведя предварительное следствие, направили дело в суд.

Вот тут стороне защиты и надо было подумать – какую форму судопроизводства выбрать? Уж не знаю, защитникам или самим подсудимым принадлежала эта неоднозначная идея, но они потребовали суда с участием присяжных заседателей. Результат – все виновны, снисхождения не заслуживают. Непосредственный убийца Егора Свиридова – Аслан Черкесов получил 20 лет строгого режима, остальные по пять лет лишения свободы.

* * *

К слову сказать, еще одним внепроцессуальным фактором, без сомнения, влиявшим на решения присяжных по делу о покушении на Чубайса, делам Ульмана, Худякова-Аракчеева и по делу об убийстве Свиридова – является, на мой взгляд, фактор «личной безопасности». То есть большинство присяжных, оценивая доказательства по делу, невольно оценивают подсудимых и на предмет их опасности для себя лично (т.е. для присяжного). Опасен ли присяжному идейный террорист, решивший восстановить справедливость (в его понимании) и покончить с такой одиозной фигурой как Чубайс? Очевидно, что нет. Никто из присяжных ваучерами не барьжил, по три шкуры за электричество со своего ближнего не драл, да и за чеченских боевиков не воевал. Опасен ли присяжному кавказец, убивший случайного прохожего? Очевидно, что да, поскольку на месте этого случайного прохожего мог оказаться любой из двенадцати членов коллегии присяжных.

* * *

Также родни значению общественного резонанса ситуации, при которых специфические особенности конкретного преступления, не имеющие серьезного юридического значения, тем не менее играют весьма существенную роль при оценке дела с точки зрения человеческой морали и нравственности. Речь идет, прежде всего, о преступлениях совершение которых связано с такими явлениями как защита от преступных посягательств со стороны потерпевшего, либо его противоправное, провоцирующее поведение. В качестве иллюстрации можно привести такой пример, который сошел нам как будто прямо из рассказов о Плевако:

«10 марта 1995 г. Ивановский областной суд с участием присяжных заседателей рассмотрел в открытом судебном заседании уголовное дело по обвинению жительницы города Наволоки Кинешемского района 60-летней пенсионерки Веры Краскиной в умышленном убийстве (п. «и» ст. 102 УК РСФСР).

Из обвинительной речи прокурора Сергея Расторгуева следовало, что 17 октября 1994 года около 16 часов Краскина в собственной квартире нанесла ножом колото-резанную рану шеи своему 40-летнему сожителю Юрию Смирнову. В результате повреждения позвоночника и спинного мозга тот через несколько минут скончался на месте.

В качестве причины убийства подсудимая сослалась на беспробудное пьянство Смирнова, постоянное вымогательство им денег на приобретение спиртного. Эти неблагоприятные жизненные обстоятельства, толкнувшие женщину на тяжкое преступление, легли и в основу защитительной речи адвоката Альбины Крайновой.

Доказательства обвинения по делу об убийстве Смирнова выглядели бесспорными, коллегия присяжных заседателей согласилась с этим, единодушно ответив на первые два вопроса: «Да, доказано». Тем неожиданнее был вердикт в отношении подсудимой: «Нет, не виновна». Проверив это решение, председательствующий не усмотрел в нем противоречия и постановил оправдательный приговор».

Источник: <http://pravo.ru/process/view/123310/>

Общественный резонанс и очевидная для обвинения симпатия граждан (из числа которых и будут набирать коллегию присяжных заседателей) может иногда творить чудеса, и в луч-

ших традициях Сунь Цзы позволяет выигрывать процесс с присяжными еще до его начала – то есть вынуждать следствие менять квалификацию инкриминируемого деяния на менее тяжкую, чтобы не допустить дело до рассмотрения судом присяжных. Например, такой случай в свое время произошел в Воронеже:

«...Поздно вечером 8 августа 2010 года трое сотрудников Верхнекарачанского отделения милиции ОВД по Грибановскому району, а именно: Алексей Щербаков, Сергей Фетисов, а так же их начальник Алексей Селезнев возвращались в райотдел милиции после «проведения оперативно-следственных мероприятий» (так, во всяком случае утверждалось в официальной версии ГУВД по Воронежской области), двигаясь по трассе Курск-Саратов на милицейском автомобиле марки УАЗ на большой скорости с выключенными фарами без специальных опознавательных «милицейских» знаков. Все трое находившихся в автомобиле «оперативных работников» были в штатском, кроме того пребывали в состоянии сильного алкогольного опьянения (по версии того же ГУВД по Воронежской области – водитель, Алексей Селезнев, был трезв), проведя весь день 8 августа за распитием спиртных напитков (по версии ГУВД – возвращались с ответственного задания).

На 433-м километре федеральной трассы Курск-Саратов при обгоне большегрузной фуры водитель УАЗ-ика заметил едущую впереди него гужевую повозку (в которой в тот момент возвращался с сенокоса Александр Кулешов с домочадцами – своей невестой Татьяной Лариной, ее матерью, сестрой, племянником и сыном Татьяны), и которую до того не мог видеть из-за фуры, после чего, резко рванув влево, увернулся от столкновения с едущей навстречу машиной, и уже затем, вывернув вправо, милицейский УАЗ-ик перевернулся посреди трассы, преградив тем самым на некоторое время движение. Впрочем, в результате произошедшего ДТП ни водитель, ни пассажиры милицейского УАЗ-ика не пострадали, а быстро подошедшие на помощь водители и пассажиры проезжавших мимо автомобилей поставили УАЗ на колеса.

Придя через какое-то время в себя сотрудники МВД быстро нагнали гужевую повозку Кулешова (уже на 435-ем километре трассы), после чего потребовали его остановиться, вслед за чем, обвинив Кулешова в ДТП, которое с ними произошло, принялись избивать его ногами, повалив на землю. Когда за Александра вступилась его невеста – Татьяна Ларина (с которой у Кулешова была назначена свадьба на 18 августа 2010 года) один из милиционеров ударил ее кулаком в висок, от чего Татьяна потеряла сознание и упала. Через день у беременной Татьяны из-за этого удара произошел выкидыш, в больницу, где врачи не смогли спасти ее ребенка, Татьяну доставили прямо с длительного и жесткого допроса в милиции.

Услышав крики Ольги Ивановны, мамы Татьяны Лариной: «Таню убили!» Александр Кулешов, выхватил нож (который носил с собой в дни дежурств по работе – Александр подрабатывал охранником) и нанес им удары каждому из своих обидчиков, после чего, из страха что приехавшие на место милиционеры расправятся с ним (по свидетельству мамы Кулешова такое у них в деревне случалось раньше) – скрылся с места происшествия, отведя телегу в лес, и уже затем вернулся к себе домой. От полученных ранений милиционеры, избивавшие Кулешова, Алексей Щербаков и Сергей Фетисов скончались на месте, а Алексей Селезнев с колото-резанной раной грудной клетки доставлен в больницу...»

Источник: http://traditio.wiki/Дело_семьи_Кулешова

Изначально, Александру Кулешову инкриминировалось ст. 105 ч.2 УК РФ, но благодаря общественному резонансу, помощи общественных организаций (в частности, «Русского общественного движения») обвинение осознало возможность и последствия рассмотрения дела судом присяжных, и в итоге обвинение Кулешову было переквалифицировано на ст. 107 ч.2 УК

РФ (убийство в состоянии аффекта). Приговором суда, Александру Кулешову в итоге было назначено наказание в виде 4,5 лет лишения свободы.

1.4 Наличие информационного сопровождения процесса

Непосредственным развитием и продолжением предыдущего фактора является фактор информационного сопровождения процесса. Присяжные не читают газет, не смотрят телевизор и не слушают радио только в художественных фильмах. На деле же неоднократно приходилось сталкиваться с тем, что присяжные черпают из СМИ информацию, напрямую относящуюся к делу в котором участвуют, причем делают это весьма активно и целеустремленно.

Порой даже доходит до того, что присяжные сами в этом открыто признаются. Так по делу в отношении Н. Тихонова и Е. Хасис присяжный заседатель Мамонов дошел до того, что дал интервью сайту «Газета.ру» в котором, в частности, сообщил следующее:

«...Я сам ездил на Пречистенку, смотрел, где там эти камеры, с которых взяли запись. Кстати, на видео на Хасис очень похоже. Потом я пытался за ней в зале суда наблюдать, что она покачивается. Не зря мы второй раз запись попросили посмотреть...»

Как только начались заседания, я прессу посмотрел. И ради интереса зашел на сайт «Русского вердикта». Это был основной источник информации, он у меня в закладках до сих пор. В первое время все, что говорил прокурор, проходило через призму «Русского вердикта». Еще нашли случайно твиттер «Русского общественного движения», РОДа. Смотрели его всегда, когда нас выводили из зала, чтобы узнать, успеет покурить или нет. Смотрели – ага, судье заявили отвод, время есть...»

Они знали, что мы читали. Я говорил, на каком сайте что написано. Судья на заседаниях несколько раз подчеркивал, еще в марте он, кажется, это говорил: я не могу вам запретить читать, но доказательствами является только то, что вы услышали в зале суда, только их и рассматривайте. Я же из СМИ информацию не собирал, я именно мониторил, насколько объективно освещается процесс. Теперь адвокат Васильев говорит про меня: «Он сам признался, что собирал доказательства в СМИ». Я вот не понял, у нас СМИ теперь подменяют следствие?...»

Источник: <http://www.gazeta.ru/social/2011/05/17/3620585.shtml>

Если вдруг вы решили, что присяжный своими признаниями нарушил нормы закона (не только черпал информацию из СМИ, но и ездил на персональный «следственный эксперимент» на место преступления), запрещающие присяжным получать информацию вне рамок судебного заседания, то вы не правы – ВС РФ данные факты в рамках кассационного разбирательства по нашей жалобе проигнорировал, чем еще раз подтвердил – Quod licet Jovi non licet bovi (лат. «Что дозволено Юпитеру, не дозволено быку»). Очевидно, что если бы вердикт по делу Тихонова и Хасис был оправдательным, то этого интервью вполне хватило бы для отмены приговора...

Собственно, в этом то и заключается для стороны защиты весьма серьезная проблема. Если воздействие через СМИ на присяжных заседателей со стороны обвинения происходит регулярно (через многочисленные интервью силовиков, официальные сообщения суда и прокуратуры и т.д.), то наличие такой возможности у стороны защиты сильно ограничено. Впрочем, заранее поднимать лапки не следует, но до этого мы еще дойдем в главе 7.

Пока же отмечу, что в ряде дел с участием присяжных заседателей мне приходилось (и весьма успешно) использовать возможности дачи интервью журналистам. При наличии некоторой доброжелательности со стороны журналистов и собственных навыков общения с прессой, порой удавалось озвучивать через СМИ сведения, скрытые от глаз присяжных

за процессуальными шторами. Это были сведения и о нарушениях со стороны председательствующего, и сведения не допущенные до исследования с участием присяжных, и характеристики личности подсудимых.

Следует обратить внимание защиты и на такую форму информационного сопровождения процесса, как создание сайтов, посвященных конкретному делу и публикующих материалы стороны защиты. Думаю, не стоит говорить о современном значении Интернета, особенно с учетом того, что этот самый текст Вы, скорее всего, тоже читаете благодаря доступу в Интернет. В общем кратко замечу, что подобные узконаправленные сайты позволяют доводить до присяжных информацию, которую запрещает доводить суд (как правило, незаконно). Ну и само собой, правильно организованное информационное сопровождение дела позволяет заслужить симпатию у присяжных заседателей, а в дальнейшем и оправдание, либо снисхождение...

Отдельно хотелось бы обратить внимание на один из самых эффективных приемов информационного сопровождения дел – репортаж из зала суда в режиме онлайн. Впервые в процессе с присяжными этот прием защита использовала в деле о покушении на Чубайса. В дальнейшем он был применен защитой и в деле Тихонова-Хасис. При этом сторона защиты смогла как минимум на равных состязаться с аналогичным освещением процесса (естественно в пользу обвинения), осуществлявшимся журналистами «Новой газеты» и другими псевдо-оппозиционными и псевдолиберальными СМИ. Однако следует учитывать, что этот прием не только один из самых эффективных, но и один из самых затратных. Человек, ведущий из зала суда такие онлайн-репортажи должен сочетать в себе и навыки журналиста (чтобы писать быстро, легко и понятно), и юриста (чтобы правильно оценивать происходящее в зале суда, выделять главное, обращать внимание на нарушение требований закона со стороны судьи и обвинения и, наконец, не допускать элементарных юридических ошибок, искажающих смысл происходящего). Также обязательным условием реализации данного метода является проведение заседаний в открытом режиме.

Впрочем, онлайн-репортажи из зала суда – это метод эффективный, но далеко не панацея. При просчетах в стратегии и тактике защиты, даже он не принесет ничего кроме расходов, что прекрасно показал процесс в отношении Ильи Горячева, обвинявшегося в создании т.н. «Боевой организации русских националистов», совершившей (по версии следствия) ряд резонансных политических убийств. В этом деле, несмотря на мощную информационную поддержку и исключительно иллюзорную доказательственную базу обвинения (базирувавшуюся главным образом на показаниях двух ранее осужденных граждан – Тихонова и Хасис) обвинению удалось добиться обвинительного вердикта с сокрушительно-разгромным счетом 12:0! Особенно красноречиво такой результат выглядит в сравнении с минимальнейшим счетом 7:5 по ранее рассмотренному делу в отношении Тихонова и Хасис (6:6 – это уже оправдание). Ведь в их деле имелись и свидетели, якобы опознавшие Тихонова и Хасис на месте преступления, и результаты многодневной прослушки квартиры, и самое главное – изъятый из квартиры Тихонова пистолет, из которого (опять-таки по версии обвинения) был убит С. Маркелов и А. Бабурова... Честно говоря, не знаю, чем можно объяснить такую разительную разницу в вердиктах. Вернее сказать знаю, но не могу об этом сказать, не нарушив нормы профессиональной этики...

Однако правильно организованное информационное сопровождение процесса, в первую очередь, ценно тем, что помогает донести до присяжных информацию, которую от них упорно скрывает обвинение и суд. И даже если присяжные принципиально не читают СМИ, у них будет достаточное количество друзей и родственников, которые будут это делать и, в конечном счете, обсуждать это с ними.

Еще один момент относительно информационного сопровождения, это то, что оно помогает адвокату формировать нужную доказательственную базу защиты по делу. Не секрет, что

большинство граждан не хотят давать показания в пользу подсудимого, опасаясь давления со стороны силовых органов или считая это занятием бесполезным и бесперспективным (все равно осудят). Так вот, информационное сопровождение помогает изменить ценностные установки этих потенциальных свидетелей и, в конечном счете, получить от них требуемые защите показания. Так в моей практике имеется случай (правда, по делу без присяжных), когда именно правильное освещение процесса в сети Интернет привело к тому, что один из основных свидетелей обвинения сам вышел на связь со стороной защиты, признался в оговоре подсудимого и в последующем дал в суде правдивые (и весьма неприятные для обвинения) показания, относительно того «как все было на самом деле»...

Впрочем, конечно, информационное сопровождение дела имеет свои естественные пределы. В качестве примера можно сослаться на уголовное дело в отношении ученого И.В.Сутягина. Процесс по обвинению последнего в измене родине (ст. 275 УК РФ), проходил в Мосгорсуде и сам по себе заслуживает отдельной книги, однако в силу того, что дело это расследовало ФСБ, материалы производства до настоящего времени засекречены. Соответственно ни о каком информационном сопровождении дела в таком случае и речи быть не может, поскольку в противном случае защитник допустил бы разглашение секретных материалов и сам бы перешел в разряд обвиняемых. В то же время себе, любимым, следствие и суд не отказывали в возможности «слить» в прессу ту или иную пикантную подробность о ходе дела, естественно, в выгодном для обвинения свете. Например, так:

«Ученый Игорь Сутягин еще до суда, в ходе предварительного следствия, публично признавался ФСБ в сотрудничестве с иностранной разведкой. Калужский областной суд направил на доследование уголовное дело в отношении Сутягина. Формальной причиной подобного решения стал недавний вердикт Верховного суда РФ, согласно которому документы о перечне сведений, подпадающих под действие закона о гостайне, должны пройти обязательную регистрацию в Минюсте РФ.

Однако еще в ходе предварительного следствия и до предъявления официальных обвинений Игорь Сутягин рассказывал, что на определенном этапе общения со своими зарубежными «нанимателями» он понял, что общается с людьми, которые выдают себя не за тех, кем являются на самом деле. Как сообщили в ЦОС ФСБ России, Сутягин признал, что «в силу своей профессиональной деятельности он четко понимал те вопросы, которые могли интересовать зарубежных друзей». В частности, в октябре 1998г., по признанию И. Сутягина, на встречах с представителями британской консалтинговой фирмы, встал «вопрос о подводных лодках, который интересовал моих собеседников».

По его словам, в июле 1999г. его наниматели стали интересоваться подробностями военно-экономических успехов России в разработках систем обнаружения иностранных подводных лодок. «Позднее вопросы, которые интересовали иностранцев, касались модернизации легких самолетов-истребителей предпоследнего поколения», – отметил он. Отвечая на вопрос следователя, что заставило его пойти на взаимоотношения с иностранцами, Сутягин сказал, что «причиной стали проблемы экономического характера, поскольку у моей семьи возникли финансовые проблемы, которые я пытался решать». Представитель фирмы – британец Шон Кидд – предложил Сутягину сотрудничество, затем к этой работе подключилась некая Надя Лок. Она, по признанию Сутягина, «была именно тем человеком, который задавал специфические вопросы». «У меня было ощущение, что она – представитель спецслужбы», – признался Сутягин. Встречи с Шоном и Лок, сообщил он, проходили в ряде европейских стран, в основном – в дорогих номерах гостиниц. На начальном этапе он получал от них 700 фунтов стерлингов, а затем эта сумма была увеличена до 1000 фунтов стерлингов в месяц.

По его словам, Лок сперва задавала ему общие вопросы о подводках, а затем сконцентрировала внимание на неакустических методах их обнаружения. Сутягин публично подтвердил,

что тогда он понял, что «совсем немногие люди могут знать, как вообще обнаруживаются подводные лодки и что Надя Лок явно имела специфические знания». В октябре 1998 года Лок попросила его найти ответ на вопрос об уязвимых местах российских вооружений и военной техники. На одной из встреч ему на листке бумаги передали 6—7 вопросов. Сутягин, по его словам, вспомнил, что один из вопросов касался программы модернизации самолетов МИГ-29, а второй – новой российской подводной лодки «Акула». Новых партнеров Сутягина «очень интересовали именно эти вопросы». По словам Сутягина, в определенный момент он попытался прекратить сотрудничество с иностранцами и «на одной из встреч заявил об этом британцу Шону», но тот «в течение полуторачасовой беседы убедил его продолжать работу».

Источник: <http://www.sutyagin.ru/pressa/011227-3.html>

Или так (из интервью директора ФСБ Н.П.Патрушева газете «Комсомольская правда» №234 (22458) от 20.12.2000, стр.8—9). Мы же приведем лишь одно высказывание силовика:

«В октябре 1999 года был задержан сотрудник Института США и Канады РАН Сутягин. В ходе расследования вскрыты факты шпионской деятельности его связи – американского гражданина Джошуа Хэндлера, специалиста по ядерной безопасности, находящегося сейчас в США. Предварительно установлено, что Хэндлер получал от Сутягина секретную информацию о ВС России и передавал ее разведорганам США».

Источник: <https://www.kp.ru/daily/22458/7028/>

Кстати говоря, еще одним ограничением на информационное сопровождение дела становится статья 310 УК РФ, которая предусматривает наказание за разглашение данных предварительного следствия. Однако, следует помнить, что подписка о неразглашении действует только на период предварительного следствия. На стадию судебного разбирательства эти ограничения не распространяются.

1.5 Наличие сил и средств для суда присяжных

Затраты сил и средств на работу, а точнее борьбу, в суде присяжных несопоставимы с затратами при рассмотрении дела в обычном суде с профессиональным судьей. И причина здесь далеко не обязательно в «аппетитах» адвокатов, берущихся за такие дела. Конечно, среди адвокатов не так уж много специалистов по судам с присяжными, а дефицит таких специалистов приводит и к повышению расценок. Но дело еще и в том, что суд присяжных обычно проходит по весьма плотному графику, что объясняется естественным желанием суда не допустить развала коллегии присяжных заседателей по причине затяжки рассмотрения дела. Это исключает для адвоката возможность полноценно участвовать в каких-то параллельных процессах. С учетом же того, что объем работы по делам присяжных часто бывает значителен, порой возникает необходимость в привлечении к процессу нескольких адвокатов, представляющих интересы одного подсудимого.

Однако, самое главное, что в ходе работы в суде присяжных – коллегия можно и нужно убеждать в своей правоте, а это требует куда более обширной и тонкой работы с доказательственной базой, чем «отстреляться по бумажке» перед профессиональным судьей, который тебя скорее всего и не слушает. Необходимо изыскивать и предъявлять присяжным свои доказательства, своих свидетелей, свои заключения специалистов.

Если в обычных процессах судьи даже могут иногда пойти навстречу защите и направить необходимые запросы или вызвать требующихся защите свидетелей, здраво полагая, что все эти доказательства все равно будут в приговоре проигнорированы, то в суде присяжных суд

часто не только не помогает, но и наоборот мешает стороне защиты осуществлять свои функции, отказывая в приобщении доказательств или допросе явившихся свидетелей. Суд и прокуратура в этом случае составляют прямо-таки идеальный дуэт...

Так по делу саранского бизнесмена Юрия Шорчева был эпизод, когда приглашенный стороной защиты специалист стал давать показания, опираясь на собственные записи, в которых были отражены некоторые из фактов дела им проанализированные. Судья в этот момент стал вести себя несколько охолтело. Так первым делом он заявил, что специалист (которого он сам согласился допросить в качестве свидетеля) не имеет права пользоваться при даче показаний своими записями. А когда возник спор о праве свидетеля пользоваться собственными черновиками, председательствующий и вовсе объявил перерыв и, забрав у свидетеля (между прочим без его разрешения) записи, скрылся в совещательной комнате. Буквально тут же один из прокуроров выбежал из зала суда типа подышать свежим воздухом, а вернулся аккурат за полминуты до выхода судьи с перерыва. Ну и конечно, когда в продолжившийся полемике о праве свидетеля на использование своих записей при даче показаний, прокурор привел ряд аргументов по содержанию этих самых, отобранных судьей у свидетеля, записей – этому уже никто не удивился...

Так что еще раз повторю – нет таких нарушений, на которые бы не пошли отдельные судьи в своем желании получить обвинительный вердикт.

В результате затраты сил, средств и денег на суд присяжных оказываются существенно выше, чем затраты на обычный суд. Либо отсутствие этих необходимых для комплексной защиты затрат снижает эффективность защиты в целом. Более того, порой эти затраты могут служить основанием для обвинения стороны защиты в подкупе свидетелей и фальсификации доказательств. Так, в ходе процесса в отношении предполагаемых убийц полковника Буданова, сторона защиты – в лице адвоката Мурада Мусаева (во всяком случае, по его версии) вынуждена была финансово обеспечивать вызов свидетеля из другого города. В итоге, адвоката Мусаева обвинили в подкупе свидетеля. Вопрос: почему суд отказался оплачивать поездку свидетеля защиты из другого города – перед следствием, видимо, даже не вставал. Таким образом, необходимо не только нести затраты, но и делать это таким образом, чтобы не дать возможности обвинению и суду трактовать их как подкуп. Так, **заклучая договора со специалистами на проведение тех или иных исследований, я в обязательном порядке прописываю гарантии финансовой независимости специалиста и, прежде всего, гарантию оплаты данного заключения вне зависимости от его содержания и выводов.** Это несколько уменьшает возможности для маневра суда по признанию полученного таким образом доказательства недопустимым и недостоверным, хотя конечно и не на сто процентов...

Подготовка доказательств защиты, кроме того, требует учитывать необходимость их наглядности и понятности, поскольку присяжные увидят их на суде фактически один единственный раз. Соответственно этот единственный раз должен им хорошо запомниться. Если специалист изготавливает схемы или таблицы, подлежащие демонстрации присяжным заседателями, то они должны быть крупными, четкими и понятными. Без лишних деталей, но и без упущений или неточностей. Если предъявляется ответ на адвокатский запрос, то его суть должна быть разъяснена и понятна любому человеку без профильного образования. Если в суд приводят свидетелей защиты, свидетели должны быть подготовлены должным образом в том смысле, чтобы они не просто могли сообщить необходимые сведения по делу, но и делали это четко, громко и убедительно.

Вообще, говоря о финансовой стороне процесса с участием присяжных, невольно напрашивается аналогия с уличными мошенниками. Есть такой способ мошенничества, когда преступники под различными предлогами проводят «аукцион» между двумя гражданами – «лохом» и «подсадным». Главное условие – тот, кто предложит большую сумму денег, тот и выигрывает, забирая не только приз, но и деньги оппонента. Все замечательно, но только

«лох» торгуется своими деньгами, а «подсадной» – деньгами «лоха», которые ему незаметно передает «аукционер». В итоге перебить ставку «подсадного» невозможно даже теоретически. Вот с судом присяжных примерно так же. Подсудимый оплачивает расходы из своего кармана, а прокурор из казны, т.е. из карманов налогоплательщиков, т.е. опять-таки из кармана в т.ч. и подсудимого...

Конечно, далеко не каждое дело в суде присяжных требует значительных затрат. Однако предварительно лучше все равно прикинуть примерные расходы на судебный процесс с присяжными. Определить их исходя из возможных сроков рассмотрения дела, объема и специфики доказательств, которые планирует изыскать и представить в судебное заседание защита и т. д.

Кстати говоря, еще одним заблуждением является мнение, что суд присяжных занимает значительно больше времени, чем суд с профсудьей. Это именно заблуждение. Да, конечно, одно или несколько заседаний будут посвящены отбору присяжных, выше вероятность того, что кто-то из присяжных может заболеть и суд, не желая попусту «расходовать» запасных присяжных, может отложить заседание. Однако, необходимо учитывать, что одним из самых неприятных для судьи явлений является распад коллегии, ведь в этом случае все начнется заново. Это обстоятельство и служит стимулом для судьи подстегивать ход процесса, проводить заседания как можно чаще и длиннее, чем в обычных процессах.

В процессе может сложиться ситуация, когда полурассмотренное дело могут начать слушать заново. Такое произойдет в случае роспуска коллегии присяжных (например, если суд уверен в вынесении коллегией оправдательного вердикта, а уж процессуальная зацепка найдется) или в случае выхода из коллегии людей и ее сокращение менее чем до 12 человек. В частности, так и произошло в ходе рассмотрения в Мосгорсуде дела И. Сутягина, обвинявшегося в госизмене. Первая коллегия присяжных развалилась (но есть мнение, что развалиться ей помогли), после чего была набрана вторая коллегия, в которой «неожиданно» оказалось несколько отставных разведчиков. Аналогично, в 2013 году «развалилась» первая коллегия присяжных и по делу об убийстве Анны Политковской. Причем произошло это при весьма загадочных обстоятельствах, поскольку в один день из дела выбыло сразу 3 присяжных заседателя, в результате чего в коллегии осталось 11 человек... С делом саранского бизнесмена Юрия Шорчева произошло то же самое – после почти трех лет судебных слушаний, сторона обвинения и суд вынуждены были развалить коллегия присяжных заседателей непосредственно после вынесения заседателями вердикта, поскольку тот был оправдательный. В итоге, дело начали слушать заново, со стадии отбора присяжных...

Наконец, следует помнить, что оправдательные приговоры по делам с присяжными (да в принципе и без них) вышестоящие инстанции отменяют гораздо чаще, чем обвинительные, хотя оспариваемые нарушения могут совпадать полностью. В результате подсудимый втягивается в еще один процесс. Так по уже упомянутому делу Ульмана было четыре процесса, по делу Аракчеева-Худякова и делу о покушении на Чубайса – три и т. д.

1.6 Личность адвоката для участия в суде присяжных

Возвращаясь к адвокатам. Полагаю, нет необходимости объяснять и доказывать различные требования к адвокату в том или ином процессе. Так вот, следует сказать, что в ряде случаев отсутствие у вас адвоката, умеющего работать с судом присяжных, должно уже само по себе быть основанием по которому следует отказаться от такой формы судопроизводства. И речь в данном случае не только о профессиональных знаниях и навыках, но и об общих личных качествах.

В числе личных качеств, которые совершенно необходимы адвокату в суде присяжных можно назвать следующие.

Стрессоустойчивость

Несколько ниже мы будем подробно разбирать такое явление, как внепроцессуальный конфликт в суде с участием присяжных заседателей. Пока же необходимо заметить, что процесс с присяжными, как правило, требует от адвоката куда большего напряжения сил и нервов, нежели процесс с профсудьей. Здесь свою роль играет и противодействие судьи и прокурора, и необходимость постоянно «быть в тонусе», оперативно реагируя на меняющуюся по делу обстановку, показания свидетелей и демонстрируемые документы, необходимость быстро (а порой и молниеносно) принимать правильные решения, а также обязанность отслеживать значительный объем дополнительных факторов (в том числе реакцию подзащитного, других участников процесса и присяжных заседателей). При этом еще нужно не допускать действий или высказываний (в том числе со стороны подзащитного), которые могут вызвать у присяжных негативное отношение к защите или недоверие к ее позиции... Вот только некоторые первоочередные задачи адвоката, которые он должен реализовывать в процессе с присяжными в режиме реального времени. Наконец, необходимость действовать на глазах зрителей – присяжных – то есть по сути посторонних лиц, это само по себе может оказывать на адвоката серьезное давление (своего рода боязнь сцены). В общем, все это требует от адвоката изрядной стрессоустойчивости, которая должна быть тем больше, чем конфликтнее протекает процесс.

Хорошая дикция и громкость голоса

Да, не удивляйтесь, иногда возникают ситуации, когда прокурора или судью остается только перекрикивать, чтобы донести до присяжных свою позицию. И пусть суд объявляет за это замечания и грозит удалениями – порой овчинка стоит выделки. Также нельзя забывать и о том, что суд с присяжными, как правило, требует достаточно большого и просторного зала, а значит надо говорить так, чтобы вас было слышно везде. Иногда судьи идут на откровенный саботаж работы защиты в том числе ограничивая ее в использовании штатных звукоусилительных средств в зале суда. Поэтому будьте готовы говорить громко и внятно. Необходимо ли защитнику в процессе с присяжными знание законов? Безусловно. Но оно значительно обесценивается, если защитник элементарно не может донести это свое знание до участников процесса и, прежде всего, присяжных.

Скорость реакции и умение импровизировать

Следующее, по порядку, но не по значению качество, которым должен обладать адвокат для работы с судом присяжных – это скорость реакции. Суд с участием присяжных заседателей – это наполовину импровизации и случайности. Требуется умение быстро и адекватно среагировать на калейдоскопически меняющуюся ситуацию в суде. Реагировать на выпады обвинения, на решения судьи и заявления свидетелей необходимо немедленно, мгновенно! Помните, что суд присяжных – это не только судебный процесс, но и отчасти спектакль, где главными зрителями являются сами заседатели.

Здесь, на мой взгляд, лучше всего проиллюстрировать заявленный тезис, конкретными примерами. Так, в частности, в одном из дел имел место случай, когда председательствующий, создавая защите невыносимые условия прений, заявил, что объявит перерыв после рассмотрения очередного эпизода (а говорить там оставалось еще минут на тридцать). Что ж, пришлось заявить, что рассмотрение этого эпизода окончено, а после перерыва, неожиданно «вспомнил», что имею еще дополнения к этому эпизоду...

В другом процессе свидетель, давая показания, фактически опроверг ими свои же, крайне выгодные для обвинения показания, данные на предварительном следствии. Естественно, что стороне защиты надо было надежнее зафиксировать этот факт, а вот председа-

тельствующему нужно было спасти обвинение любыми (пусть и спорными с точки зрения закона) способами.

Защита: Какие показания являются истинными, те, которые вы давали на предварительном следствии или в суде?

Судья: Снимается вопрос, присяжные сами будут решать, какие из них истинные.

Защита: Каким показаниям следует верить?

Судья: Снимается вопрос, присяжные сами разберутся.

Защита: Какие показания соответствуют действительности?

Судья: И этот снимается, это компетенция присяжных решать, что соответствует действительности, а что нет.

Ситуация складывалась критическая. У защиты элементарно не было возможности «застолбить» достигнутый результат.

Защита: Свидетель, на каких показаниях вы настаиваете, на тех, что были даны на следствии или в суде?

Судья: Эээ....

Свидетель: На тех, что даны в суде.

Или часто адвокату приходится реагировать на действия прокурора. Допрашиваем засекреченного «свидетеля».

Защита: Скажите пожалуйста, вы попросили вас засекретить, чтобы сподручнее было оговаривать подсудимого?

Свидетель: Ну...

Прокурор: Я протестую, прошу снять вопрос, сторона защиты оказывает недопустимое воздействие на присяжных!

Защита: Свидетель, можете не отвечать на вопрос, за вас это уже сделал прокурор.

Последующий крик председательствующего и прокурора о недопустимости давления на присяжных только придает лоск произошедшему. Даже несколько дремавших на тот момент присяжных понимают, что «засекреченный» свидетель поет под дудку прокурора и, соответственно, верить ему нет ни малейшего повода.

А в некоторых случаях в интересном положении оказываются и судьи...

Крайне напряженное судебное заседание. Судья беспределит, защита активно возражает.

Судья: Что вы мне тут Майдан устраиваете?!

Защита: Хорошо, пусть вы будете считать приходящее Майданом, я даже не против, если вы будете персонально меня считать митингующим на Майдане народом, ну а вы тогда в этой ситуации кто?

Наконец, скорость реакции и умение импровизировать становятся всесокрушающим оружием защиты при достаточной внимательности к деталям.

В ходе процесса в отношении группы «скинхедов» прокурор, чтобы усилить негативное отношение присяжных к подсудимым, решил продемонстрировать присяжным заседателям содержимое компьютера одного из подсудимых. Естественно, что для демонстрации он выбрал исключительно те материалы, которые укладывались в версию обвинения о наличии у подсудимого радикальных националистических взглядов.

На большой экран в зале суда проецируется изображение с монитора компьютера. Прокурор перебирает каталоги на дисках компьютера и «выуживает» те, что подходят по названию. Интересуют его прежде всего картинки. Вот свастика, вот немецкий орел, вот дюжий арийский воин с мечом, вот солдат в приплюснутой каске, правда, картинка развернута на бок, но ничего, прокурор нажимает на нужную кнопку и картинка переворачивается как надо, вот

Железный крест на орденской ленте, вот еще что-то... Картинка за картинкой, папка за папкой, вдруг из рядов защиты раздается голос одного из адвокатов:

– А что это там за дата изменения файла?

На проекционном экране файлы компьютера отображались в табличном варианте: название файла, а затем его технические данные – размер, дата создания, дата изменения... Вот к этой дате один из адвокатов и присмотрелся, а там... Получается, что этот файл вчера кто-то и зачем-то изменял. Остальные адвокаты тоже моментально включаются в бой.

– Фальсификация!

– Что вы там в этих картинках перерисовывали?

– Давайте теперь все файлы проверим!

Еще несколько файлов тоже оказываются измененными за день до сегодняшнего заседания.

Прокурор, как загипнотизированный (еще бы, такой удар!) исполняет все указания, исходящие со стороны защиты, прокручивая вниз таблицу с файлами.

– Так, чуть ниже, еще чуть-чуть... Ага, еще один измененный файл! Теперь еще ниже...

Первым в себя приходит судья.

– Объявляется перерыв. Присяжным просьба выйти в совещательную комнату.

В голосе судьи проскакивают нотки, указывающие на его паническое состояние.

Присяжные уходят, но накал ситуации не спадает. Адвокаты продолжают давить на обвинение. Председательствующий объявляет перерыв до следующего дня.

Следующее судебное заседание начинается с допроса специалиста. За трибунку встает какой-то парень, явно чувствующий себя не в своей тарелке. Обвинение представляет его как специалиста в компьютерной технике, сообщает о его образовании и месте работы. Суть показаний сводится к тому, что изменить время изменения файла можно умышленно, а если это никто не делал специально, то это могут быть последствия деятельности компьютерных вирусов.

– Что это за вирусы, как называются, кем разработаны? – начинает задавать вопросы защита.

– Ну, я сейчас не смогу ответить, нужно посмотреть по справочникам, – выдавливает из себя «специалист».

– Хорошо, вы такие вирусы на исследуемом компьютере обнаружили?

– Нет, ну я его не осматривал, это специальные программы нужны, ну и вообще может быть вируса там уже нет.

– Аааа... Ну-ну, – теряет к нему интерес сторона защиты.

Присяжные смотрят на «специалиста» кто с иронией, кто со смесью безгловости и сочувствия, ну знаете, так обычно на раздавленных лягушек смотрят. От прокурорско-судейской самоуверенности уже и следа не осталось. Нет, конечно они старательно пытаются ее имитировать, но получается неубедительно. В их глазах читается желание поскорее забыть об этом инциденте. Это поле боя целиком осталось за защитой.

Меня же этот допрос «специалиста» с рассказами о неких «компьютерных вирусах» неизвестно зачем изменяющих даты изменения файлов изрядно развеселил. Причем не столько несуразной версией обвинения, сколько совершенно сюрреалистичной глупостью и прокурора, и судьи, и их доморощенного «специалиста».

Еще в прошлом судебном заседании до меня дошла вся суть произошедшего. Конечно, же ни о какой фальсификации тут речи не шло (хотя выглядело это именно так). Дело в том, что когда прокурор демонстрировал присяжным картинки из компьютера и переворачивал некоторые из них в надлежащем ракурсе (по горизонтали / вертикали), он на невинный вопрос программы «Сохранить изменения? Да. Нет.» – отвечал «Да». Правда, остается вопрос

про вчерашний день... Что ж, возможно, готовясь к заседанию, прокурор уже неосторожно поворочал туда-сюда картинки у себя в кабинете.

Профессиональная смелость и готовность к разумному риску

Появление данного пункта – еще одно следствие высокого уровня конфликтности процесса с участием присяжных заседателей. В ряде случаев складывающаяся по делу с присяжными ситуация требует от адвоката принятия смелых, нестандартных решений, провоцирующих или существенно обостряющих конфронтацию защиты со стороной обвинения и председательствующим. От адвоката требуется увидеть такие ситуации, увидеть варианты своих действий, просчитать возможные плюсы и минусы, и в итоге реализовать намеченный сценарий.

Как следствие – адвокат встает перед выбором: либо отказаться от реализации рискованного, но эффективного приема защиты, либо реализовать его, рискуя навлечь на себя гнев прокуратуры, суда и стать объектом их процессуального и внепроцессуального давления. Речь здесь идет о достаточно широком спектре давления на адвоката – от направления частного представления в Адвокатскую палату (для привлечения адвоката к дисциплинарной ответственности) и до удаления адвоката из процесса. Вообще, чем эффективнее работает адвокат по делу, тем более радикальные средства пытается применить обвинение и суд для его нейтрализации. Апофеозом борьбы обвинения и защиты являются случаи возбуждения уголовных дел в отношении адвокатов под самыми разными предлогами. Обычно в суде с профсудьей до этого не доходит, поскольку любые аргументы адвоката профсудья может просто игнорировать, но вот присяжные их игнорировать не станут, а значит – война на «уничтожение».

Так что следует понимать, что адвокат в суде присяжных – это вторая (после подсудимого) мишень для обвинения. В настоящее время уже известен ряд случаев, когда над адвокатом учиняют или пытаются учинить расправу за излишне эффективную деятельность... В частности, такому прессингу подвергался уже, к сожалению, покойный адвокат Паршуткин В. В. (известный, своими успехами именно в работе с судом присяжных). У него несколько лет назад неожиданно-негаданно был проведен обыск в связи с работой по резонансному делу Лысенко:

«Паршуткин не считает связь обыска и его участия в процессе Лысенко «притянутой за уши». В том, что это именно давление, он уверен: «Они всегда такими методами действуют, это традиционная схема. В крупных резонансных делах, в которых я участвую, такие вещи происходят всегда. Когда наступает решительный момент – представление доказательств защиты, прение сторон – все это обычно и начинается...».

Источник: <http://www.vzsar.ru/news/2013/09/20/advokat-parshytkin-zayavil-o-vnezapnom-obyske-v-ego-dome.html>

Еще одним известным случаем давления на защитника посредством силовых органов являются уже упоминавшиеся злключения адвоката М. Мусаева при работе по делу об убийстве полковника Буданова:

«В начале ноября в отношении адвоката Мурада Мусаева возбудили сразу два уголовных дела. Как считает следствие, Мусаев, защищавший Юсупа Темерханова, предполагаемого убийцу бывшего полковника Юрия Буданова, подкупил двоих свидетелей. Они якобы должны были дать ложные показания в суде, выгораживающие Темерханова. В СК также уверены, что Мусаев пытался «принудить коллегию присяжных к вынесению вердикта, оправдывающего Темерханова».

Источник: <https://lenta.ru/articles/2013/11/14/musayev/>

Можно еще упомянуть и уголовное дело в отношении адвоката Бориса Кузнецова, обвиненного в 2007 году в разглашении государственной тайны... Словом, этот список можно еще долго продолжать, однако полагаю, тенденция и так ясна.

Профессиональный опыт

Для эффективности адвокату необходим опыт, причем не опыт работы «с уголовными делами вообще», а именно с судом присяжных. Слишком специфическая это форма судопроизводства, чтобы, посидев в обычном процессе, считать, что справишься и с присяжными.

Да, и у меня когда-то было первое дело в этой категории. И при этом ни я, ни мой коллега, также защищавший одного на двоих подзащитного, не имели опыта работы с судом присяжных. В конечном счете дело завершилось для нас полным триумфом (оправдание), но, положив руку на сердце, то было больше везение... Теперь то я прекрасно вижу свои недоработки и ошибки, которые только в силу счастливого стечения обстоятельств не привели к фиаско. Однако, вижу я это только потому, что после того процесса у меня было еще не одно дело с участием присяжных...

Иногда опыт работы в обычных процессах не то что бесполезен, а откровенно вреден для суда присяжных. Так мне не раз приходилось видеть, когда адвокаты без «присяжного» опыта с упорством достойным куда лучшего применения прикладывали колоссальные усилия для того чтобы, например, оспорить ту или иную квалификацию деяния подзащитного, совершенно не осознавая того факта, что присяжные вопросы о квалификации деяния не разрешают. В большинстве случаев председательствующие таких защитников прерывали (совершенно законно надо сказать), реже – некоторые из судей (как правило опытные и хитрые волки правосудия) – просто позволяли адвокату ломиться в эти открытые ворота с ироничной усмешкой, прекрасно понимая, что для обвинения эти усилия никакого вреда не несут.

К сожалению, до сих пор дел, рассматриваемых с участием присяжных заседателей, было ничтожно мало по сравнению с делами, рассматриваемыми профсудьями. Соответственно и адвокатов, успевших поработать и набраться опыта с этой категорией дел, также не много в сравнении с общей массой. Более того, далеко не каждый адвокат горит желанием браться за дела с участием присяжных, поскольку это подразумевает и повышенную личную ответственность за результат (все-таки дела с присяжными подразумевают куда больший шанс на получение оправдательного вердикта, а значит и надежды на тебя возлагают большие чем обычно) + гораздо большие затраты адвокатских сил, времени и нервов. Наконец, есть немало категорий дел, где при куда меньших затратах сил, можно заработать (в материальном плане) куда больше.

Короче говоря, систематическая работа с делами присяжных – это все-таки удел узких специалистов, энтузиастов и поклонников именно этой формы судопроизводства. А таких, увы, в рядах российских адвокатов не так уж и много.

1.7 Фактор «заказа»

Читать данный пункт главы гражданам все еще верящим в то, что у нас суд независимый и беспристрастный – категорически не рекомендуется. Все равно не поверите. Остальным же нет никакой необходимости доказывать, что по ряду дел, особенно затрагивающих интересы сильных мира сего, присутствует вполне себе очевидный заказ на обвинительный приговор.

Впрочем, заказ – заказу рознь. Если «заказ» исходит от чиновника или коммерсанта низового уровня, он вполне может сыграть свою роль на предварительном следствии или при рассмотрении дела в районном суде. В то же время суд с участием присяжных заседателей проходит в суде уровня субъекта Федерации и там низовые связи особой роли уже не играют.

«Заказа» следует опасаться в том случае, если он исходит от фигур регионального значения или еще хуже – федерального.

«Заказчики» могут быть как из правоохранительных структур, так и со стороны. Основания «заказа» – самые разнообразные (экономические, политические, личные и т.п.). От серьезности «заказа» зависят и привлекаемые для его исполнения силы и средства, а также шаги на которые будет готов пойти суд для получения обвинительного вердикта.

Известны случаи, когда те или иные шаги к ограничению прав и законных интересов подсудимого заранее согласовываются с вышестоящими судебными инстанциями, вплоть до Верховного суда. Так из числа наиболее известных (и наиболее задокументированных) «заказов» – это «заказ» по делу Михаила Ходорковского, в ходе которого даже приговор писался вышестоящей судебной инстанцией – <http://ria.ru/justice/20110214/334186414.html>

Однако дело Ходорковского рассматривалось профессиональным судьей, а в делах с участием присяжных своя специфика. Здесь фактор «заказа» определяет силы и средства, которые будут брошены на противодействие защите. Тут арсенал самый разнообразный – и сбор информации о присяжных заседателях, и различные формы давления на них, и удары, как уже указывалось выше, по самим адвокатам. Кстати, не так давно, ВС РФ вынес замечательное решение, подтвердив гарантии процессуальной независимости и иммунитета присяжных (Апелляционное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 4 апреля 2013 г. №6-АПУ13—2СП – http://www.vsrp.ru/vscourt_detale.php?id=9150). Вот только «приживется» ли это решение на нашей мерзлой правовой почве, да и будет ли ему в дальнейшем следовать сам Верховный суд – большой вопрос...

При наличии заказа на приговор, следует ожидать самых разнообразных «сюрпризов» как от многочисленной группы поддержки обвинения (в том числе оперативников), так и от самого суда. В зависимости от серьезности «заказа» защита может столкнуться с самыми разными формами противодействия, порой переходящими границы не только приличий, но и закона. В богатом арсенале исполнителей «заказа» могут быть и подставные свидетели, и различные формы давления на защиту, и мощное оперативное сопровождение, позволяющее моментально получать требуемые документы для опровержения доказательств защиты или доставки нужных обвинению свидетелей, и т. д. Так, например, по делу Тихонова и Хасис, в котором усматривается серьезный политический заказ (на «борьбу с экстремизмом»), именно данный фактор обеспечил возможность, в том числе, убрать информацию об убийстве С. Маркелова с ряда новостных сайтов, поскольку для защиты имело большое значение точное время, когда именно информация об убийстве Маркелова появилась на новостных лентах в сети Интернет. Факты манипуляции с новостями об этом преступлении были тогда зафиксированы даже некоторыми честными представителями противоположной стороны...

При наличии серьезной заинтересованности, возможны и другие различные процессуальные и непроцессуальные изыски со стороны обвинения, благо имеющихся у прокуратуры, суда и следствия полномочий (в том числе присваиваемых) хватает и для того, чтобы такие схемы «проворачивать», и для того чтобы, в случае чего, «прикрыть» их непосредственных исполнителей. Например, распространена практика, когда уголовное дело искусственно дробится на два. Одно – «основное», в которое включают составы, попадающие под суд присяжных. И второе – «вспомогательное», в котором аккумулируются эпизоды, рассматриваемые судьей единолично. В итоге, даже если по основному делу будет оправдательный вердикт, «вспомогательное» дело обеспечит нужный кому-то обвинительный приговор.

В частности, именно такая тактика была применена обвинением по делу в отношении саранского предпринимателя Юрия Шорчева. В его случае из основного дела, допуская рассмотрение обвинения коллегией присяжных, было выделено в отдельное производство маленькое дельце по трем эпизодам «типа вымогательства». И если по «основному» делу – в ходе первого процесса, завершившегося летом 2016 года – вердикт присяжных был оправда-

тельный, то приговор по «вспомогательному» делу, рассмотренному райсудом еще в 2013 году, обеспечил Шорчеву 12,5 лет лишения свободы...

Известны также ситуации, когда «вспомогательное» дело используется несколько иначе (то есть не в качестве «преюдиции» как в деле Шорчева, а для закрепления «улизнувшего от правосудия»). Вот, к примеру, описан следующий случай:

«Санкт-Петербург, 21 мая 2014 года. Присяжные признали Виталия Ковалева невиновным в организации убийства ректора Санкт-Петербургского университета сервиса и экономики Александра Викторова...»

После оправдания, по дороге из зала судебного заседания к выходу на набережную Фонтанки к Ковалёву подошёл человек в форме и любезно попросил заскочить в конвойное помещение, чтобы забрать свои вещи. Ни о чём не подозревая, уже несколько минут как оправданный Ковалев зашёл в конвойное помещение, где люди в штатском тут же защёлкнули на его запястьях наручники. После этого ему действительно предложили забрать вещи, с которыми через отдельный подъезд он был препровождён в автомобиль. Люди в штатском были, предположительно, сотрудниками московского уголовного розыска.

Нам рассказали, что в тот же день Виталий Ковалёв оказался в Москве, где предстал перед Тверским районным судом, но суд якобы отказался рассматривать ходатайство следователя об избрании Ковалёву меры пресечения. Представляющая его интересы адвокат Лариса Фон-Арев заявила «Фонтанке»:

– Пока неизвестно наверняка в рамках какого именно уголовного дела сотрудники правоохранительных органов Москвы задержали Ковалёва. Однако мы ранее писали, что Виталию Ковалёву предъявлено ещё одно обвинение – в организации серии разбойных нападений на территории Ленинградской и Новгородской областей. Это дело как раз находится в производстве Следственного департамента МВД РФ.

В рамках соответствующего уголовного дела Ковалёву предъявлено обвинение в совершении преступлений, предусмотренных частью 1 статьи 209 УК РФ (создание устойчивой вооруженной группы (банды) в целях нападения на граждан или организации, а равно руководство такой группой (бандой) и пунктами «а» и «б» части 4 статьи 162 УК РФ (разбой, совершенный организованной группой в особо крупном размере) по двум эпизодам.

Источник: <http://www.fontanka.ru/2014/05/23/080/>

Однако вершиной реализации «заказа», конечно же, будут специально засланные в коллегию присяжных заседателей «торпеды». И это еще один очень важный внепроцессуальный фактор.

1.8 Наличие среди присяжных агентуры обвинения

В данном случае речь идет о присяжных, оказывающих помощь стороне обвинения в получении обвинительного вердикта. Таковыми могут быть либо специально внедренные для этого в коллегию агенты спецслужб, либо склоненные уже в ходе процесса к сотрудничеству с ними присяжные.

Иван Миронов в своей книге «Суд присяжных. Стратегия и тактика судебных войн» приводит мнение банкира Френкеля (осужденного за организацию убийства зампреда Центробанка Козлова), что агентуру внедряют в коллегию в количестве либо трех, либо девяти человек – и даже приводит к этому некоторое объяснение. Могу сказать, что ни в своей практике, ни в практике коллег я каких-либо признаков, подтверждающих справедливость такого мнения, еще ни разу не встречал.

Вообще, довольно часто приходится сталкиваться с позицией, в том числе и своих коллег, которые уверяют, что нынешняя судебная система уже «переформатировала» суд присяжных под свои интересы, и потому нет смысла всерьез рассчитывать на него. По нашему скромному мнению, такие заявления делаются, скорее, чтобы оправдать собственные неудачи в суде присяжных или нежелание (вызванное страхом и неумением) работать с ним, нежели являются попыткой отразить реальное положение дел. Все эти разговоры о внедрении в состав коллегии присяжных «агентов» и иных «проверенных» лиц (в том числе проверенных в других, ранее имевших место судах) – в большинстве своем либо беспочвенны, либо сильно преувеличены.

Дело здесь заключается в непригодности (в настоящий момент) «правоохранительного» (в широком смысле) аппарата к таким тонким играм. Судите сами – процедура отбора присяжных заседателей полностью зависима от суда. Однако судебные работники не имеют ни навыков, ни необходимых средств и методов для создания собственной «агентуры» среди присяжных и ведения с ними постоянной «оперативной» работы. Да, конечно, возможно привлечение в качестве кандидатов в заседатели кого-то из прошлых составов присяжных, благоволивших обвинению, однако для этого, как минимум, необходимо вести соответствующие учеты – единую в масштабах суда базу данных. Необходимы регулярные встречи с такими «кандидатами», беседы «по душам», определенные финансовые вливания и т. д. Кому же вести такую работу в суде? Помощнику судьи? Исключено. Как правило, это молоденькие девочки (гораздо реже – юноши) очень далекие от оперативной и агентурной работы. Они и со своей работой справляются в большинстве своем далеко не блестяще, а уж брать на себя выполнение дополнительных и весьма специфических функций – они точно не станут, а если даже их к тому вынудят – то несомненно они завялят выполнение такого сложного и деликатного поручения. Кому тогда «вербовать» присяжных? Самому судье? Вряд ли можно найти более неподходящую для этой роли кандидатуру. Высокомерие и грубость, свойственная значительной части представителей Фемиды – качества для агентурной работы прямо противопоказанные. Прибавьте к этому отсутствие специальной подготовки, времени, да и просто желания делать «черновую работу», которая к тому же не оплачивается – и вам все станет ясно. То же самое справедливо и в отношении прокуроров.

Зато структуры, имеющие навыки агентурной работы (имеются в виду оперативные структуры МВД), фактически после окончания следствия и направления дела в суд утрачивают к нему какой-либо интерес, что, в свою очередь, практически полностью исключает помощь в агентурной работе с их стороны без какого-либо специального указания сверху (см. пункт 1.7 – «заказ»)...

Уместно тут также вспомнить как, некоторое время назад, у моих коллег возникало желание составить список кандидатов в присяжные, которые вызывались в Мосгорсуд за определенный промежуток времени (за последние пару лет). Насколько мне известно, никаких серьезных результатов эта работа не дала – устойчивых тенденций установлено не было и «агентуры», соответственно, выявлено тоже не было. Да, известны случаи, когда один и тот же кандидат, будучи отведенным из отбора по одному процессу, «всплывал» при отборе присяжных на другом процессе, однако в данной ситуации едва ли следует искать злой умысел. Просто помощник судьи, готовящий списки кандидатов в присяжные, вызывает тех кандидатов, которые скорее всего явятся – и отбор не провалится. То есть если человек один раз явился на отбор присяжных, то скорее всего, он и в следующий раз придет по вызову, – примерно так и совершенно справедливо размышляет помощник судьи, выписывая гражданину повестку о явке на отбор в присяжные...

Впрочем, начав «за здравие», все-таки придется заканчивать этот параграф «за упокой». Несмотря на всю сложность и затратность агентурного метода, сбрасывать его со счетов тем не менее не следует. В основном такие казусы имеют место по делам, представляющим политический интерес и/или в исходе которых заинтересованы мощные силы федерального уровня.

Особо часто (относительно конечно) агентура среди присяжных встречается по делам, оперативное сопровождение по которым осуществляло ФСБ. Эта структура, имея широкие полномочия и опыт агентурной работы, имеет также рычаги влияния и на суды. Однако еще раз повторимся: своего агента в состав коллегии присяжных еще «заслужить надо» – в проходное дело никто агентов внедрять не будет.

С фактом агентуры в рядах присяжных (во всяком случае очевидным для нас) за всю нашу практику пришлось столкнуться лишь однажды – при рассмотрении в Мосгорсуде дела по убийству С. Маркелова и А. Бабуровой. Тогда защитой были выявлены, как минимум, два присяжных, проявивших недюжую активность в лоббировании среди других заседателей обвинительного вердикта. При этом совершенные ими очевидные нарушения (в том числе признание одним из присяжных факта сбора доказательств вне рамок судебного заседания) никак не повлияло на результат рассмотрения заявленного ему отвода. С учетом того, что свой интерес по делу имело и ФСБ РФ и, возможно, некоторые персонажи из Администрации Президента РФ – основания для внедрения агентуры в состав коллегии были более чем очевидны. При этом задействование гигантского административного и силового ресурса позволило запугать и «выдавить» из коллегии ряд присяжных, склонявшиеся к вынесению оправдательного вердикта (речь идет о присяжной заседательнице Анне Добрачевой. Подробнее об этом – см. главу 8).

Широко известна также, имевшая место «случайность» по делу Игоря Сулягина, обвинявшегося в шпионаже, и осужденного на основании вердикта присяжных в 2004 году. Как в дальнейшем установили защитники, в коллегии присяжных «случайным образом» оказалось несколько отставных сотрудников ФСБ и разведки...

Кроме того, выявлена и методика отбора «нужных кандидатов» в присяжные – когда суд начинает осуществлять неофициальный отбор кандидатов еще до их официального вызова в суд. Так по делу саранского бизнесмена Юрия Шорчева при повторном рассмотрении дела (после вынесенного, но не оглашенного, первой коллегией оправдательного вердикта) большинство потенциальных кандидатов, как стало известно защите, приглашали на предварительную беседу с руководством Верховного суда Мордовии и только после этой беседы принималось решение – приглашать человека на официальный отбор присяжных или заменить кем-то более сговорчивым и «надежным»...

Однако эти процедуры весьма трудоемкие и такое внимание со стороны суда и силовых спецслужб еще надо «заслужить». Более того, известен как минимум один подобный случай, закончившийся весьма анекдотически. Так, в одном из дел, слушавшихся в Мордовии, председательствующим судьей в состав кандидатов в присяжные была приглашена знакомая ему лично гражданка, на которую он, соответственно, возлагал большие надежды. В итоге – к концу судебного слушания она пришла к мнению о невиновности подсудимых и фактически возглавила неофициальную группу присяжных, выступавших за оправдание обвиняемых. «Бедному» судье, в связи с этим, пришлось идти на некоторые «внепроцессуальные» ходы, чтобы вывести свою знакомую из процесса...

Что ж, как бы то ни было, полагаем внепроцессуальные факторы «заказа» и «агентуры» нами раскрыты уже достаточно полно.

1.9 Личность подсудимого

Личность подсудимого, его внешность, мимика, жестикауляция, произношение, эмоциональность и т. п. – это такой же немаловажный фактор для суда присяжных как и все остальное. Следует сразу заметить, что этот фактор влияет и на присяжных, и на профсудью, но при этом влияние это различное. Прежде всего, укажем, что присяжных стараются оградить от изучения всех аспектов личности подсудимого, за исключением тех, которые необходимы для

установления отдельных признаков состава преступления, в совершении которого он обвиняется. С учетом общего обвинительного уклона нашего правосудия, можете сами догадаться как именно трактуют этот пункт судьи. Единственной отрадой в данном случае является законодательный запрет исследовать «факты прежней судимости, признания подсудимого хроническим алкоголиком или наркоманом, а также иные данные, способные вызвать предубеждение присяжных в отношении подсудимого» (ст.335 ч.8 УПК РФ). Однако понятно, что у судьи и адвокатов – часто различные представления о том, что является «иными данными», которые не следует знать присяжным... И все потому, что оценка любых фактов о личности подсудимого присяжными (людьми, не имеющими определенной юридической закалки и профессиональной юридической черствости) будет куда интенсивнее и эмоциональнее, чем этого можно ожидать от профсудьи. Конечно, нет никаких объективных методов измерения этих оценок, все субъективно, но в целом иметь в виду этот «личностный» фактор все-таки следует.

Кстати говоря, роль личности подсудимого тем более усиливается при взаимосвязи с фактором общественного резонанса, а также при активных действиях самого подсудимого в ходе процесса и, прежде всего, при даче показаний или участии в исследовании доказательств. Однако подробнее об этом всем мы еще поговорим ниже, но в любом случае всегда следует помнить, что, например, такое голосование как «достоин ли обвиняемый снисхождения» зачастую определяется именно личностью подсудимого, а не иными объективными, процессуальными факторами.

1.10 Личность судьи

Каждый судья – это целая самобытная вселенная, со своими тайными желаниями, причудами, своим уровнем знания закона и уважения к нему, своей степенью конфликтности, наглости и беспринципности. Именно поэтому, начиная работу по делу с участием присяжных заседателей, следует собрать как можно больше информации о председательствующем судье. Что он из себя представляет? Кто он? Одел мантию, сняв погоны, или был адвокатом? (таких единицы и часто бывает, что бывший адвокат даже пуще бывшего прокурора гнобит сторону защиты...) Имел ли этот, назначенный на дело судья, опыт работы с судом присяжных? Если имел, то чем эти суды закончились, как он вел процесс, насколько был самонадеян, злопамятен и вспыльчив? Готов ли судья к компромиссам, либо же «прет как танк», готовясь сокрушить защиту или... въехать на подготовленное защитой минное поле? Короче говоря, вам необходимо провести кропотливую аналитическую работу, ведь от того, что вы выясните о председательствующем, во многом будет зависеть та стратегия защиты и тактика, которую вы выберете для работы.

С каким-то судьей можно и нужно идти на конфликт. Кого-то надо брать хитростью и нестандартными ходами (Помните, что большинство судей привыкли работать по шаблонам – работа государева стражника не располагает к творчеству и креативу. И именно эта шаблонность мышления и действия – изрядное подспорье в организации тонкой защиты по делу. Тут главное самим не замыкаться в рамках личного опыта...). Например, в одном из процессов, председательствующий был человек суровый, но долго соображающий. И в его процессе неплохо реализовывала себя тактика «кавалерийских наскоков», когда сторона защиты успевала донести до присяжных поток необходимой информации, прежде чем судья понимал, какую именно мину получает при этом под свои доказательства обвинение... А, скажем, другой председательствующий совершенно, как говорится, не держал удар и был стрессонеустойчив. Нет, конечно, он кричал на адвокатов, объявлял замечания и грозил удалением, но выходя из себя он совершал совершенно глупые поступки в результате которых выглядел в глазах присяжных полным неадекватом (что, кстати говоря, впоследствии один из присяжных и подтвердил)...

Личность прокурора, конечно, тоже надо учитывать, но это, откровенно говоря, не столь принципиально. По большому счету, прокурор в процессе с присяжными – не более чем мальчик (или девочка) на побегушках, руководимый из-за стола председательствующего. Поэтому в первую голову учитывайте личность судьи, изучайте ее, консультируйтесь с коллегами, которые уже участвовали в процессах с этим конкретным судьей. Думайте, как обратить особенности его личности в свою пользу. Как обратить его сильные стороны в недостатки, как выставить его перед присяжными в неприглядном свете, либо... если вдруг судья все-таки старается быть объективным – как помочь ему остаться на путях закона и правосудия.

В общем, здесь уже важна юридическая психология, но предмет нашего исследования несколько иной.

1.11 Наличие процессуальных нарушений в деле

Вообще, данное обстоятельство имеет большее значение для профессионального суда, нежели суда с участием присяжных заседателей, поскольку в присутствии присяжных процессуальные вопросы по закону не рассматриваются (в том числе вопросы допустимости доказательств). Поэтому, прежде всего, необходимо оценить процессуальные нарушения, на которых собирается сосредоточить свое внимание защита, в аспекте их значения для суда присяжных. То есть если разговор идет о процессуальных нарушениях, допущенных при проведении каких-то следственных действий, необходимо продумать два варианта развития ситуации – как будет идти процесс, если суд признает эти доказательства недопустимыми, и как будет идти процесс если суд эти доказательства признает допустимыми (пусть и наплевав на нормы права).

Соответственно, если доказательство будет признано недопустимым, то будет ли зависеть от этого итоговое судебное решение, нет ли каких-то других допустимых доказательств обвинения, восполняющих возникший пробел? Если, по мнению защиты, исход дела будет зависеть от того признают ли конкретное (главное) доказательство допустимым или не допустимым, то в этом случае, возможно, логичнее будет отказаться от суда присяжных в пользу разбирательства с профсудьей. Ведь если главное доказательство исключат – что судья, что присяжные подсудимого оправдают, а если доказательство не исключат, то последующая защита (в т.ч. в апелляционной инстанции) будет направлена на обжалование этого решения, и вот в этом будет заключаться проблема – обжаловать решение суда присяжных труднее, чем обжаловать решение профсудьи...

Глава 2. Процессуальные факторы, влияющие на суд присяжных

Приходит ветеринар на прием к терапевту.

Терапевт:

– Проходите, присаживайтесь, на что жалуетесь?

Ветеринар (разочарованно):

– Неее... Ну так каждый может.

Наконец, пришло время проанализировать наиважнейшую, на наш взгляд, совокупность факторов, влияющих на выбор формы судопроизводства – процессуальные факторы. Очевидной особенностью (и преимуществом) суда присяжных является то, что при такой форме судопроизводства у стороны защиты есть шанс оспорить тот или иной факт, то или иное обстоятельство, которое изложено в фабуле обвинения. В то же время рассмотрение процессуальных вопросов (включая вопросы о допустимости доказательств) происходит в обычном порядке – единолично судьей и в отсутствие присяжных. Таким образом, суд с участием присяжных заседателей более всего «заточен» для опровержения доказательственной базы обвинения. То есть присяжные смогут вам помочь только в пределах предъявленного обвинения – признав тот или иной факт недоказанным. А потому, решая вопрос – ходатайствовать ли о суде присяжных или нет, выполните одну простую операцию: возьмите постановление о привлечении в качестве обвиняемого и прочитайте его с карандашом в руках. Ваша задача – отметить в нем те моменты, которые вы хотите (и можете) опровергнуть или изменить с помощью вердикта присяжных заседателей. После прочитайте правленое обвинение еще раз и оцените результат – есть ли здесь работа для присяжных? Смогут ли существенно повлиять на приговор те обстоятельства, которые вы намереваетесь оспаривать с помощью их вердикта?

При решении вопроса о том, следует ли идти на суд присяжных или нет, необходимо отталкиваться от анализа совокупности двух основных факторов – ожидаемое наказание и степень доказуемости версий обвинения и защиты. При этом, естественно, мы исходим из того, что признание версии защиты существенным образом смягчает или вообще исключает наказание... Далее необходимо определиться в какой степени субъективный фактор (воля судьи) влияет на размер наказания. То есть если возможное наказание ограничено какими-то объективными факторами (например, несовершеннолетие подсудимого, неоконченность преступления и пр.) – в этом случае можно без особых раздумий идти на суд присяжных. Потому что в конечном счете даже при проигрыше наказание и по вердикту присяжных заседателей, и по приговору судьи единолично – будут практически совпадать. В случае же, когда размер наказания в значительной степени зависит от воли судьи (а тем более когда потенциальное наказание допускает назначение пожизненного лишения свободы), следует очень серьезно подумать о «синице в руках» и «журавле в небе»... Типичные ситуации в данном случае могут быть следующими.

2.1 Доказуемость версии обвинения низкая, а защиты – высокая (при этом ожидается наказание близкое к максимальному, если версия обвинения будет доказана в суде)

В данном случае имеет место эталонная ситуация, когда защита должна выбрать именно суд присяжных. Имеется шанс реализовать главное преимущество суда присяжных – возмож-

ность оспорить обстоятельства преступления или причастность к нему подсудимого, при этом, даже в случае проигрыша, негативный исход не будет превышать негативных последствий, которые бы наступили при рассмотрении дела судьей единолично. В частности, такие ситуации возникают, когда подсудимому вменяется совершение ряда преступлений (в том числе влекущих наказание в виде пожизненного лишения свободы), например, нескольких убийств.

2.2 Доказуемость версии обвинения высокая, а защиты – низкая (ожидается наказание близкое к максимальному, если версия обвинения будет доказана в суде)

При данной ситуации возможен выбор суда присяжных исключительно по принципу – «хуже не будет». Форма судопроизводства при этом (с присяжными или без) никоим образом не влияет на размер назначаемого наказания. Однако, суд присяжных всегда имеет определенный элемент неожиданности, который изначально не может быть просчитан ни стороной защиты, ни стороной обвинения. Соответственно есть определенный шанс, что в силу каких-то мало прогнозируемых обстоятельств присяжные заседатели могут вынести вердикт, идущий на пользу подсудимому (хоть бы и дав снисхождение). Впрочем, в этой ситуации есть и определенные аргументы против суда присяжных. Так, вполне возможна ситуация, когда взамен отказа от такой формы судопроизводства, суд может пообещать определенное смягчение наказания. Верить ли в обещания – уже вопрос иной...

2.3 Доказуемость версии обвинения низкая, а защиты – высокая (ожидается наказание близкое к минимальному, если версия обвинения будет доказана в суде)

В этом случае имеет смысл заводить разговор о суде присяжных только в случае если стратегическая цель защиты – это переквалификация деяния на менее тяжкую статью или вообще оспаривание виновности подсудимого. В любом ином случае – защита работает «вхолостую», достигнув результата, который возможно достичь и без ее участия.

2.4 Доказуемость версии обвинения высокая, а защиты – низкая (ожидается наказание близкое к минимальному, если версия обвинения будет доказана в суде)

Тот случай, когда суд присяжных окажется лишней тратой времени, сил и средств, не обещающая никакого результата даже при самом благоприятном исходе.

2.5 Доказуемость версии обвинения низкая, а защиты – высокая (ожидаемый размер наказания имеет широкие пределы по минимуму и максимуму)

В этом случае, анализ ситуации носит исключительно оценочный характер и основной упор должен делаться на оценку ранее перечисленных внепроцессуальных факторов, однако скорее стоит склониться в пользу суда присяжных.

2.6 Доказуемость версии обвинения высокая, а защиты – низкая (ожидаемый размер наказания имеет широкие пределы по минимуму и максимуму)

Аналогично предыдущему – каких-то конкретных рекомендаций дать нельзя. Ситуация должна оцениваться исходя из оценки прочих, прежде всего, внепроцессуальных факторов, но имеется, однако, повод подумать об отказе от суда присяжных...

Следует также четко понимать, что оценивая вероятность доказуемости в суде версий обвинения и защиты, взвешивая шансы, следует исходить из объективной реальности, а не выдавать желаемое за действительное, в том числе идя на поводу у подзащитного.

Глава 3. Стратегия защиты по делу с присяжными

Мужчина обратился к адвокату с проблемой – его собака покусала соседа. После изучения материалов дела, адвокат говорит: «Строить защиту будем по трем направлениям. Во-первых, собака соседа не кусала, во-вторых, он сам ее дразнил, в-третьих, у вас вообще нет никакой собаки!»

Старый юридический анекдот

Трудный и сложный вопрос принято излагать, следуя от общего к частному. Вот и мы, говоря о защите в суде присяжных заседателей, тоже следуем этим путем. Внепроцессуальные факторы, влияющие на суд присяжных мы разобрали выше. Теперь пришло время определиться со спецификой разработки стратегии защиты по уголовному делу.

Но легко сказать – трудно сделать. Первый же вопрос, с которым пришлось столкнуться, заключался в том, что как таковой общепринятой систематизации стратегий защиты по уголовному делу до настоящего времени так и не было создано. Те же способы систематизации, которые удалось отыскать, как правило, либо просто представляли собой мешанину мыслей, не объединенных даже общим основанием, либо выглядели теоретически красиво и безупречно, но с практической точки зрения никакой ценности не представляли.

В целом можно констатировать, что вопросу разработки стратегии защиты по уголовным делам вообще, и по делам с участием присяжных заседателей, в современной российской юридической литературе внимания практически не уделяется. А зря. Единый план защиты, охватывающий всю доказательственную базу по уголовному делу и всю хронологию его развития (от возбуждения уголовного дела до вступления в законную силу приговора), а иными словами – стратегия, позволяет осуществлять защиту обвиняемого на качественно более высоком уровне, избегая большинства распространенных ошибок и недоработок.

Вместе с тем, существуют и объективные причины по которым вопрос разработки стратегии защиты по уголовному делу, как правило, сводится в литературе к нескольким общим и оттого совершенно бесполезным рекомендациям. Стратегия защиты по уголовному делу – явление многоаспектное, требующее учитывать массу факторов как процессуальной, так и внепроцессуальной природы. Это весьма осложняет выработку какого-то единого подхода к проблематике. С другой стороны, при её разработке нет каких-то искусственных ограничений и устоявшихся подходов.

Классифицировать стратегии защиты по уголовному делу – задача не из легких. И прежде всего потому, что весьма трудно выбрать и придерживаться единого критерия классификации. В конечном счете я посчитал, что наиболее полезной для практического использования будет классификация стратегий по стратегическим целям защиты, а их, в свою очередь, следует выводить из норм права, которые позволяют так или иначе улучшить положение подсудимого – обосновать вынесение оправдательного приговора, сократить наказание, переквалифицировать деяние на менее тяжкое и т. д. Могут ли быть другие виды классификации? Безусловно. Да и предложенный способ классификации с методологической точки зрения несовершенен, содержит некоторое количество частных случаев более общих правил, можно поспорить о выдержанности единого основания классификации, несколько громоздок, казуален и т. д. Однако для практических целей, на мой взгляд, лучше всего подходит именно эта классификация и, прежде всего, потому что она реально помогает планировать стратегию защиты.

В принципе, всю стратегию защиты по делу можно разделить на позитивные и негативные элементы. Негативные – это то, что вы будете отрицать в версии обвинения, позитивные – это то, что не вошло в версию обвинения, но на истинности чего вы будете настаивать.

Однако применение позитивной стратегии таит в себе гораздо более существенные затраты усилий, чем простое отрицание версии обвинения. Дело в том, что судьи прекрасно понимают всю силу и эффективность позитивной стратегии и всеми правдами и неправдами пытаются пресечь возможности для ее применения. Так, приходится сталкиваться с ситуациями, когда попытка изложить свою версию событий парируется судом демагогическим тезисом о том, что де, согласно УПК РФ, судебное следствие ведется только по предъявленному обвинению, соответственно все, что не входит в объем обвинения (читай – в выдумки следователя) не должно обсуждаться в суде и особенно доводиться до сведения присяжных заседателей. Естественно, что такая трактовка закона является чистой воды беззаконием. Что с этим делать мы разберем в разделе, посвященной тактике защиты, пока же нам достаточно просто знать издержки позитивной стратегии.

Негативная стратегия, в свою очередь, проста и примитивна. Она не требует тех затрат ресурсов на ее разработку и воплощение, каких требует позитивная. По сути негативная стратегия сводится к отрицанию некоторых (или всех) доводов обвинения, элементов обвинительной версии. Таким образом, для реализации негативной стратегии следует, прежде всего, проанализировать доказательственную базу обвинения и определиться – что в ней доказано наиболее слабо (из числа того, отрицание чего может принести защите существенную пользу). При этом вполне очевидно, что есть ряд обстоятельств, отрицание которых защите пользы не принесет. Это, кстати, еще один немаловажный момент при планировании защиты – в версии обвинения необходимо выделить не только наиболее слабые места, но и те, опровержение которых принесет стороне защиты наибольшую пользу.

Вот, исходя из всего этого, и пришлось разрабатывать свою собственную систему классификации стратегий защиты, приспособленную для раскрытия темы данной книги. *Классификация – через стратегические цели защиты*. Она, быть может, не научна, возможно, страдает определенными методологическими недостатками, почти наверняка не полна и подвержена изменчивости (в связи с изменчивостью законодательства), но лучшего варианта все равно нет... Для чего вообще понадобилось заводить разговор о стратегии защиты? Неужели нельзя было обойтись без нее? Нельзя! Правильная стратегия защиты позволяет планировать работу адвоката по делу, повышать ее эффективность. Правильный план позволяет решить, что следует делать адвокату для защиты доверителя, а на что не следует отвлекать свои силы и средства.

3.1 Стратегические цели защиты

Итак, зачем понадобилось огород городить и вводить в исследуемую тему какие-то «стратегические цели защиты»? Полагаю, что нет необходимости обосновывать утверждение, что любая деятельность адвоката по уголовному делу должна преследовать цель – так или иначе улучшить положение подзащитного, вплоть до полного оправдания в инкриминируемых деяниях. Соответственно, определив цель, к достижению которой следует стремиться, появляется возможность составить примерный план ее достижения, то есть фактически разработать общее представление о стратегии защиты по конкретному уголовному делу. Проанализировав нормы УК и УПК, можно составить список таких стратегических целей...

При этом всегда следует помнить, что суд присяжных – это форма судопроизводства более всего приспособленная для оспаривания ложных фактов и версий обвинения. Обсуждение иных (прежде всего процессуальных) вопросов идет в общем порядке, то есть при отсутствии в зале присяжных заседателей и, следовательно, каких-либо преимуществ перед обычным судом не имеет. Зато опровержение того или иного значимого обстоятельства, того или иного утверждения прокуратуры – вот это как раз и выносится на суд присяжных, этим-то он и силен, и именно за это его ненавидят судьи и прокуроры. В связи с такой спецификой суда

присяжных существуют стратегии, которые прекрасно подходят именно для него; стратегии, которые никаких преимуществ от такой формы судопроизводства не получают; и стратегии для которых суд присяжных вообще исключен или вреден.

В первую очередь разберем те стратегические цели, достижение которых может быть реализовано благодаря выбору суда с участием присяжных.

3.1.1 Доказывание непричастности подсудимого к преступлению (ст.27 ч.1 п.1 УПК РФ)

Одна из наиболее часто используемых в суде с присяжными стратегических целей, использование которой эффективно, но сопряжено со значительными трудностями. Для реализации этой цели, прежде всего, необходимо работать с фактами, а именно факты и являются предметом оценки присяжных заседателей. Таким образом, при правильном подходе защиты, шансы добиться нужного результата по делу существенно повышаются (в сравнении с разбирательством дела у профессионального судьи).

Успешная реализация стратегии, направленной на достижение такой цели, в конечном итоге приводит к частичному (если обвинение оспаривается в какой-либо части) или полному оправданию. Естественно, что сопротивление такой стратегии со стороны суда и обвинения максимально.

Кроме того, следует учитывать, что избранию такой стратегии защиты должен предшествовать тщательный анализ доказательственной базы по делу, правильная оценка имеющихся сил и средств, прогнозирование возможных путей развития процесса и вероятных ходов со стороны обвинения. Хотя, это отдельный разговор...

Однако же, и у профсудей реализация этой стратегии иногда приводит к совершенно неожиданным и для обвинения, и для защиты результатам. Так по делу о обвинении Данила Константинова по ч.1 ст. 105 УК РФ (убийство) под грузом оправдательных доказательств, свидетельствующих о непричастности Константинова к вмененному ему преступлению, суд взял да и признал его виновным лишь в хулиганстве, т.е. по ст. 213 УК РФ (<https://www.kommersant.ru/doc/2590912>). Конечно, эта переквалификация была совершенно абсурдна и немотивированна, но это было лучшее, что мог сделать суд по политически мотивированному и получившему большой общественный резонанс делу. Естественно, впрочем, что данная стратегия может быть применена только в случае наличия убедительных доказательств защиты (например, у Константинова было твердое алиби) и крайней неубедительности доказательств обвинения.

3.1.2 Доказывание эксцесса исполнителя при совершении группового преступления (ст. 36 УК РФ)

По сути – это частный случай предыдущего пункта. Выделен отдельной строкой только исходя из факта существования для него отдельной статьи в УК РФ. При достижении данной цели, основное внимание уделяется доказыванию намерений подсудимого, отличных от намерений соучастника (или соучастников), что тоже является фактом, установление которого отнесено к компетенции присяжных. При удачной реализации этой стратегической цели подсудимый, допустивший эксцесс исполнителя, может рассчитывать на исключение такого квалифицирующего признака, как совершение преступления в группе лиц, остальные подсудимые – на переквалификацию их деяний или полное оправдание по эпизоду в котором имелся эксцесс исполнителя.

3.1.3 Доказывание отсутствия события преступления (ст.24 ч.1 п.1 УПК РФ)

Еще одна стратегия (цель) эффективная для реализации именно в суде присяжных, причем она в своих основных аспектах реализации также перекликается и с вышеперечисленными.

В качестве примера данной стратегии можно сослаться на дело саранского бизнесмена Юрия Шорчева, когда один из центральных эпизодов обвинения – убийство криминального авторитета Андрея Борисова – в ходе первого судебного процесса Шорчева был признан присяжными недоказанным. Причиной тому послужила крайне слабая и неоднозначная доказательственная база обвинения и, прежде всего, очень неубедительные свидетельства того, что обнаруженный следствием труп действительно является именно трупом А.М.Борисова (<http://shorchev.online/dnk/>).

3.1.4 Получение вердикта присяжных о снисхождении (ст. 65 УК РФ)

Данная стратегическая цель специфична и может иметь место только в рамках процесса с участием присяжных заседателей. Ее можно рассматривать и как дополнительную стратегическую цель, позволяющую ограничить верхний предел наказания двумя третями от максимального, и как основную стратегическую цель, в случаях, когда речь идет о назначении максимального наказания. Особенно велика ее роль в ситуациях, когда в качестве наказания может быть назначено пожизненное лишение свободы, поскольку получение вердикта о снисхождении снимает эту опасность.

Еще один момент, который следует учитывать при выборе данной стратегической цели – это то, что снисхождение присяжных просто «за красивые глаза» дается только в прокурорских байках. По известной же мне практике, присяжные дают снисхождение либо когда со стороны подсудимого имели место какие-то исключительные действия, характеризующие его пониженную общественную опасность (явка с повинной, способствование раскрытию и расследованию преступления, примирение в потерпевшим и т.д.), либо если присяжные не были до конца уверены в виновности подсудимого. Может быть, конечно, что кого-то и просто пожалели, но это скорее редкое исключение, лишь подтверждающее правило...

3.1.5 Доказывание отсутствия состава преступления (ст. 24 ч.1 п.2 УПК РФ)

Доказывание отсутствия состава преступления в рамках судебного процесса с присяжными сопряжено с некоторыми процессуальными трудностями. Прежде всего, надо учитывать, что присяжные не решают процессуальных вопросов, соответственно и вопрос о наличии или отсутствии состава преступления они решить не могут. В то же время состав преступления устанавливается на основании конкретных объективных данных, фактов, а вот решение вопроса доказанности того или иного факта – это уже исключительная компетенция суда присяжных.

Соответственно, задача защиты в этом случае доказать или опровергнуть какие-то факты, что, в свою очередь, позволит дать иную процессуальную трактовку деянию подсудимого в целом. В связи с этим порой суды идут на откровенные фальсификации, исключая из объема решаемых присяжными вопросов, например, обстоятельства, влияющие на оценку секретности или несекретности разглашенных подсудимым сведений. В «шпионском деле» Сулягина, в частности, возникла проблема (для обвинения), что сведения разглашенные Сулягиным были взяты им из открытых источников. Соответственно, вопрос о том: могут ли они быть предметом шпионажа – суд из вопросного листа изъял, заявив, что этот вопрос является процессуальным и присяжные его решать не будут.

«Судья Мосгорсуда Марина Комарова не сформулировала то, без чего невозможно осудить человека: взяты ли передаваемые сведения из открытых источников, составляют они

гостайну или нет. И главное: присяжным не был задан вопрос об умысле – состав преступления „государственная измена“ предполагает умысел на причинение ущерба обороноспособности страны. То есть судья, жонглируя элементами своей компетенции, сделала в приговоре выводы, которые из вердикта присяжных в общем-то и не вытекали»...

Источник: <http://www.sutyagin.ru/pressa/040906.html>

Такая практика очевидно противоречит требованиям закона – ст.339 ч.3 УПК РФ, однозначно указывающей, что после основного вопроса о виновности подсудимого могут ставиться частные вопросы о таких обстоятельствах, которые влияют на степень виновности либо изменяют ее характер, влекут за собой освобождение подсудимого от ответственности. В необходимых случаях отдельно ставятся также вопросы о степени осуществления преступного намерения, причинах, в силу которых деяние не было доведено до конца, степени и характере соучастия каждого из подсудимых в совершении преступления. Допустимы вопросы, позволяющие установить виновность подсудимого в совершении менее тяжкого преступления, если этим не ухудшается положение подсудимого и не нарушается его право на защиту...

Что ж, тем не менее, определенное повышение шансов на реализацию данной стратегической цели дает норма права, обязывающая суды, по инициативе стороны защиты, ставить на разрешение присяжных заседателей вопросы, которые могут смягчить вину подсудимого. Но более подробно этот вопрос будет нами разобран в главе, посвященной непосредственно вынесению вердикта присяжными заседателями.

3.1.6 Доказывание невиновного причинения вреда (ст.28 УК РФ)

В определенном смысле, это частный случай доказывания отсутствия состава преступления. Обстоятельства, позволяющие реализовать данную цель в рамках уголовного дела весьма редки, однако это не значит, что данная цель является «мертворожденной». Также не стоит забывать о том, что реализация данной цели во многом перекликается с такой специфической особенностью вынесения вердикта присяжными заседателями, как решение ими вопроса о виновности или невиновности лица, совершившего преступление.

3.1.7 Доказывание необходимой обороны (ст.37 УК РФ)

Извечный камень преткновения в уголовном праве. В настоящее время депутаты ГД РФ вновь возвращаются к этому вопросу, так что есть основания ожидать изменений. Впрочем, если наши правоприменители продолжают с упорством буйнопомешанного сажать людей в тюрьмы за причинение смерти нападающему на них вооруженному наркоману с несколькими судимостями (вероятно, ощущая с ним определенное духовное родство?), то присяжные заседатели напротив – регулярно демонстрируют в таких случаях образцы адекватного и взвешенного подхода. Не случайно, в этой связи, что в последнее время дискутируется вопрос о передаче дел о превышении пределов необходимой обороны в компетенцию суда присяжных...

Данная стратегическая цель, в ряде случаев, была реализована в судах с присяжными весьма эффективно, хотя судьи всячески этому и препятствуют.

3.1.8 Оспаривание обстоятельств, влияющих на квалификацию преступления

Полагаю, нет необходимости говорить о том, что различные обстоятельства – такие как размер и вид причиненного ущерба, направленность умысла, наличие или отсутствие сообщников, особая жестокость совершения преступления и пр. влияют на квалификацию и, в конечном счете, на наказание. Оценка доказанности этих обстоятельств – также вопрос исключительной компетенции присяжных заседателей.

3.1.9 Использование апелляции к исключительным обстоятельствам совершения преступления

Специфическая и пригодная только для суда присяжных цель, во многом перекликающаяся с вышеприведенными. Речь идет о ситуации, когда, не оспаривая события преступления или причастности к нему подсудимого, защита апеллирует к обстоятельствам, позволяющим рассчитывать на особое отношение присяжных заседателей к действиям подсудимого. Т.е. перед нами тот редкий случай, когда присяжные заседатели, при утвердительных ответах на вопросы о доказанности события и доказанности участия подсудимого, принимают решение о его невиновности.

В качестве примера такой ситуации можно сослаться на некогда нашумевшее (в 2004 году) брянское дело, в котором подсудимый Хахулин обвинялся в убийстве инспектора ГИБДД. При признании вины, подсудимый апеллировал к противоправному поведению самого потерпевшего, который, по его версии, вместе с напарником силой затащили подсудимого в патрульную автомашину и вымогали у него взятку. В итоге вердиктом присяжных, при доказанности события преступления и причастности к нему подсудимого, Хахулин был единогласно провозглашен невиновным. Трудно сказать, что именно послужило причиной такого вердикта, однако полагаю, что имелись какие-то очень убедительные обстоятельства, согласно которым такое решение было единодушно принято всеми двенадцатью присяжными. Списать такое единогласное мнение коллегии на ошибку невозможно.

3.1.10 Оспаривание сроков совершения преступления

Эта стратегическая цель может решать сразу несколько разных задач. Во-первых, оспаривание давности совершенного преступления (в соответствии со ст.24 ч.1 п.3 УПК РФ и ст.78 УК РФ) соответственно с доказыванием истечения сроков привлечения к уголовной ответственности.

Во-вторых, оспаривание сроков совершения преступления – с целью квалификации деяния по наиболее приемлемой для подсудимого статье УК РФ. Например, знаменитая уже статья 282 ч.1 УК РФ до февраля 2014 года предусматривала предел наказания в виде 2 лет лишения свободы, а в настоящее время – уже до 4 лет. Но поскольку в большинстве случаев данный состав возбуждается по публикациям в сети Интернет – появляется реальная возможность оспорить сроки публикации информации, «возбуждившей прокуроров» и «сдвинуть» факт совершения на момент действия статьи в более мягкой редакции...

В-третьих, оспаривание сроков совершения преступления, с целью полной декриминализации деяния или применения к подсудимому более выгодных для него норм права. Как известно, в УК РФ существует ряд составов, которые были введены относительно недавно. В их числе, набирающие значительную «популярность» (прежде всего, простотой «доказывания», обусловленной политическим заказом) «экстремистские» преступления...

Наконец, оспаривание сроков совершения преступления, также позволяет реализовывать такие цели защиты как прекращение дела по амнистии, в следствии изменения обстановки и т. п.

Постановка такой цели возможна в случаях, когда давность совершения преступления не определена с достаточной точностью. В принципе, вполне возможны ситуации, когда такая стратегическая цель будет реализована именно с помощью специфических механизмов суда присяжных.

При этом, однако, необходимо помнить и о «подводных камнях» данной стратегической цели. Течение сроков давности приостанавливается, если лицо, совершившее преступление, уклоняется от следствия или суда. В этом случае течение сроков давности возобновляется с момента задержания указанного лица или явки его с повинной.

Вопрос же о применении сроков давности к лицу, совершившему преступление, наказуемое смертной казнью или пожизненным лишением свободы, решается судом. Если суд не сочтет возможным освободить указанное лицо от уголовной ответственности в связи с истечением сроков давности, то смертная казнь и пожизненное лишение свободы не применяются.

Ну и не забываем, что для несовершеннолетних сроки давности сокращены на половину (ст. 94 УК РФ)...

В общем, данная стратегическая цель, дает весьма широкий простор для процессуального творчества, хотя ее применение и ограничено весьма специфическими условиями, существующими далеко не по каждому делу.

3.1.11 Доказывание причинения вреда при задержании лица, совершившего преступление (ст. 38 УК РФ)

Случай редкий, но не настолько, чтобы его не указать.

3.1.12 Доказывание крайней необходимости (ст. 39 УК РФ)

Увы, статья 39 УК РФ сформулирована слишком обще, чтобы говорить о каких-то конкретных признаках, позволяющих однозначно установить какие-либо критерии крайней необходимости. Так что рассматривая эту цель, следует учитывать исключительно высокое значение субъективного фактора при оценке действий подсудимого.

3.1.13 Доказывание физического или психического принуждения (ст. 40 УК РФ)

Еще менее конкретизированная (даже в сравнении с крайней необходимостью) правовая норма. Тем не менее, в определенных обстоятельствах и она может послужить целям защиты по уголовному делу, в том числе для получения снисхождения присяжных.

3.1.14 Доказывание обоснованного риска (41 УК РФ)

Тут вообще трудно что-либо сказать определенное, поскольку судебной практики по этой теме не довелось наблюдать ни разу. Однако, чисто теоретически такая стратегическая цель может иметь право на существование, поскольку обоснованный риск явно относится к фактическим обстоятельствам, устанавливаемым присяжными. Ну а раз так, то шанс доказать свою правоту в данном случае выше в суде с присяжными, чем без них.

3.1.15 Доказывание исполнения приказа или распоряжения (ст.42 УК РФ)

Конечно, первостепенный интерес эта норма будет представлять по делам в отношении военнослужащих. В частности, в свое время именно эта стратегия была использована по делу в отношении разведгруппы Эдуарда Ульмана. Правда, это же дело показало бесплодность попыток «обыграть шулеров», да еще и по их же правилам. Увы.

3.1.16 Оспаривание общественной опасности деяния (ст.60 ч.3 УК РФ)

При назначении наказания учитываются характер и степень общественной опасности преступления и личность виновного, в том числе обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание, а также влияние назначенного наказания на исправление осужденного и на условия жизни его семьи. Оспаривание общественной опасности содеянного, пожалуй, самый неопределенный и зыбкий пункт из всего перечисленного. Дело в том, что в рамках любого состава преступления у суда есть возможность маневра между верхней и нижней границами наказания. На размер наказания в этих условиях влияют как описанные в законодательстве моменты – отягчающие и смягчающие вину обстоятельства, так и прямо в законе не указанные. Вот здесь то и наступает полное раздолье для прокурора и защитника: в ход идут характеристики, дипломы, аттестаты и прочее. В результате суд принимает решение, которое, в том числе, мотиви-

вирует своей оценкой общественной опасности и личности подсудимого. С одной стороны, это позволяет весьма существенно влиять на размер наказания, с другой – в силу неопределенности факторов принимаемое решение находится целиком на усмотрении председательствующего.

Можно ли ставить такую цель на суде с присяжными? Можно, но нужно учитывать запрет на изучение присяжными заседателями сведений, характеризующих личность подсудимого.

3.1.17 Доказывание наличия смягчающих вину обстоятельств, либо опровержение отягчающих (ст.61 и 63 УК РФ)

Сами по себе смягчающие и отягчающие обстоятельства ни следствие, ни суд ни к чему императивно не обязывают, в то же время за отсутствием лучшего или в качестве одной из дополнительных целей это тоже подойдет. Также следует учитывать, что наличие смягчающих обстоятельств и отсутствие отягчающих вполне может стать основанием получения вердикта присяжных о снисхождении.

Смягчающие и отягчающие вину обстоятельства изложены в ст. 61 и 63 УК РФ. Соответственно одной из возможных стратегических субцелей может быть либо доказывание наличия смягчающих вину обстоятельств, либо опровержение отягчающих вину обстоятельств. Кроме того, ст. 62 УК РФ предусматривает, что в случае деятельного раскаяния, явки с повинной, активного способствования раскрытию и расследованию преступления, добровольного возмещения имущественного ущерба и морального вреда, причиненных в результате преступления и т. д. – верхняя граница наказания ограничена 2/3 от максимального наказания.

3.1.18 Доказывание неоконченности преступления (ст.30, 66 УК РФ)

Обычно факт оконченности или неоконченности того или иного преступления очевиден и его оспаривание бессмысленно, однако, тем не менее, все равно нельзя полностью исключить вероятность возникновения ситуации, при которой данная стратегическая цель может иметь место. Например, от доказанности того – была ли мертва жертва к моменту, когда преступник прекратил в отношении нее свои действия, вполне может образоваться та зыбкая граница, которая отделяет ст.105 УК РФ от ст.111 ч.4.

3.1.19 Доказывание добровольного отказа от совершения преступления (ст.31, 66 УК РФ)

При должных обстоятельствах, заявленная стратегическая цель имеет неплохой потенциал для реализации, особенно в рамках дел рассматриваемых с участием присяжных заседателей...

* * *

Теперь переходим к рассмотрению стратегических целей, реализация которых никак не зависит от избранной формы судопроизводства, и при которых нет смысла идти на суд присяжных. Говоря о таких стратегических целях, можно заметить, что они в основном подходят для составов, не попадающих под суд присяжных. Тем не менее возможен нюанс. Дело в том, что попасть на суд присяжных можно не только при вменении состава преступления, не попадающего под суд присяжных, но и вообще помимо своей воли. Такие случаи возникают, когда в суд направляется уголовное дело в отношении группы лиц и при этом некоторым из обвиняемых вменяют составы преступлений, допускающих рассмотрение дела судом присяжных. В итоге на суд коллегии попадают редкие для этой формы судопроизводства гости – и мошенничество, и растрата и др.

3.1.20 Доказывание устранения наказуемости деяния (ст.24 ч.2 УПК РФ)

В данном случае это не столько стратегическая цель, сколько счастливое стечение обстоятельств, никоим образом не зависящее от воли защитника или подсудимого. Впрочем, этот пункт может быть применен совместно с оспариванием квалификации преступления, то есть целью может быть переквалификация деяния на декриминализованный состав преступления. Так что с учетом перманентно меняющегося российского уголовного законодательства, данная стратегическая цель тоже имеет право на существование. Достаточно вспомнить как в недавней истории уже были случаи декриминализации контрабанды (ст. 188 УК РФ), клеветы (ст. 129 УК РФ), обмана потребителей (ст. 200 УК РФ) и т. д. В то же время ряд составов преступлений был введен в УК РФ относительно недавно. Отсюда следует еще один способ применения этой стратегической цели в совокупности с оспариванием сроков совершения преступления – это позволяет доказать, что преступление либо было совершено еще до того, как оно было признано преступлением по уголовному закону, либо что на настоящий момент оно уже не является преступлением.

Также нельзя упускать из вида и бланкетные составы преступлений, когда изменения происходят не в диспозиции статьи УК РФ, а в нормативных актах, на которые данная статья УК РФ ссылается. Для примера достаточно вспомнить влияние на оружейные статьи Уголовного кодекса изменений в законе «Об оружии» или влияние на квалификацию действий подсудимых по ст. 171 УК РФ (незаконное предпринимательство) изменений в законе «О лицензировании отдельных видов деятельности»...

3.1.21 Возмещение ущерба по некоторым экономическим составам (ст.28¹ ч.1 УПК РФ)

Применение данной стратегической цели ограничивается лишь исчерпывающим перечнем составов, подлежащих прекращению по этому основанию, и финансовыми возможностями подсудимого.

Так что остается лишь процитировать соответствующую норму права – уголовное преследование прекращается в отношении лица, подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного статьями 198 – 199¹ УК РФ при наличии оснований, предусмотренных статьями 24 и 27 настоящего Кодекса или частью первой статьи 76¹ УК РФ, в случае, если до назначения судебного заседания ущерб, причиненный бюджетной системе Российской Федерации в результате преступления, возмещен в полном объеме.

Ч.3 этой же ст. 28¹ УПК РФ содержит указания о порядке прекращения дел и по другим экономическим составам...

3.1.22 Доказывание деятельного раскаяния (ст. 28 УПК РФ, ст. 75 УК РФ)

Нечастый «гость» в практике адвоката, тем более, что прекращению подлежат только дела небольшой и средней тяжести, да еще и для преступника это должно быть преступление, совершенное впервые. Плюс к этому наличие деятельного раскаяния во многом критерий оценочный, так что для постановки такой цели необходимо должно стремление в том числе со стороны следователя или судьи. Впрочем, факт деятельного раскаяния присяжные все равно не устанавливают...

3.1.23 Примирение сторон (ст. 25 УПК РФ, ст. 76 УК РФ)

Лицо, впервые совершившее преступление небольшой или средней тяжести, может быть освобождено от уголовной ответственности, если оно примирилось с потерпевшим и загладило причиненный вред.

В данном случае основной упор в реализации данной цели делается на внепроцессуальных аспектах деятельности адвоката – найти контакт с потерпевшим, получить принципиаль-

ное согласие на примирение, добиться условий примирения максимально соответствующих требованиям/возможностям подсудимого.

В то же время, данная цель может комбинироваться с целью изменения квалификации деяния с тем чтобы ситуация в итоге допускала примирение сторон.

3.1.24 Доказывание наличия статуса спецсубъекта у обвиняемого (ст.24 ч.1 п.6, ст.27 ч.1 п.6, ст. 448 УПК РФ)

В некоторых случаях уголовно-процессуальный закон предусматривает особый порядок привлечения к ответственности ряда перечисленных в законе спецсубъектов. Соответственно, в качестве стратегической цели может быть поставлена задача доказать, что привлекаемое к уголовной ответственности лицо является спецсубъектом, а значит нарушен порядок его привлечения.

К спецсубъектам, согласно законодательству, относятся: председатель СК РФ, судья Конституционного суда РФ, судьи судов общей юрисдикции и арбитражных судов, председатель Счетной палаты, Уполномоченный по правам человека в РФ, Президент РФ, депутат Госдумы, депутат субъекта РФ, депутат органа местного самоуправления, прокуроры, следователи СК, члены избирательной комиссии с правом решающего голоса, зарегистрированный кандидат в депутаты Госдумы, зарегистрированный кандидат в депутаты законодательного органа субъекта РФ и даже адвокаты.

Указанная цель специфична в том отношении, что статус спецсубъекта, как правило, известен следствию изначально. Вместе с тем, в практике имелись случаи, когда в силу тех или иных причин наличие статуса спецсубъекта носит спорный характер, либо следствию изначально не известно о спецсубъекте. Тогда у защиты появляются основания оспаривать законность возбуждения дела и собранных по делу доказательств.

3.1.25 Доказывание повторности обвинения (ст.27 ч.1 п.4 УПК РФ)

Стратегическая цель, в данном случае, это доказать наличие в отношении подозреваемого или обвиняемого вступившего в законную силу приговора по тому же самому обвинению, либо определения суда или постановления судьи о прекращении уголовного дела по тому же обвинению. Пункт экзотический и приведен здесь исключительно для полноты картины.

3.1.26 Доказывание наличия неотмененного постановления о прекращении дела или отказа в возбуждении уголовного дела (ст.27 ч.1 п.5 УПК РФ)

Наличие в отношении подозреваемого или обвиняемого неотмененного постановления органа дознания, следователя или прокурора о прекращении уголовного дела по тому же обвинению, либо об отказе в возбуждении уголовного дела. Пункт также редкий и экзотичный, но для полноты картины пусть будет. Тем более, что в судебной практике имеется как минимум один случай, когда приговор по делу был признан незаконным на том основании, что ранее по материалу проверки по данному преступлению было вынесено постановление об отказе в возбуждении уголовного дела не отмененное на момент возбуждения дела...

3.1.27 Применение акта амнистии (ст.27 ч.1 п.3 УПК РФ)

В данном случае речь о том, что, с одной стороны, необходимо чтобы совпали все необходимые условия амнистии (в том числе и квалификация), с другой – чтобы амнистия вступила в действие именно в период рассмотрения или расследования вашего дела. То есть порой надо и просто «потянуть время». Впрочем, иногда амнистии подкидывают и сюрпризы. Думаю, в адвокатской среде еще не одно поколение будут вспоминать амнистию 2000 года, когда под нее попали граждане, имеющие госнаграды и вне зависимости от тяжести совершенного ими преступления. Тогда депутатам Госдумы пришлось срочно вносить в ее текст изменения, когда

спохватились что придется амнистировать Салмана Радуева (по стечению обстоятельств как раз имевшего какую-то государственную медальку). Хотя, полагаю, что те, ради кого это все придумывалось, на свободу уже вышли...

Комбинируется данная цель с оспариванием сроков совершения преступления и с квалификацией преступления, а также – с оспариванием конкретных обстоятельств, препятствующих амнистии, либо наоборот – доказыванием наличия оснований для амнистии.

3.1.28 Использование возраста подсудимого (ст.27 ч.3 УПК РФ)

В данном случае речь идет о прекращении уголовного преследования в связи с недостижением подсудимым возраста наступления уголовной ответственности. Несравненно более редким случаем является прекращение преследования в отношении несовершеннолетнего, который хотя и достиг возраста с которого наступает уголовная ответственность, но вследствие отставания в психическом развитии, не связанного с психическим расстройством, не мог в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) и руководить ими в момент совершения деяния, наказуемого уголовным законом.

Как правило, этот пункт очевиден (кроме второго варианта) и, соответственно, прекращение по нему производства по делу происходит без особых усилий защиты. В то же время, эту цель можно совместить с оспариванием даты совершения преступления и переносе ее на срок до достижения лицом «наказуемого» возраста. Например, такую цель можно поставить, когда точная дата совершения преступления не поддается определению, скажем, когда речь о краже с дач, закрытых на зиму.

3.1.29 Освобождение от наказания в связи с изменением обстановки (ст.80¹ УК РФ)

Лицо, впервые совершившее преступление небольшой или средней тяжести, освобождается судом от наказания, если будет установлено, что вследствие изменения обстановки, это лицо или совершенное им преступление, перестали быть общественно опасными. Еще один экспонат в разделе «процессуальные редкости».

3.1.30 Освобождение от наказания в связи с болезнью (ст. 81 УК РФ)

Достаточно известная и популярная стратегическая цель, в основу которой должно в обязательном порядке быть положено медицинское заключение. Впрочем, у стороны защиты есть некоторая возможность повлиять на выводы судебных медиков, предоставив необходимые медицинские документы, историю болезни подсудимого, показания свидетелей и прочие доказательства.

3.1.31 Получение отсрочки отбывания наказания (ст.82, 82¹ УК РФ)

Стратегические цели, которые могут быть реализованы при выполнении некоторых сформулированных в законе условий и соответствующей позиции суда. Раскрывать их суть в большом объеме смысла не имеет (см. кодекс), поскольку для их реализации, прежде всего, надо умение убедить судью пойти на встречу подсудимому.

3.1.32 Освобождение от отбывания наказания в связи с истечением сроков давности обвинительного приговора суда (ст.83 УК РФ)

Еще одна цель из списка «чтоб было». Реальных фактов применения данной нормы не известно.

3.1.33 Помилование (ст.85 УК РФ)

Да, эта стратегическая цель может принести немалые выгоды, однако всерьез планировать ее реализацию смысла не имеет по вполне очевидным причинам (где мы – и где помилование). Поэтому в этом перечне она также исключительно для галочки.

3.1.34 Доказывание статуса несовершеннолетнего (ст.89 УК РФ)

Юридический статус несовершеннолетнего дает подсудимому ряд преимуществ, в том числе, требует при назначении наказания учитывать условия его жизни и воспитания, уровень психического развития, иные особенности личности, а также влияние на него старших по возрасту лиц, а сам факт несовершеннолетия является смягчающим вину обстоятельством. Плюс имеются и определенные правила при назначении наказания несовершеннолетнему, изложенные в ст.90 УК РФ, и освобождению его от наказания по ст.92 УК РФ.

Факт несовершеннолетия, как правило, очевиден и для следствия, и для суда, так что в большинстве случаев каких-то особых усилий в доказывании от защиты не требуется, хотя и имеют место случаи с ошибками в документах, например, когда в паспорте и свидетельстве о рождении указываются разные даты рождения.

3.1.35 Смерть подозреваемого или обвиняемого (ст.24 ч.1 п.4 УПК РФ)

Несмотря на первоначально кажущуюся абсурдность этого пункта, он, тем не менее, в совокупности со ст.27 ч.1 п.1 УПК РФ может сыграть решающую роль. Так, известны случаи, когда удавалось доказать, что преступление, инкриминируемое подсудимому, было совершено другим лицом, которое к настоящему времени уже умерло...

Тут следует сказать несколько слов о «внутренней кухне» следствия. Дело в том, что прекращение производства по нереабилитирующим обстоятельствам (к которым относится смерть подозреваемого), для следствия является вполне приемлемым – с точки зрения статистики – результатом расследования. И если на прекращение за примирением сторон следователю надо получить согласие прокурора, то прекращение в связи со смертью подозреваемого/обвиняемого этого не требует. Особенно эффективно применять этот вариант защиты в самом начале следствия, еще до предъявления обвинения. В этом случае отпадает и такое мешающее защите обстоятельство, как нежелание следствия и прокуратуры признавать право на реабилитацию за обвиняемым. Вопрос заключается в том, чтобы доказать следователю или суду, что преступное деяние или его часть была совершена не подсудимым, а умершим к моменту следствия или суда гражданином.

Ставить такую цель в рамках суда с присяжными смысла не имеет, поскольку председательствующий никогда в жизни не разрешит обсуждать перед присяжными виновность другого (пусть и умершего) лица, и уж точно не поставит перед ними в вердиктном листе вопрос, допускающий подобный вывод...

* * *

Что ж, ну а теперь перечислим стратегические цели при которых суд присяжных вообще невозможен.

3.1.36 Заключение досудебного соглашения со следствием (гл.40 УПК РФ; ст.62 ч.4, ст.64 УК РФ)

Реализация данной стратегической цели весьма существенно влияет на итоговое наказание по делу. Однако, на практике известны случаи, когда прокуратура признавала условия соглашения не выполненными, либо вообще отказывалась от заключения соглашения.

Также известны ситуации, когда обвиняемый начинал оказывать помощь следствию (в том числе и весьма существенную) до заключения соглашения, в результате чего лишал себя возможности заключить сделку официально – следствию просто это уже было не нужно.

Ну и, наконец, в пределах предусмотренных ограничений – наказание зависит от усмотрения суда и, в итоге, может не совпасть с ожиданиями самого подсудимого.

3.1.37 Использование особого порядка судебного разбирательства (ст.62 ч.5 УК РФ, ст. 226⁹ УПК РФ)

Обвиняемый вправе, при наличии согласия государственного обвинителя и потерпевшего, заявить о согласии с предъявленным ему обвинением и ходатайствовать о постановлении приговора без проведения судебного разбирательства по уголовным делам о преступлениях, наказание за которые не превышает 10 лет лишения свободы.

Данную стратегическую цель, однако, имеет смысл избирать только при очевидности совершенного подсудимым преступления и его вины в нем.

Кроме того, надо учитывать и тот факт, что, ограничивая верхний предел наказания, данная форма судопроизводства не устанавливает каких-либо иных гарантий улучшения положения подсудимого. В результате, довольно часты случаи, когда при обычном судопроизводстве подсудимый получает примерно то же самое наказание, что и подсудимый в рамках особого порядка по аналогичному преступлению. При этом подсудимый лишается основных возможностей по обжалованию приговора.

В общем, крайне рекомендую перед постановкой такой стратегической цели ознакомиться с судебной практикой – <https://alexboz.pravorub.ru/personal/17106.html>

3.1.38 Отсутствие заявления потерпевшего (ст.24 ч.1 п.5 УПК РФ)

Данная цель может иметь место, когда уголовное дело возбуждается не иначе как по заявлению потерпевшего. Речь в данном случае идет, в первую очередь, о сексуальных преступлениях. Впрочем, на полноценную стратегическую цель она все равно не тянет, прежде всего, из-за своей очевидности и безусловности. В случае отсутствия заявления потерпевшего – уголовное дело по таким составам просто не будет возбуждено. Вместе с тем, при работе с делами указанной категории проверить наличие такого заявления все-таки имеет смысл. На всякий случай. А то мало ли...

* * *

На этом, пожалуй, список стратегических целей защиты можно считать исчерпанным. Является ли данный перечень полным и окончательным? Конечно же нет и, главным образом, потому что российское уголовное законодательство находится в перманентном изменении, расширении и дополнении. Так что нет никакой гарантии, что через день-неделю-месяц этот список не претерпит каких-то существенных изменений. Однако, заложенный в его основу методологический подход, все равно будет оставаться актуальным.

3.2 Разработка стратегии защиты по делу с присяжными

Обращаясь к стратегиям в суде с участием присяжных заседателей, следует отметить, что по составам, допускающим рассмотрение дела с участием присяжных, большая часть стратегических целей не подходит, потому что значительная их часть предназначена для реализации в рамках защиты по преступлениям небольшой или средней тяжести.

К тому же постановка некоторых из перечисленных стратегических целей прямо не позволяет совместить их с судом с участием присяжных заседателей, например – досудебное соглашение со следствием. Некоторые стратегические цели просто не имеют смысла, например, доказывать наличие смягчающих обстоятельств или отсутствие события кражи в случае, когда подсудимому вменяется десяток убийств и вне зависимости от наличия смягчающих доказа-

тельств, приговор в случае обвинительного вердикта может быть только один – пожизненное лишение свободы.

В то же время, систематически встречаются ситуации, когда даже такие стратегические цели могут быть реализованы. Разговор идет о тех случаях, когда по делу проходит несколько подсудимых, одним вменяются особо тяжкие составы, послужившие причиной направления дела в суд присяжных, а другим – составы небольшой или средней тяжести, где вполне применим почти весь перечисленный набор стратегических целей. Также возможны случаи, когда подсудимому избравшему суд с участием присяжных заседателей вменяется лишь один особо тяжкий состав (послуживший основанием избрания суда с присяжными) и несколько менее тяжких составов. В этом случае, вполне можно избрать стратегию опровержения этих менее значительных составов в расчете на то, что итоговое наказание при сложении наказаний будет меньше.

В иных случаях, в рамках дела с участием присяжных заседателей, как правило наиболее популярные стратегии это – опровержение состава преступления, опровержение события преступления и получение вердикта о снисхождении.

3.2.1 Общая оценка перспектив разбирательства дела в суде с присяжными

Уголовное дело рассматривается судом присяжных только по ходатайству подсудимого. Таким образом, избрание такой формы судопроизводства всегда является актом разумного волеизъявления подсудимого. Раз так, то чем раньше начинается подготовка защиты к суду присяжных, тем лучше. Однако, справедливости ради следует сказать, что такое положение вещей «в чистом виде» имеет место только по делам с одним обвиняемым. Если же по делу несколько обвиняемых, то вполне может сложиться ситуация, когда кто-то из обвиняемых желает ходатайствовать о рассмотрении дела присяжными, а кто-то против этого возражает. Конечно, закон предусматривает для следствия возможность выделить дело в отношении обвиняемых нежелающих суда присяжных в отдельное производство, вот только на практике этого почти не встречается. Разве что конкретный обвиняемый заключил сделку со следствием и его дело рассматривается в особом порядке...

Впрочем, и в первом, и во втором случае, идя на суд присяжных либо добровольно, либо за компанию с остальными подсудимыми, готовиться к суду присяжных необходимо, и начинать подготовку надо с адаптации избранной стратегии защиты под специфику суда присяжных. То есть, прежде всего, следует определить есть ли возможность опровергнуть в суде присяжных какие-либо части обвинения (с использованием допустимых в суде с присяжными средств и методов) и если они есть, то что для этого надо предпринять.

Рассмотрим ситуацию, когда обвиняемый желает рассмотрения его дела судом присяжных. В этом случае, помимо желания и возможности пойти на суд присяжных, должны быть выполнены еще и условия при которых суд присяжных по конкретному делу вообще возможен. Все необходимые процессуальные требования сформулированы в УПК РФ. Там дан исчерпывающий перечень статей по которым возможен суд присяжных, и по которым о суде присяжных можно только мечтать. Приводить этот перечень (копировать его из УПК РФ) смысла не имеет, особенно с учетом того, что читать эту книгу надо держа под рукой УК и УПК. Прокуроры и судьи боятся (и не безосновательно) процессов с участием присяжных заседателей, поэтому стараются свести вероятность направления дел к присяжным к минимуму. Поэтому правоохранители разработали ряд приемов, позволяющих вывести дело из-под юрисдикции присяжных. Так что, рассматривая вопрос о походе в суд присяжных, необходимо знать об этих «фокусах» стороны обвинения и учитывать их при планировании своей защиты по уголовному делу.

К числу таких приемов можно отнести вменение обвиняемому какого-то преступления (пусть и при отсутствии доказательств), выводящего уголовное дело из-под суда присяжных

(и пусть потом профсудья переквалифицирует деяние или признает его недоказанным – должный результат все равно будет получен). Например, если обвиняемому по ст.105 ч.2 УК РФ (попадающей под суд присяжных) доменить ст.205 УК РФ (терроризм), то согласно действующему законодательству дело будет безальтернативно рассматриваться тройкой профсудей.

Еще один способ – это вообще исключить из квалификации любые составы, предусматривающие суд присяжных. Приведу конкретные примеры – так, в широко известном деле Даниила Константинова, последнему изначально вменялась ст.105 ч.2 УК РФ. При этом идея о направлении дела в суд присяжных была озвучена стороной защиты даже не на 217-ой (при ознакомлении), а еще раньше – на стадии следствия. В результате, прекрасно понимая, что ни один присяжный, будучи в здравом уме и твердой памяти, не признает Константинова виновным в инкриминируемом убийстве (поскольку все обвинение строилось на честном слове одного наркомана, а у Константинова было твердое алиби), в окончательной редакции обвинения был исключен мотив национальной вражды и ненависти (хотя в течении всего следствия обвинение настаивало, что убийство было совершено именно в силу националистических убеждений Константинова) и также была исключена из обвинения группа лиц по предварительному сговору (хотя в первоначальной версии событий фигурировали и соучастники). Таким образом Константинову была вменена ч.1 ст.105 УК РФ не предусматривающая права на суд присяжных. Как говорится, ловкость рук и никакого мошенничества...

Еще один случай заигрывания следствия с подсудностью дел, произошел по делу Юрия Тихомирова, обвинявшегося в убийстве Джапаридзе. Изначально (прежде всего, благодаря полученным от него в результате пыток «признательным показаниям»), действия Тихомирова были квалифицированы по ст.105 ч.2 УК РФ. О намерении пойти на суд присяжных защита заявила только на предварительном слушании в Московском городском суде, так что следствие уже было лишено возможности произвести переквалификацию. С учетом того, что кроме вышеупомянутых «признательных показаний» у обвинения никаких иных доказательств причастности Тихомирова к этому убийству не было и дело шло к оправданию, в конце стадии предъявления доказательств обвинение заявило ходатайство о возвращении дела прокурору для устранения препятствий в рассмотрении дела (основания были совершенно бредовыми), но суд тут же взял под козырек и дело вернул. Защита обжаловала это решение, но апелляционная инстанция оставила его в силе. В результате, когда дело вернулось к следователю, он перепредъявил обвинение уже по ст.111 ч.4 УК РФ на том основании, что после получения Джапаридзе нескольких ударов ножом, он, по показаниям очевидцев, еще прожил несколько минут (и плевать стало следствию на «признательные показания» в которых Тихомирова заставили подписаться под тем, что он целенаправленно шел убивать Джапаридзе). В итоге, дело пошло слушаться в районный суд, где Тихомирову, несмотря на отсутствие доказательств, было назначено наказание в виде 10 лет лишения свободы (хотя прокурор просил 15).

Вообще ситуации, когда просто упоминание защитой о желании ходатайствовать о суде присяжных вынуждают следствие переквалифицировать деяние, повторяются с завидной регулярностью. Впрочем, нет худа без добра. Иногда упоминание о желании пойти на суд присяжных становится для защиты неплохим способом манипуляции и (вне зависимости от того, есть ли такое желание на самом деле) вынуждает следствие произвести переквалификацию инкриминируемого обвиняемому деяния.

Иллюстрацией этому может служить эпизод из практики адвоката из Мурманска Николая Чебыкина (<https://pravorub.ru/articles/48545.html#comment-325207>):

Несколько лет назад я защищал военнослужащего. Они со своим сослуживцем убили на территории части маргинала, вымогавшего у солдат деньги. Дело расследовали флотские следователи. Вменяли квалифицированную ч.2 ст.105 УК РФ по признаку группы лиц. Причем по принципу – чем круче, тем лучше. Я тогда применил один психологический прием: мы

с подзащитным прямо при следователе, когда расследование близилось к завершению, стали обсуждать возможность рассмотрения дела с участием присяжных заседателей и привлечения внимания общественной организации «Солдатские матери» (раньше такая была). Так вот, следователь съездил в суд, рассматривающий дела с участием присяжных на консультацию, там ему сказали, чтобы дела не только не видели, но и не слышали. Следователь потом сам мне признался в этом. В итоге дело квалифицировали по ст.108 УК и мы попросили особый порядок...

А ниже – один из редких примеров, когда подсудимый осознанно пошел на формальное ухудшение своего положения (добился доведения дополнительной статьи УК РФ, но предусматривающей рассмотрение дела судом присяжных) и, в конечном счете, великолепно реализовал свое право на суд присяжных. Случай приведен в книге Ивана Миронова «Суд присяжных – стратегия и тактика судебных войн»:

«Будучи объективно виновным с ног до головы, благодаря суду присяжных, я вышел абсолютно „сухим“. Мне вменялось, что я напал на следователя, ударил его в лицо, нанеся „суборбитальную травму“ глаза, кинул в него фекалиями, за что мне грозило наказание от двенадцати лет лишения свободы. Меня также обвинили в порче документов. На следующий день после совершения данного преступления меня вывезли из карцера в суд, где в результате моих действий вменили еще и оскорбление и насилие над судьей и прокурором, а также оказание сопротивления сотрудникам конвойного полка. Навтыкали „иголок“, за каждую из которых мне предстояло отвечать перед судом... Чтобы не дать мне шанса на присяжных, следствие стало отменять или менять предъявленные статьи Уголовного кодекса на более легкие, не предусматривающие рассмотрение дела с участием двенадцати. Убрали обвинение в покушении на прокурора и судью, переqualificировали статью „нападение на следователя“, которая так же попадала под суд присяжных, на ст.318 УК (применение насилия в отношении представителя власти), убрали оскорбление прокурора. И хотя теперь мне грозил срок не от двенадцати до двадцати, а только до пяти лет, но зато без присяжных, а, значит, наверняка. Однако не все оказалось потерянными, оставалась еще одна присяжная статья, которую тоже хотели убрать – это оскорбление суда. Поняв, к чему клонит следствие, я даю признательные показания по поводу оскорбления судьи. Следователь на радостях моего признания оставляет эту статью. И я смог выбрать коллегию присяжных, которая меня и оправдала...».

(Прим.: повествование тут ведется от имени Садретдинова Фаиля – московского нотариуса, обвинявшийся по делу об убийстве журналиста Пола Хлебникова. После оправдательного приговора суда по этому делу, принятого 6 мая 2006 года, Садретдинов был отпущен на свободу и вновь арестован через несколько дней – уже по обвинению в мошенничестве. 31 января 2007 года нотариус был приговорен к девяти годам лишения свободы за мошенничество с квартирами, в 2011 году освобожден по УДО).

Яркой иллюстрацией доведения подсудимым статьи, выводящей дело из-под юрисдикции суда присяжных, может служить, например, т.н. дело «НСО-Север». По этому делу участникам группы был вменена ст. 205 УК РФ (терроризм) и, соответственно, они распрощались с возможностью идти на суд присяжных на том основании, что один из подсудимых, после всем известных, но официально категорических отрицаемых способов получения «чистосердечных признаний», рассказал следователю о том, что он с товарищами якобы планировал устроить взрыв на одной из подмосковных электростанций, дескать с целью добиться определенных политических целей. Помимо этих «признаний» и некоторого количества взрывчатых веществ (заведомо недостаточных для совершения серьезного взрыва) следствие больше ничем

не располагало, однако ст.205 УК РФ была вменена. В результате наш «самый объективный и беспристрастный» суд (без присяжных) признал доказанным и этот эпизод, и все остальные, большинство из которых имело примерно аналогичную доказательственную базу...

Что ж, как бы то ни было, но в целом выбранная стратегия защиты по конкретному делу должна быть для большей адекватности принимаемого решения, увязана с прогнозом наказания, которое может иметь место по данному делу. В этой связи можно рассмотреть *несколько типовых ситуаций, которые могут возникнуть при разработке стратегии защиты по делу* :

– *Вина подсудимым не признается полностью, при этом доказательственная база стороны обвинения слаба и допускает ее опровержение в суде присяжных. Ожидаемое наказание близко к максимальному (например, в связи с многочисленностью вмененных эпизодов или значительным количествомотягающих обстоятельств).* В данном случае, как мы уже говорили, имеет место идеальная ситуация для обращения к суду присяжных. Имеется шанс реализовать главное преимущество суда присяжных – возможность оспорить обстоятельства преступления или причастность к нему подсудимого, при этом (даже в случае проигрыша) негативные последствия не будут превышать последствий, которые могут иметь место при рассмотрении дела судьей единолично;

– Следующая типичная ситуация аналогична предыдущей, с той оговоркой, что *вина отрицается не полностью, а в существенной части.* То есть в случае, если будет признана доказанной версия защиты, квалификация или объем обвинения будут существенно изменены в пользу подсудимого. В частности, такое возможно при спорной ситуации что именно имело место – убийство или превышение пределов необходимой обороны;

– *При слабой доказательственной базе обвинения, вероятное наказание, которое может быть назначено при рассмотрении дела судьей единолично – близко к минимальному.* В данном случае принимаемое решение носит исключительно оценочный характер. Здесь необходимо, прежде всего, определиться – в какой степени субъективный фактор (воля судьи) влияет на размер наказания. То есть, если возможное наказание ограничено близким к минимальному размеру какими-то объективными факторами (например, несовершеннолетие подсудимого, неоконченность преступления и пр.) – в этом случае можно без особых раздумий идти на суд присяжных. В конечном счете даже при проигрыше наказание и по вердикту присяжных заседателей, и по приговору судьи единолично – будут практически совпадать. В случае же, когда размер наказания в значительной степени зависит от воли судьи – следует очень серьезно подумать о «синице в руках» и «журавле в небе»...

– *Признание вины подсудимым полное, объективных возможностей оспорить версию следствия мало.* В этом случае обращение к суду присяжных бесполезно, причем вне зависимости от грозящего наказания, поскольку преимущества суда присяжных в данном случае не могут быть использованы;

– *Признание вины подсудимым полное, объективных возможностей оспорить версию следствия минимум, однако при вероятном наказании, близком к максимальному, есть объективные причины рассчитывать на снисхождение присяжных заседателей.* В таком щепетильном случае суд присяжных гораздо предпочтительнее суда профессионального, поскольку получение снисхождения существенно сокращает максимальное наказание и позволяет избежать назначения наказания в виде пожизненного лишения свободы. Подобные ситуации могут иметь место, когда подсудимый совершил преступление в силу каких-то юридически малозначимых, но весьма существенных с моральной точки зрения обстоятельств. Например, месть отца за изнасилование дочери (такой случай имел место в 2008 году по делу Александра Мансурова, рассмотренному в Ростовском областном суде). Кроме того, возможны ситуации, когда подсудимый вызывает заведомо больше симпатий нежели потерпевший;

– *Ожидаемое наказание будет максимальным или близким к максимальному.* В этом случае суд присяжных выбирается по принципу – хуже не будет;

– *При сильной доказательственной базе обвинения – основная стратегия защиты сводится к использованию процессуальных моментов.* В этом случае ситуация двоякая. Если использование процессуальных нарушений влечет за собой ослабление доказательственной базы обвинения – в таком случае следует рассматривать возможность выбрать суд присяжных. В случае же, если процессуальные моменты находятся в плоскости нарушения прав подсудимого и т.д., то выбор суда присяжных особой пользы не принесет (разве что остается надеяться на сочувствие и снисхождение, но это весьма призрачные надежды...);

– *В любых случаях, когда при наиболее вероятном обвинительном приговоре судьей единолично ожидается минимальное или близкое к минимальному наказание – обращение к суду присяжных менее предпочтительно, нежели когда ожидаемое наказание близко к максимальному (поскольку, как уже говорили, терять в этом случае нечего).*

3.2.2 Комбинирование стратегических целей защиты

После перечисления основных стратегических целей (пункт 3.1) и общих вводных предостережений, можно перейти к рассмотрению вопроса их постановки по конкретному делу.

В данном случае не может быть никаких искусственных ограничений. Цели можно и нужно комбинировать, ставить альтернативные цели и т. д. Типичны ситуации, когда по многоэпизодным делам в отношении одного эпизода ставятся одни стратегические цели, а в отношении другого – другие.

Необходимо так же отметить и тот факт, что у разных подсудимых по одному и тому же эпизоду могут быть разные стратегические цели, а в результате это приводит к коллизионной защите, вред от которой, полагаю, никому особо доказывать не нужно. Таким образом, необходимо вписывать свою стратегию не только в доказательственную базу обвинения и свою собственную, но так же и (по мере возможности) в общую стратегию, линию защиты, избранную остальными подсудимыми. В идеале – стратегия защиты должна быть единой для всех подсудимых.

Стратегических целей в отношении одного эпизода может быть как одна, так и несколько. Если целей несколько, то они могут дополнять друг друга (например, можно доказывать иную дату совершения преступления в расчете на дальнейшую апелляцию к истечению срока давности), либо могут не противоречить друг другу (например, когда в качестве возможных целей предполагается оспаривать наличие отягчающих вину обстоятельств и одновременно – выявлять наличие смягчающих обстоятельств). Наконец, стратегические цели могут даже противоречить друг другу. Однако, такая ситуация крайне нежелательна. И если она еще допустима на следствии, то на суде, тем более с участием присяжных заседателей, стратегия аналогичная стратегии приведенной в эпиграфе к настоящей статье – недопустима.

По одному эпизоду может быть поставлена одна или несколько стратегических целей. Аналогично и по нескольким эпизодам вполне может быть лишь одна общая стратегическая цель. Но вполне допустимо, в рамках одного эпизода, определить несколько стратегических целей – доказать, что убийство совершено по причине личной неприязни (а не из хулиганских побуждений), а также что противоправность и аморальность действий потерпевшего послужили причиной совершения преступления. В этом случае обе стратегические цели вполне дополняют друг друга и отчасти помогают достижению друг друга. В то же время, было бы весьма странно пытаться одновременно доказать противоправность и аморальность действий потерпевшего и отсутствие события преступления.

3.2.3 Общие требования к разработке стратегии защиты

Перед тем как переходить к конкретным вариантам стратегий защиты, необходимо остановиться на общих закономерностях.

Планирование стратегии защиты – процесс крайне трудный еще и потому, что приходится с одной стороны стремиться к тому, чтобы реализация стратегии защиты привела к максимально положительному для подзащитного исходу, с другой – к тому чтобы эта стратегия имела максимальные шансы на реализацию. По понятным причинам, совместить эти два требования крайне трудно, да еще и при недостатке информации и активном противодействии следствия.

В результате, существуют две крайних точки в стратегии защиты – с одной стороны полное отрицание вины и настаивание на невинности, с другой – полное признание вины, сотрудничество со следствием с надеждой на то, что это будет оценено судом. В первом случае выгоды для подзащитного от этой стратегии максимальные, да вот только достичь поставленной задачи архисложно если вообще возможно, во втором – реализация этой стратегии не требует вообще никаких усилий, да вот только результат полностью зависит от суда – смирится или нет. Все остальные варианты стратегий находятся между этими двумя крайностями.

Еще одна сложность разработки стратегии защиты заключается в том, что ее крайне затруднительно разрабатывать последовательно, от этапа к этапу. Дело в том, что ряд элементов стратегии должен быть учтен и разработан одновременно, во взаимосвязи с остальными факторами. Например, продумывать вариант опровержения доказательств причастности к преступлению возможно только в том случае, если именно такая стратегическая цель определена, однако поставить такую стратегическую цель следует только тогда, когда в результате анализа материалов дела защита пришла к выводу, что в доказательствах обвинения имеется слабое звено. То есть получается замкнутый круг – стратегическую цель нельзя поставить без подробного анализа доказательств, но анализ доказательств надо проводить заведомо в аспекте поставленной стратегической цели. В результате есть вероятность «проглядеть» реальную возможность реализации той или иной стратегической цели, либо поставить заведомо невыполнимую цель.

Таким образом, разрабатывая стратегию защиты приходится пытаться разрабатывать все ее элементы одновременно, либо заниматься последовательным перебором всех возможных вариантов, т.е. весьма трудоемким процессом с крайне низким КПД.

И хотя способ последовательного перебора вариантов требует значительных затрат сил и времени, однако он позволяет сократить число ошибок, поскольку предусматривает перебор всех возможных стратегических целей защиты и их «примерку» к имеющимся по делу доказательствам.

Одним из способов решения проблемы затянутости последовательного перебора стратегий может быть применение... **адвокатской интуиции**, состоящей в нахождении решения задачи на основе ориентиров поиска несвязанных логически или недостаточных для получения логического вывода. Для интуиции характерна быстрота (иногда моментальность) формулирования гипотез и принятия решений, а также недостаточная осознанность их логических оснований. То есть с течением времени – и в результате накопления опыта – адвокат (как и любой другой специалист в любой сфере знаний) вырабатывает способность принятия быстрых (и правильных) решений при недостатке сведений, что обуславливается значительным багажом знаний и накопленных типичных ситуаций. Естественно, что этот метод далеко не совершенен, и вполне может дать и ошибочный результат. Однако иногда он служит прекрасной иллюстрацией армейской мудрости: «Лучше неправильный приказ, чем никакого». Аналогично – лучше неправильная стратегия защиты, чем вообще никакой.

Кроме того, следует отметить, что стратегия защиты по уголовному делу не есть что-то раз и навсегда данное. В зависимости от ситуации (и прежде всего изменения доказательственной базы защиты и обвинения) стратегия защиты – для более адекватного приспособления под складывающуюся по делу ситуацию – может и должна систематически подвергаться ревизии и корректированию. Так что ничего удивительного, что с течением времени стратегия

защиты меняется: сокращается объем неизвестных сведений (как доказательств обвинения, так и защиты) и увеличивается объем известных. Это позволяет шаг за шагом конкретизировать и уточнить стратегию защиты. Более того, с течением времени могут возникать и процессуальные факторы, влияющие на стратегию по делу (о них будет сказано немного далее).

Существует категория дел, для которых стратегию защиты можно планировать практически с момента возбуждения. В основном это дела, заведенные по результату задержания лица на месте преступления. В этом случае, даже при первоначальном анализе ситуации, адвокат может составить достаточно полную и точную картину доказательственной базы обвинения. В качестве примеров можно привести такие ситуации, как задержание на месте преступления лица получившего взятку, совершившего убийство, кражу и т. д.

В случаях же, когда изначально дело было возбуждено как неочевидное и только затем потенциальный преступник был установлен оперативным путем – защита, как правило, лишена возможности оценить доказательственную базу и соответственно в таких случаях лучше всего воздерживаться от совершения действий, которые в дальнейшем ограничат свободу маневра в выборе стратегических целей и разработке стратегии защиты как таковой. В частности, имеет смысл либо отказаться от дачи показаний и участия в следственных действиях (статья 51 Конституции РФ), либо ограничиться их минимальным объемом.

Пожалуй, исключением из этого правила может стать лишь ситуация, когда защита изначально планирует избрать стратегию максимального сотрудничества со следствием, дачи явок с повинной, изобличении других соучастников, заключения досудебного соглашения и т. д.

Еще одно исключение из правила возникает, когда стороне защиты известно какое именно преступное деяние собираются вменить подзащитному, при этом сторона защиты обладает какими-то серьезными доказательствами (в т.ч. алиби), исключающими уголовную ответственность подзащитного. Однако с предъявлением защитительных доказательств ситуация обстоит не так просто, как должна была бы в соответствии с нормами права. Известны случаи, когда следствие занимает по делу не просто обвинительную, а «сверхобвинительную» позицию, когда оно не просто проверяет доводы защиты о невиновности лица, а старательно их опровергает или более того – пытается их уничтожить и нивелировать любыми законными, а порой и незаконными способами. В качестве примера можно вновь сослаться на уже упоминавшееся ранее дело Даниила Константинова, когда следствие «потеряло» ряд доказательств алиби подсудимого, в том числе фотоаппарат с фотоснимками, сделанными в день убийства, инкриминированного Константинову.

Полностью же со стратегией защиты можно определиться, как правило, только при ознакомлении с материалами дела. Однако и здесь необходимо учитывать, что обвинение, в лице прокуратуры, обладает правом предъявления доказательств практически до самого начала прений по делу, и иногда реализация этого права преподносит защите неприятные сюрпризы, требующие в том числе и изменения стратегии по делу.

Возвращаясь к специфике защиты в суде с участием присяжных заседателей, хотелось бы указать на один из излюбленных приемов обвинения – оспаривание алиби или оправдательных доказательств, предъявленных защитой. Так обвинители любят задавать подсудимому, излагающему доказательства своей невиновности, вопрос о том, что мешало стороне защиты предъявить эти доказательства ранее на следствии? Прием достаточно неприятный, и в общем-то незаконный, поскольку вопросы сбора доказательств являются процессуальными и исследованию с присяжными не подлежат. Однако, от него можно «подстраховаться» **изначально на следствии заявив, что защита располагает доказательствами невиновности подзащитного, однако не доверяет следствию и предоставит эти доказательства только в суд в присутствии присяжных заседателей.**

Наконец, стратегия защиты должна быть реально полезной для подзащитного. Типичной иллюстрацией обратного является пример, когда водитель-виновник ДТП неправильно оценив

смысл п.10.1 ПДД пытается доказывать факт того, что он двигался с разрешенной скоростью. Даже если он сможет это доказать, данный факт не будет никоим образом влиять на его вину. Дело в том, что п.10.1 ПДД вообще не предусматривает ограничений скорости, он лишь предписывает двигаться со скоростью, обеспечивающей безопасность движения. Т.е. максимальная скорость может быть ограничена, например, 60 км/ч, но с учетом дорожных условий (темнота, туман, конструктивные особенности автомашины) безопасной может быть скорость и 50 км/ч, и 40 км/ч и т. д. То есть даже доказав, что не было нарушения скоростного режима, ответственность водителя (признанного виновником ДТП) по п.10.1 ПДД – все равно вполне себе остается.

В некоторых случаях бывает полезно разделить разработку стратегии на несколько этапов, со своей внутренней логикой и целями. Первый этап – стратегия защиты в рамках доследственной проверки, второй – стратегия защиты с момента возбуждения дела до привлечения в качестве подозреваемого или обвиняемого, третий – с момента привлечения в качестве обвиняемого-подозреваемого, четвертый – с момента предъявления обвинения в окончательной редакции, пятый – с момента направления дела в суд и, наконец, последний – с момента предъявления сторонами в суде всех своих доказательств в полном объеме.

Разделение на эти этапы обосновывается разным объемом доступных защите сведений о доказательствах обвинения и разными направлениями деятельности. На первом и втором этапе – требуется добиться отказа следствия от возбуждения дела в отношении конкретного лица, или предъявления обвинения подзащитному, на последующих – добиться сокращения объема обвинения или переквалификации деяния на менее тяжкий состав и т. д.

В результате, можно сформулировать **три основных требования к разработке стратегии защиты:**

- Стратегия защиты должна обеспечивать получение реально полезного для подзащитного результата;
- Стратегия должна быть реализуемой в рамках конкретного дела;
- Стратегия должна обеспечивать вариативность, допускать возможность адаптации ее к меняющейся по делу обстановке и доказательственной базе.

3.2.4 Источники информации для планирования стратегии защиты

Невозможно недооценить значение информации о доказательственной базе для планирования стратегии защиты. В результате – умение собирать, прогнозировать и анализировать эти сведения является залогом успеха всей работы по планированию стратегии защиты.

Так, в качестве примера, необходимо предостеречь читателя, от одной из типичных ошибок в разработке стратегии защиты. Систематически возникают ситуации, когда стратегия разрабатывается, исходя из неверных предположений защиты о доказательственной базе обвинения. Еще больше усугубляет ситуацию постановка стратегических целей, не допускающих последующего изменения стратегии. **Так, типичной ошибкой является избрание стратегии сотрудничества со следствием и признания вины, при недостаточности доказательственной базы обвинения. В этом случае обвиняемый, давая признательные показания, фактически восполняет недостаток доказательственной базы следствия. В дальнейшем, когда недостаток доказательств будет установлен стороной защиты, изменить стратегию защиты уже не получится, поскольку своими показаниями обвиняемый уже восполнил этот недостаток и отказ от признания вины никакой роли играть не будет.**

Аналогично, имел место случай, когда подсудимый, которому инкриминировалось совершение убийства по мотивам национальной вражды и ненависти, отрицал наличие у него националистических убеждений и свою причастность к инкриминируемому преступлению. В дальнейшем, в ходе следствия были получены доказательства, подтверждающие наличие

у него таких убеждений (в частности, фотографии на фоне нарисованной свастики и т.д.). На суде с участием присяжных заседателей, обвинение выстраивало свою позицию в том числе и на основании показаний подсудимого – «раз относительно своих взглядов подсудимый солгал, значит лжет и относительно непричастности к инкриминируемому преступлению». Таким образом, первоначально избранная стратегия отрицания доказуемого факта была явно ошибочной.

В подобных случаях, когда защита не располагает точными сведениями о том, доказываемся ли какой-то вывод следствия или нет, было бы логичнее показания не давать, оставляя себе свободу маневра. Так, в дальнейшем, на суде признание факта националистических убеждений можно было бы использовать именно как мотив необоснованного привлечения к уголовной ответственности – «Да, я разделяю националистические убеждения, не скрываю этого и, видимо, именно из-за этого мне и решили вменить совершение этого преступления, к которому я отношения не имею».

Или вот в практике имелся случай, когда участник ДТП построил свою защиту на доказательстве факта того, что в момент ДТП его автомашинка стояла (и, соответственно, не могла быть виновником ДТП). В дальнейшем, проведенной по делу экспертизой было однозначно установлено, что его автомашинка находилась в движении. Данный факт мог быть положен в основу другой стратегии защиты – доказать, что автомашинка двигалась по своей полосе движения, то есть без нарушения ПДД, однако этот шанс был упущен...

И хотя раскрытие вопроса о методах сбора информации по делу не входит в непосредственный предмет настоящего пункта, однако и обойти этот вопрос вниманием было бы неправильным.

В первую очередь, хотелось бы остановиться на таком источнике сведений по делу, как **анализ ситуации с использованием Методики расследования отдельных видов преступлений (МРОВП)**. Указанный раздел криминалистики занимается выявлением общих закономерностей при расследовании того или иного вида преступных деяний, и разработкой типовых рекомендаций по планированию и проведению по ним следственных мероприятий.

Появившись и развиваясь как, прежде всего, инструмент стороны обвинения, МРОВП может великолепно послужить так же и целям стороны защиты. Понимая, какие конкретно обстоятельства будет доказывать и выяснять сторона обвинения, какие действия будут предприняты следствием для отработки той или иной версии, сторона защиты имеет возможность сработать «на упреждение». Во-первых, защита имеет возможность «добраться» до интересующих следствие доказательств раньше следствия и соответственно – нейтрализовать их тем или иным способом (эту тему, по понятным причинам, я далее раскрывать не стану, но речь конечно исключительно о действиях в рамках законодательства). Во-вторых, понимая какими доказательствами располагает, или в ближайшее время будет располагать сторона обвинения, сторона защиты имеет возможность учитывать их при разработке своей стратегии по делу. Аналогично, с использованием методик РОВП можно прогнозировать и действия обвинения по опровержению того или иного довода защиты.

Знание методик расследования отдельных видов преступлений также позволит уберечься от выполнения лишней и нерезультативной работы и, в конечном счете, от выбора неправильной стратегии по делу. Так, если к примеру защита планирует доказывать, что подсудимый в момент совершения преступления находился в другом месте, то следует быть готовым к тому, что обвинение запросит детализацию телефонных переговоров подсудимого с уточнением местонахождения ретрансляторов в зоне которых абонент находился в момент совершения преступления. Или же, если доказывается, что в момент столкновения автомашин при ДТП автомашинка подсудимого стояла на месте и, соответственно, ее водитель не мог быть виновником ДТП, то нужно быть готовым к проведению соответствующей технической экспертизы, могущей установить траекторию и движение автомашин в момент столкновения...

В рамках настоящего повествования, не имеет смысла переписывать учебник криминалистики, но вот при разработке стратегии защиты – держать его под рукой настоятельно рекомендуется. Определившись с типичной следственной ситуацией, можно посмотреть какие следственные действия предписывает проводить в данном случае криминалистическая методика.

Следующий немаловажный источник информации для планирования защиты – это, в большинстве случаев, **показания и объяснения самого подзащитного (в т.ч. неофициальные)**. При правильном восприятии ситуации подзащитным (и при должном уровне профессионализма адвоката) возможно выявление таких сведений, которые станут известны обвинению только в последствии, либо вообще не станут ему известны. Однако в данном методе есть и свои изъяны. Так нередки случаи, когда подзащитный сообщает адвокату не всю правду или же вообще пытается его обмануть, видимо, воспринимая своего адвоката как еще одного следственного работника. В этом случае могут быть допущены ошибки, причем порой роковые.

Например, имел место случай, когда следствием расследовалась драка между двумя группами молодежи. Подзащитный настаивал на том, что при совершении группового хулиганства лично у него никакого оружия не было. Эта мысль была положена в основу стратегии защиты по делу, и в качестве одной из стратегических целей защиты была предпринята попытка доказать следствию наличие эксцесса исполнителя, то есть что обвиняемый не знал о наличии у остальных соучастников ножей и их намерении их применить.

В итоге, при дальнейшем расследовании, сыщиками был установлен ряд свидетелей, показавших, что у подзащитного при себе нож все-таки имелся и он его действительно держал в руках. Аналогичные показания дали и некоторые из сообщников обвиняемого. Это стало полной неожиданностью для защиты. В результате не только не удалось доказать эксцесса исполнителя, но и была упущена возможность заявить о том, что данный нож был подобран на месте преступления, либо был отобран подсудимым у одного из потерпевших-нападавших. При этом позиция следствия по данному делу выглядела вполне объективной и не давала защите оснований считать, что данные показания обвинением были получены от свидетелей и соучастников каким-либо незаконным способом.

Следующий источник информации – **опрос других предполагаемых соучастников преступления** (в случае если оно совершено группой). Понятное дело, что этот способ так же не лишен недостатков (поскольку у каждого подсудимого в деле имеется свой интерес и свой адвокат), имеет некоторую долю риска (поскольку соучастник вообще может заявить, что адвокат другого подсудимого оказывал на него давление, либо склонял к даче ложных показаний). Наконец, этот вариант вообще не всегда реализуем, например, в случае, если соучастники находятся в следственном изоляторе. В этом случае адвокат одного подсудимого, совершенно на законных основаниях не будет допущен к другому подсудимому...

Можно также попытаться самостоятельно **поискать и опросить свидетелей преступления**, например, через социальные сети и публикации в СМИ, но эффективность такого «адвокатского расследования» не всегда высока. Если речь, конечно, не идет о каком-либо громком происшествии, тогда – возможны варианты...

Наконец, последний, но далеко не маловажный источник информации – это **изучение тех документов, которые следствие обязано предоставлять защите**. В том числе это относится к материалам, которые предоставляются следствием в суд для получения решения о содержании под стражей, либо для получения санкции на обыск.

3.2.5 Методы и принципы разработки стратегии защиты

Теперь пришло время перейти к рассмотрению собственно процесса разработки стратегии защиты. Давайте сразу определимся, что в итоге *под стратегией защиты – я подразуме-*

ваю план последовательного применения тактических приемов, направленных на достижение конкретной избранной стратегической цели защиты. Стратегия защиты может предусматривать несколько альтернативных вариантов действий адвоката, выбор которых зависит от внешних факторов (прежде всего, доказательств защиты и обвинения, и иных – непроцессуальных факторов) и возможное изменение обстановки по делу с течением времени (получение новых доказательств защиты и обвинения). Поэтому стратегия защиты разрабатывается как на основе имеющихся у защиты сведений по делу, так и на основе прогнозирования ситуации по делу в будущем. Очевидно что, стратегия защиты подлежит систематической ревизии и конкретизации, с учетом обстоятельств, которые становятся известны защите по ходу дела.

Вышеупомянутые *тактические приемы защиты – это непосредственные действия, предпринимаемые для опровержения позиции обвинения и доказывания позиции защиты.* К их числу относятся конкретные приемы и методы, используемые защитой при участии в следственных действиях, так же – действия, направленные на изыскание, фиксацию и предоставление следствию доказательств защиты, и еще – ходы, применяемые защитой при участии в процессуальных процедурах (избрание меры пресечения, оспаривание решений следователя и пр.).

Разработка стратегии защиты по конкретному уголовному делу возможно в двух встречных направлениях. В первом случае, направление разработки стратегии защиты «От стратегической цели к фактическим обстоятельствам», во втором случае наоборот – «От фактических обстоятельств – к стратегическим целям». Но прежде чем поговорить о них, следует сделать еще одну немаловажную ремарку на полях.

— **Доказательство и его интерпретация**

Если в рассуждениях о стратегии защиты по уголовному делу максимально абстрагироваться от конкретных обстоятельств, то можно сделать вывод, что стратегия защиты определяется двумя факторами – имеющимися доказательствами и их трактовкой, выраженной в версии защиты. Соответственно, рассматривая защиту в этом контексте, можно сделать вывод, что задача адвоката состоит в нахождении оптимального баланса между этими факторами. То есть ни само по себе доказательство, ни сама по себе версия (обвинения или защиты) не дают возможности прогнозировать ни результат суда, ни даже возможность планировать стратегию достижения своих целей, без наличия четкой связки «доказательство – версия».

Версия может быть сколь угодно красивой и последовательной, но она мало чего стоит, если нет доказательств, обосновывающих ее достоверность. Доказательство может быть логично, убедительно и наглядно, но оно ничто без версии, которая делает на его основе выводы и умозаключения.

Таким образом, *у защиты есть два стратегических направления защиты – работа с доказательствами и работа с версиями (трактовками доказательств).* При этом огрехи одной части этой связки могут быть выправлены за счет второй части, и наоборот. Именно умение вписывать доказательство в версию, а версию в имеющиеся доказательства определяет успешность стратегии защиты.

Соответственно, при разработке стратегии защиты на первый план выходит умение адвоката мыслить творчески, смотреть на ситуацию в разных плоскостях и под разными углами, просчитывать максимальное число вариантов. То есть разработка стратегии защиты – это творческий процесс, сродни написанию книги, картины или музыкального произведения. Орудия ограниченным числом инструментов (доказательств), защитник должен получить результат (версию и стратегию защиты), максимально соответствующий чаяниям подзащитного, который, к тому же, должен быть устойчив к противодействию обвинения.

Здесь можно сослаться на работы ученых-кибернетиков (Н. Виннер, К. Шеннон, И. Леви-Строк): постоянное поступление информации может уменьшить неопределенность ситуации,

но не всегда исключает элемент неопределенности в самом содержании поступившего сообщения, поскольку допускает ряд «прагматически неравнозначных интерпретаций». То есть одна и та же информация (в нашем случае – доказательство) может быть совершенно по-разному интерпретирована разными людьми и эта интерпретация зависит от индивидуальных особенностей воспринимающей личности и доказываемой данным человеком версии. Сказанное лишней раз иллюстрирует возможность различной трактовки одного и того же факта (доказательства), особенно при восприятии их в совокупности. Вот почему в ряде случаев по уголовным делам удается обратить доказательства обвинения в наиболее надежные и убедительные доказательства защиты.

– «От стратегической цели к фактическим обстоятельствам»

В рамках этого подхода, осуществляется последовательный перебор стратегических целей (данных в начале статьи) с их экстраполяцией на обстоятельства конкретного уголовного дела. То есть каждая из возможных стратегических целей проверяется на предмет ее эффективности и реализуемости по имеющемуся делу в целом, или по отдельному эпизоду (в много-эпизодных делах) в частности. После того, как защита выявляет несколько возможных целей, формально подходящих для реализации, следует сопоставить цели между собой, определить не противоречат ли они друг другу, и если противоречат, то принять меры к устранению этого противоречия (либо изменить, либо отказаться от некоторых из стратегических целей).

Затем, после выбора стратегических целей, необходимо определить последовательность тактических приемов защиты, необходимых для реализации стратегии – достижения целей, а также для нейтрализации противодействия стороны обвинения и возможных действий защиты других соучастников (при коллизионной защите).

После того как стратегические цели защиты определены, начинается этап в рамках которого нужно определить – какие доказательства обвинения следует опровергнуть и наоборот какие доказательства защиты следует найти и предоставить суду. В принципе, этот этап частично хочешь – не хочешь, а приходится реализовывать еще на стадии постановки целей, поскольку одним из необходимых условий постановки цели является ее достижимость. То есть так или иначе, но пути достижения стратегической цели намечаются уже на первом этапе, а на втором – только обретают должный уровень детализации и конкретики.

Например, при защите подсудимого от обвинения в совершении убийства было бы замечательно доказать, что убийства не было, а потерпевший жив. Однако в случае наличия опознанного трупа сделать это по вполне очевидным причинам весьма затруднительно. Таким образом, стратегическая цель – «опровергнуть факт совершения убийства», конечно, заманчива, но недостижима. В то же время вполне можно обдумать стратегическую цель – доказать, что убийство совершено не подсудимым, поскольку обратное утверждение обвинения основывается только на обнаружении у подсудимого орудия преступления. А вот объяснить откуда оно у подсудимого – гораздо проще, чем опровергнуть сам факт убийства.

В общем, после определения доказательств обвинения, которые необходимо опровергнуть и доказательств защиты, которые необходимо получить и довести до сведения суда, наступает этап планирования конкретных тактических действий по защите подсудимого. Это, впрочем, уже тема другой главы...

– «От фактических обстоятельств — к стратегическим целям»

Эта методика является противоположностью предыдущей. Так, при ознакомлении с доступными материалами дела, в зависимости от обстоятельств, у защиты может сформироваться одна или несколько версий дальнейшей стратегии. Например, выявив факт того, что по делу о краже у следствия нет непосредственных очевидцев произошедшего и похищенное имущество не обнаружено, сторона защиты получает основания рассчитывать на то, что

есть высокая вероятность оспорить причастность подзащитного к инкриминируемому деянию со всеми вытекающими.

Полезно так же экстраполировать желаемую «Итоговую позицию по делу» на факты, подлежащие доказыванию или опровержению. Это полезно по той причине, что иногда такой метод позволяет найти в общей массе доказательств сведения, представляющие интерес для защиты, но на которые изначально внимания не обратили. Так, например, всегда было бы неплохо найти в процессуальных документах нарушения с тем чтобы оспорить допустимость доказательств – соответственно анализируем материалы дела на предмет наличия в них необходимых и предусмотренных УПК РФ реквизитов – подписей, дат и т. д.

Резюмируя, имеет смысл для удобства **разбить построение стратегии на три этапа:**

– Анализ доказательственной базы по делу. На основе этого анализа формируется предварительная версия о том, какие из обстоятельств могут быть в рамках имеющихся материалов доказаны, а какие опровергнуты;

– Следующий шаг – это отбор тех опровержимых или доказуемых фактов, которые могут иметь значение для защиты;

– Наконец, по результатам этого анализа и отсева, в итоге и формируется окончательная стратегия защиты.

Оба описанных метода имеют свои достоинства и недостатки, но при этом они прекрасно комбинируются друг с другом. Именно так – в совокупности – их и следует применять для разработки стратегии по уголовному делу...

— Аналитический метод изучения версии обвинения

Анализируя версию обвинения – для разработки стратегии защиты – весьма эффективен *метод дробления обвинения на составные части* (это исключительно мое название, если придумаете лучше и благозвучнее – с радостью будем применять ваш вариант). То есть, при его применении, версия обвинения дробится на минимальные смысловые фрагменты и каждый из них отдельно проверяется на доказанность и опровергаемость. Лучше всего вести эту работу, имея перед глазами постановление о привлечении в качестве обвиняемого, последовательно вычлняя из него фрагменты фактических обстоятельств и подвергая их проверке путем постановки конкретных вопросов.

На практике это выглядит примерно так (анализируем с точки зрения защиты Петрова):

6 мая 2015 года, примерно в 16 часов Сидоров А. В., находясь в квартире №2 дома №13 по ул. Ленина г. Волгограда, предложил Петрову В. Ю. совместно совершить разбойное нападение с целью хищения чужого имущества на помещение салона-магазина ритуальных услуг №3 ООО «Ритуал», расположенного по адресу: г. Волгоград, ул. Твардовского, дом №75/1, который с его предложением согласился.

Чем доказывается факт этого разговора? Можно ли его опровергнуть и доказать отсутствие предварительного сговора? Нет ли причин утверждать, что Сидоров ввел Петрова в заблуждение относительно истинных целей планируемого деяния, например, выдав планируемый разбой за возврат долга или попытку пошутить? Нет ли возможности доказать психологическое или физическое давление со стороны Сидорова на Петрова? И т. д.

Для совершения разбойного нападения Сидоров А. В. заранее приготовил обрез двуствольного гладкоствольного куркового охотничьего ружья модели Б16, который, согласно заключению баллистической судебной экспертизы №01 от 31 мая 2015 года, является огнестрельным оружием, пригодным для производства выстрелов, заряженный 2 охотничьими

патронами 16 калибра, которые, согласно заключению баллистической судебной экспертизы №02 от 15 июля 2015 года, относятся к боеприпасам, пригодными для стрельбы, а также револьвер калибра 5,6 мм, который, согласно заключению баллистической судебной экспертизы №01 от 31 мая 2015 года, является огнестрельным оружием, изготовленным самодельным способом, пригодным для производства выстрелов, который передал Петрову В. Ю.

Есть ли возможность оспорить заключения экспертиз? Есть ли возможность оспорить факт передачи револьвера Петрову? Есть ли основания утверждать, что Петров расценивал переданный ему револьвер, как боевое оружие, а не как муляж? И т. д.

Также Сидоров А. В. и Петров В. Ю. для совершения разбойного нападения приготовили ленту «скотч». В целях маскировки и сокрытия лиц при совершении разбойного нападения Сидоров А. В. и Петров В. Ю. приготовили маски из чулок черного цвета.

Кто именно готовил маски и ленту «скотч»? Есть ли основания утверждать, что эти приготовления вел исключительно Сидоров, не ставя Петрова в известность?..

Полагаю, приведенная иллюстрация дает ясное представление о сути этого метода. Естественно, что такую работу имеет смысл делать только когда доказательственная база обвинения известна стороне защиты достаточно подробно, либо же у защиты есть основания полагать, что доказательств того или иного факта нет и не может быть добыто...

И вот с этого момента методика, имеющая хоть какую-то теоретическую основу, окончательно переходит в сферу искусства и подчиняется исключительно опыту и знанию адвоката, его интуиции, а также тому сможет ли он правильно оценить насколько будут эти доказательства убедительны для присяжных. Конечно, написать – «проанализируйте доказательства на предмет их убедительности» – легко. Но как именно анализировать? Вот здесь, к сожалению, вынужден развести руками. Какой-либо методики анализа доказательств именно по этому фактору я не нашел и сам придумать не смог. Во-первых, редко встречаются одинаковые доказательства, которые можно было бы считать равными по убедительности, во-вторых, как таковой шкалы оценки «убедительности» до настоящего времени не придумано и в обозримом будущем не предвидится. Ведь сколько людей – столько и мнений, а в коллегии их как минимум 12, и то что покажется убедительным для одного человека, вовсе не обязательно будет принято и другим. Кроме того, каждое доказательство надо анализировать в совокупности с другими, да еще и глядя на него глазами коллегии присяжных. Сами понимаете, что с учетом всех этих факторов ставить вопрос об объективных оценках убедительности доказательств не особо корректно.

Впрочем, чтобы хоть как-то проверить убедительность и верность своих оценок, доказательств и их интерпретаций, попробуйте описывать интересующие вас фрагменты дела своим друзьям (не юристам), жене/мужу и т. д. Найдут ли они ваши версии убедительными? Из этого примерно и исходите. Просто помните, что присяжные, это простые «земные» люди со всеми человеческими достоинствами, недостатками, сомнениями и иллюзиями.

Глава 4. Суд присяжных и работа с фактами (контрверсия)

— *Это не поможет!* – сказала она, – *Нельзя верить в невозможное!*

– *Просто у тебя мало опыта,* – заметила Королева. – *В твоём возрасте я уделяла этому полчаса каждый день. В иные дни я успевала верить в десяток невозможностей до завтрака.*

Л. Кэрролл «Алиса в стране чудес»

Обычно в литературе, посвященной тактике и стратегии защиты от уголовного преследования, рассматриваются вопросы поведения гражданина на предварительном следствии, разъясняется законодательство и права человека в соответствии с ним, дается информация об инстанциях, в которые можно обратиться в поисках защиты от произвола, но до настоящего времени не приходилось встречать статьи в которых рассматривался бы вопрос о контрверсиях как способе противодействия обвинению. Попробуем же по мере сил и возможностей восполнить этот пробел...

Суд присяжных – это суд над фактами. Поэтому нет ничего важнее для адвоката, чем умение опровергать и доказывать факты, анализировать их как каждый сам по себе, так и в совокупности, выявлять в них противоречия, подкреплять одни факты другими и т. д. Умение трактовать собранные по делу доказательства, искать в их сочетании новые смыслы и новые факты, умение оценивать доказательство в разных аспектах и с разных точек зрения – вот в чем мастерство защитника. Навык работы с фактами нельзя заменить в суде присяжных ни усидчивостью в изучении доказательств, ни правовой эрудицией, ни связями в правоохранительных органах или личной харизмой.

Вершиной же навыка работы с фактами является умение создавать на основе фактов, зафиксированных материалами уголовного дела, убедительную и непротиворечивую защитную версию или же иначе говоря контрверсию (относительно версии обвинения). А ключевым умением при создании контрверсии, является умение доказать и обосновать невиновность подсудимого – опять же на основании доказательств, собранных и оглашенных в суде присяжных стороной обвинения. Нет, не думайте, это не абстрактные фигуры речи. Это именно практический навык. Ниже по тексту вы увидите на какие ухищрения идет суд, чтобы запретить стороне защиты донести свои (вполне законные и допустимые) доказательства до сведения присяжных. Увы, очень часто победа в этой неравной схватке остается за судом. Именно поэтому адвокат, вступая в дело с участием присяжных, должен уметь пользоваться доказательствами обвинения как своими собственными доказательствами. Уж что-что, а доказательства обвинения будут доведены до сведения присяжных заседателей, даже если эти доказательства (вроде признаний) будут написаны кровью самого подсудимого...

4.1 Версия и контрверсия

Следственная версия, по своей сути, это реконструкция событий преступления на основе комплекса собранных по делу доказательств. Основное внимание в следственной версии уделяется рассмотрению обстоятельств, подлежащих обязательному доказыванию, каковыми являются: событие преступления (время, место, способ и другие обстоятельства совершения преступления); виновность лица в совершении преступления, форма его вины и мотивы; обстоятельства, характеризующие личность обвиняемого; характер и размер вреда, причиненного преступлением; обстоятельства исключающие преступность и наказуемость деяния; обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание; обстоятельства, которые могут повлечь за собой освобождение от уголовной ответственности и наказания.

На основе своей версии, следствие планирует ход расследования в целом, и необходимые следственные и оперативные действия в частности, производит поиск улик и доказательств и, в конечном счете, кладет следственную версию в основу предъявляемого обвинения. Соответственно, одним из способов противодействия обвинению может служить выдвижение стороной защиты своей контрверсии, т.е. такой версии, которая объективно минимизирует или полностью исключает уголовную ответственность, согласуясь при этом с собранными по делу доказательствами, или доказательствами, которые будут добыты к окончанию рассмотрения дела по существу.

Саму возможность формулирования контрверсий определяет тот факт, что следственная версия почти никогда не бывает полной, так или иначе в ней встречаются пробелы и узкие места, восполняемые либо неубедительными доказательствами, либо вообще фантазией следствия. Используя данные пороки доказательственной базы, у защиты появляется возможность трактовать собранные по делу доказательства в выгодном для себя свете, вплоть до собственной целостной версии событий (контрверсии).

Успешная разработка и применение контрверсий становится возможна и в связи с некоторыми особенностями действующего законодательства. Прежде всего, это принцип презумпции невиновности – т.е. изначально, с точки зрения закона, субъект невиновен, а признание его вины возможно только в случае если в каждом конкретном случае виновность его будет доказана стороной обвинения. Следующее что стоит помнить – субъект преступления по действующему российскому законодательству не скован обязанностью говорить следственным и судебным органам правду (в отличие от свидетеля, потерпевшего, эксперта и пр.). Далее, ценность контрверсии заключается также и в том, что она формирует сомнения в выводах следствия, ну а все сомнения, в соответствии с УПК РФ, суд обязан трактовать в пользу подсудимого. И последнее – доказать вину субъекта, как правило, можно только весьма ограниченным количеством способов, в то время как методы опровержения доказательств вины открывают широчайшее поле для маневра.

Одним словом, контрверсия не сводится к простому отрицанию каких-либо обстоятельств о достоверности которых утверждает следствие. В случае с контрверсией, речь идет об их замене и/или трактовке, которая улучшает положение подсудимого.

4.2 Особенности применения контрверсии

Контрверсия, наряду с другими способами и приемами защиты, имеет свои специфические достоинства и недостатки. Необходимо понимать, что контрверсия нужна далеко не по каждому уголовному делу. В каких-то случаях достаточно ограничиться опровержением отдельных элементов обвинения, активным сотрудничеством со следствием или акцентированием усилий на процессуальных нарушениях и т. д. Например, не имеет смысла даже задумываться о разработке и применении контрверсии при очевидности совершенного преступления и наличии убедительной доказательственной базы.

Контрверсия требует при разработке стратегического подхода и учета всех факторов, которые имеются по уголовному делу. Также при разработке контрверсии необходимо уметь прогнозировать изменения, которые произойдут в доказательственной базе по делу с течением времени. Какие доказательства следствие имеет, какие сможет получить в ближайшее время, что будет свидетельствовать о наличии у следствия тех или иных доказательств, какие доказательства со временем могут быть утрачены, а какие специально скрыты следствием по причине их ценности для стороны защиты.

Пример. В ходе обыска у обвиняемого были изъяты многочисленные черновые записи, в которых фигурировали мотивы и обстоятельства совершения некоторых инкриминируемых

ему преступлений и, в том числе, из данных записей можно было сделать выводы о личности одного из неустановленных соучастников. Установление его личности непременно должно было повлечь за собой его задержание и обыск по месту жительства. В то же время указанные записи носили фрагментарный, разрозненный характер, фактически были черновиками, и потому требовали дополнительной серьезной аналитической работы следствия. Данный соучастник был заблаговременно проинформирован о возможном развитии событий, в результате чего он по месту жительства появляться перестал. В дальнейшем каких-либо обысков по месту его жительства не проводилось, из чего защита сделала вывод о том, что следствие либо не смогло понять и оценить содержание изъятых черновых записей (наиболее вероятно), либо по какой-то иной причине не проявило интерес к данному человеку.

Контрверсия может либо опровергать версию обвинения, либо дополнять ее обстоятельствами, существенно изменяющими оценку события преступления в выгодную для подсудимого сторону.

Пример. *Гражданин Z. привлекался к уголовной ответственности по ст. 282 УК РФ – действия, направленные на возбуждение вражды и ненависти за размещение в сети Интернет записей «экстремистского» содержания. При разработке и использовании контрверсии защита не оспаривала обстоятельств, установленных следствием, однако смогла изыскать и приобщить доказательства, свидетельствующие о том, что данные записи были выполнены не гр-ном Z., а его другом, который к моменту возбуждения уголовного дела уже умер.*

Если в суде с участием профессионального судьи ценность контрверсии (как и большинства других доказательств защиты), как правило, снижена в результате обвинительного уклона при рассмотрении дел, то в процессе с участием присяжных заседателей контрверсия часто играет главную роль в доказывании невиновности (как полной, так и частичной) подсудимого. Контрверсия имеет выигрышность, в том числе, и с позиции психологии. Т.е. общеизвестно, что весьма трудно «Не думать о зеленой обезьяне», в то же время куда проще вместо «зеленой обезьяны» думать, например, о «розовом слонике». Контрверсия точно также – не просто предлагает новую альтернативу, но и вытесняет старую (следственную версию) из сознания присяжных.

4.3 Условия формирования эффективной контрверсии

Резюмируя вышесказанное, можно сформулировать несколько правил формирования успешной контрверсии:

- Контрверсия должна быть вписана в общую стратегию защиты по уголовному делу;
- Контрверсия должна нести практическую пользу и быть направлена на улучшение положения подсудимого;

Пример. *Имел место случай, когда по многоэпизодному делу с большим количеством подсудимых, адвокат одного из подсудимых избрал весьма странную стратегию защиты. Не оспаривая участие его подзащитного в нападении, нанесении потерпевшему ножевых ударов и последствий этих ударов, он, тем не менее, оспаривал количество ножевых ударов и факт того, что подсудимый использовал для нападения именно тот нож, который был в дальнейшем изъят у него в ходе обыска. Подобная странная контрверсия с успехом убедила присяжных заседателей в том, что подсудимый в содеянном не раскаялся и не заслуживает снисхождения, не получил он, в итоге, и каких-либо «скидок» от судьбы.*

- Контрверсия должна соответствовать доказательственной базе, собранной по делу, и доказательствам, которые будут получены по делу в дальнейшем;
- Контрверсия (в идеале) должна быть проверяемой с помощью совокупности доказательств или в крайнем случае – не опровергаемой ими.

Пример. Обвиняемому было предъявлено обвинение в создании и распространении агитационных предвыборных материалов, направленных на возбуждении вражды и ненависти по национальному признаку. Обвиняемый не отрицал свою причастность к созданию и распространению данных материалов, однако заявил, что указанные материалы в рамках договора подряда готовило третье лицо. При этом договор особо предусматривал, что подготавливаемые третьим лицом материалы должны соответствовать действующему законодательству. Через некоторое время после озвучивания указанной версии, по месту жительства обвиняемого был проведен неожиданный (хе-хе) обыск, в ходе которого указанный договор был обнаружен, что послужило убедительным доказательством отсутствия у обвиняемого умысла на совершение инкриминируемого преступления.

Начиная разработку контрверсии, прежде всего, необходимо определиться на достижение каких целей она будет направлена. Эти цели должны совпадать со стратегическими целями защиты, о которых говорилось ранее. Полагаю, нет смысла перечислять их еще раз, куда полезнее будет привести примеры успешного целеполагания.

Пример. Водитель N. не справился с управлением автомашиной и выехал на полосу встречного движения, где совершил столкновение с двигавшейся во встречном направлении автомашиной. В качестве контрверсии им было заявлено, что автомашина под его управлением успела произвести полную остановку и только после этого в нее врезалась встречная автомашина (водитель стоящей автомашины не может быть субъектом преступления, предусмотренного ст. 264 УК РФ – нарушение правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств).

Пример. Гражданин Д. предложил своим знакомым приобрести для них сахарный песок по цене значительно ниже рыночной. Получив требуемую сумму денег, он сахарный песок покупателям не передал, денег не вернул. В качестве контрверсии им было заявлено что деньги им были не присвоены, а утеряны (т.е. в его действиях наличествует не состав мошенничества, а нарушение условий договора, что не является уголовным преступлением).

Пример. Гражданин К. был задержан за кражу денег у ранее ему знакомого гражданина Л. В качестве контрверсии им было заявлено, что Л. ранее занимал у него некоторую сумму денег и, до настоящего времени, не отдал, что и заставило К. забрать у него задолженную сумму (то есть действия К. должны быть квалифицированы не по статье «Кража», а по статье «Самоуправство», предусматривающей значительно меньшую санкцию).

4.4 Прогнозирование доказательственной базы обвинения, как необходимое условие разработки эффективной контрверсии

Контрверсия должна максимально «вписываться» в уже имеющуюся доказательственную базу или хотя бы ей не противоречить. Отсюда напрямую вытекает требование как можно полнее представлять себе доказательственную базу следствия (понимать ее). Также необходимо уметь прогнозировать какие из доказательств еще могут быть получены и, следовательно, учесть вероятность их появления в своей версии.

На самом деле, выявление доказательств, которыми располагает следствие, на ранних стадиях – это тема отдельная и весьма значительная по объему. Здесь требуется и умение правильно вести себя в ходе допроса (иногда следователь сам умудряется «слить» нужную информацию), и знание кримметодики расследования отдельных видов преступлений, и определенные навыки разведчика и т. д. Естественно, что в масштабах настоящего параграфа раскрыть в полной мере вопрос выяснения доказательственной базы обвинения не представляется возможным. Однако хотелось бы в двух словах остановиться на одном из моих любимых способов – анализе доказательственной базы обвинения на основе изучения криминалистических методик расследования отдельных видов преступлений. Зная какими типичными доказательствами доказываются те или иные составы, можно приблизительно оценить – что следствие уже добыло, что еще нет, что будет искать, а чего наверняка не получит.

В качестве примера возьмем такое преступление как *причинение вреда здоровью различной степени тяжести*. Стандартными доказательствами по такому делу являются:

1. Протокол осмотра места происшествия (в нем отражается информация о месте в котором было совершено преступное деяние, указываются обнаруженные на месте происшествия следы, орудия преступления и пр.). Осмотр может дать следствию широкий спектр доказательств – от следов папиллярного узора на орудии преступления, до личных документов преступника, утерянных на месте преступления (не удивляйтесь – такие случаи пусть и не часты, но достаточно регулярны);

2. Протоколы допросов свидетелей – они могут указывать на обстоятельства совершения преступления;

3. Протокол допроса потерпевших;

4. Протокол опознания;

5. Заключение судебно-медицинской экспертизы (устанавливает тяжесть полученных телесных повреждений и их взаимосвязь с действиями обвиняемого). Например, приходилось видеть ситуацию, когда в ходе следствия потерпевший по делу о дорожно-транспортном происшествии заявил, что телесные повреждения средней тяжести (перелом руки) он получил уже после ДТП, упав при выходе из автомашины. Дело, естественно, было прекращено...

6. Заключение дактилоскопической, трассологической и др. экспертиз;

7. Протокол обыска;

8. Сведения о судимостях подозреваемых/обвиняемых;

9. Характеристики с места работы, учебы, жительства и пр.;

10. Дополнительные материалы, указывающие на наличие отягчающих или смягчающих обстоятельств.

Соответственно, с учетом вышеперечисленного, защите необходимо провести анализ – какими из перечисленных доказательств следствие располагает, какие получит в ходе дальнейшего расследования, а какие (в силу конкретных обстоятельств дела) для обвинения недоступны. Следующим шагом необходимо сделать анализ возможного содержания доказательств обвинения (также с учетом конкретных обстоятельств дела). После этого, опираясь на полученные выводы, можно приступать к разработке контрверсии.

4.5 Отдельные «тонкие» аспекты контрверсии

Разрабатывая контрверсию, необходимо понимать, что ее эффективность не всегда зависит от того, насколько она соответствует реально произошедшим событиям. Так, например, установив дома самодельное стреляющее устройство, рассчитанное на уничтожение проникнувших в дом воров, гражданин фактически становится виновен в их убийстве. При этом в силу убогости нашего законодательства, сам факт того, что убийства не было бы, если бы воры не полезли в дом, судом не учитывается. В этом случае, пожалуй, вполне естественно

и морально оправдано несколько исказить фактическую ситуацию таким образом, чтобы исключить возможность обвинения подсудимого в убийстве, например, заявив (естественно при наличии должных доказательств) о том, что выстрел произошел в результате несчастного случая... Как бы то ни было, но реальная ситуация такова, что невиновному порой бывает проще и эффективней не настаивать на истинности описываемых им событий, а предложить следствию контрверсию, пусть и не соответствующую в какой-то своей части истинным событиям, но тем не менее лучше согласующуюся с собранными доказательствами по делу и ведущую, в конечном счете, к оправданию обвиняемого. Это даже, наверное, можно назвать ложью во благо.

Словом, разрабатывая контрверсию, необходимо соблюсти разумный паритет между максимальным улучшением положения субъекта – с одной стороны, и достоверностью версии – с другой.

***Пример.** Гражданин К., в расчете на оправдательный приговор, заявил, что не высказывал потерпевшему каких-либо угроз и требований (в то время как этот факт подтверждала видеозапись). При этом имелась куда более реальная возможность настоять на иной, менее тяжелой квалификации его действий, акцентируя внимание следствия на том, что потерпевший сам нарушал требования законодательства, что и послужило причиной неправомерных действий обвиняемого.*

Таким образом, контрверсия должна обеспечивать максимально возможное улучшение положения субъекта (т.е. при прочих равных – версия исключаящая преступность деяния лучше, чем версия лишь формирующая смягчающие вину обстоятельства).

Однако одним из существенных обстоятельств, учитываемых при предъявлении следствию контрверсии, является момент ее предъявления. Необходимо четко представлять, что после предъявления контрверсии, следствие будет предпринимать целенаправленные усилия по ее опровержению. Соответственно контрверсия должна быть устойчива к дополнительным проверкам.

***Пример.** Гражданка С., обвиняемая в незаконном получении пособия по безработице, заявила в качестве контрверсии, что она не знала в каких случаях она не имеет на это права. В ходе выемки, проведенной в центре занятости населения, был обнаружен документ в котором гражданке С. разъяснялись условия получения пособия, подпись гражданки С. на указанном документе присутствовала.*

В связи с этим, если в контрверсии имеются какие-либо слабые моменты, лучший результат может принести комбинирование выдвижения контрверсии с методами затягивания сроков, т.е. предъявление контрверсии на заключительном этапе следствия (например, в форме ходатайства – после ознакомления с материалами дела). Данный метод рискован, но при удачном раскладе следствием могут быть либо нарушены сроки следствия (при попытке опровержения контрверсии), либо направлено в суд недоработанное дело (что, в свою очередь, может стать причиной оправдательного приговора). Нужно понимать, что часть пробелов в деле вполне может быть устранена в ходе расследования (в таком случае их использование не имеет большого смысла), но устранение некоторых пробелов может отнять у следствия значительное количество сил и времени, а может быть вообще неустранимо. Но также следует учитывать, что при формировании контрверсии, нужно быть крайне осторожным и не высказывать преступной осведомленности (т.е. не сообщать таких фактов, которые могут быть известны только преступнику или приведут к новым обвинениям). Сакраментальное: все что вы скажете – может

быть использовано против вас, по-прежнему актуально. Так что ваша задача всегда – не дать следствию лишних доказательств, могущих быть истолкованными во вред субъекту.

Пример. Водитель автомашины П. заявил, что выезд на полосу встречного движения произошел в результате плохих дорожных условий – заснеженности дорожного полотна и темного времени суток. Указанная контрверсия позволила следствию заявить, что водитель П. правильно оценивал дорожную обстановку, однако несмотря на это не принял мер предусмотренных п.10.1 ПДД – т.е. не снизил скорость до уровня, позволяющего осуществлять безаварийное управление автомашиной.

Пример. Директор склада, с которого была похищена продукция, в ходе допроса упомянул, что ранее (в период хищения) склад арендовал несколько грузовых автомашин у частных лиц. В результате, в ходе расследования, эти граждане были установлены и допрошены. На допросах они заявили, что действительно вывозили имущество, сходное с похищенным, по прямому указанию самого директора и... доставляли имущество по месту его жительства.

4.6 Методика разработки контрверсии

Разработка контрверсии – это не ремесло или наука, где можно выявить и изложить публике хоть какие-то единые закономерности. Это область чистого искусства, в которой можно двигаться только по наитию, интуитивно. Разработка контрверсии сродни написанию картины или литературного произведения, правда, осуществляемая по весьма жестким и причудливым канонам.

Лично я, начиная работу над контрверсией, намечаю для себя **опорные точки** – то есть какие-то факты, которые не могут быть опровергнуты или хотя бы поставлены под сомнение и стороной защиты, и стороной обвинения. Опорные точки – неизменны, пытаться оспаривать их – это фактически самому себя уличать во лжи (в данном случае вполне возможен вариант, когда какое-то событие, не имевшее место в действительности, тем не менее убедительно доказывается и наоборот – имевшее место событие с успехом опровергается имеющимися доказательствами). Эти опорные точки необходимо самым тщательным образом всесторонне исследовать – возможно что-то из них переместиться в область сомнений.

Затем приходит время определить утверждения, которые могут быть опровергнуты противной стороной при некоторых условиях (например, при обнаружении дополнительных доказательств, изменении показаний свидетелей и т.п.). Это – **область сомнений**. Область сомнений – главное поле битвы защиты. Определившись с областью сомнений, можно начинать прикидывать – что именно следует в ней доказать для того чтобы принести пользу подсудимому. Возможно это будет опровержение каких-то фактов или изменение их трактовок. Затем надо понять, что для этого необходимо сделать – какие доказательства изыскать. Ну и, наконец, начать действовать в этом направлении.

Далее надо определиться с фактами, которые не могут быть убедительно доказаны никакими следственными, оперативными и иными методами и действиями защиты – это **область неведения**. Вообще, чем меньше ее будет, тем лучше. Естественно, ее сокращение должно идти в пользу защите. Заполнять же область неведения нужно с оглядкой на опорные точки и результаты заполнения области сомнений...

Хотя я и предостерегал от излишнего увлечения психологизмом, тем не менее, и мне самому не всегда удается избежать апелляции к тем или иным психологическим моментам. Например, замечено, что при наличии целостной и убедительной контрверсии, оправдательные доказательства и опровержение обвинительных доказательств прокуратуры воспринимается

присяжными гораздо благосклоннее, чем в отсутствии контрверсии. По-видимому, здесь свою роль играет тот фактор, что узнав и приняв контрверсию, у присяжных заседателей возникает осознание того, что вставая на сторону защиты, они борются за правое дело – естественно, что в этом случае оценка доказательств обвинения и защиты будет в пользу защиты (при прочих равных).

Контрверсия защиты тем убедительнее, чем более абсурдной кажется версия обвинения, поэтому в контрверсии защиты должны быть сведены к минимуму, а лучше исключены вовсе любые неточности и уж тем более внутренние противоречия. Соответственно, выбирая между противоречивой и неполной версией обвинения и целостной и последовательной контрверсией защиты, следует ожидать (от присяжных) симпатий именно к позиции защиты. . .

Как уже отмечалось, главная специфика суда присяжных заключается в том, что он куда лучше, чем суд с профессиональным судьей, приспособлен для опровержения или доказывания фактов. Причем, именно стороной защиты. Прокурор без труда докажет свою правоту в отношении того или иного факта в суде с профсудьей. Судьи верят им безоговорочно, какой бы бред они не несли. Совершенно иное дело присяжные – они признают доказанным только тот факт, который представляется им реалистичным (а при столкновении фактов – победит более реалистичный).

В искренне нелюбимом мной НЛП, существует такое понятие как **рефрейминг**. Существует рефрейминг содержания и рефрейминг контекста. Нет, я не собираюсь вам читать лекцию по психотерапии, просто нам необходимо знать, что такое рефрейминг для того чтобы лучше научиться работать с фактами. В частности, в книге «Рефрейминг. Ориентация личности с помощью речевых стратегий» Р. Бендлера и Д. Гриндера описан следующий случай, имевший место с некой домохозяйкой, помешанной на чистоте своего ковра.

Она (психотерапевт) сказала ей: «Закройте, пожалуйста, глаза и представьте себе ваш ковер. Вы видите, на нем нигде нет никакого отпечатка ноги. Он чистый и пушистый, ни малейшего следа». Женщина закрыла глаза и чувствовала себя на седьмом небе. На лице ее сияла улыбка. Тогда Лесли сказала: «И представьте себе, что это значит – это значит, что вы совсем одна, что вокруг вас нет никого, кто о вас заботится, и кто вас любит». У женщины резко изменилось выражение лица, она была в ужасе! А затем Лесли сказала: «Теперь сделайте на ковре несколько следов и посмотрите на эти следы – знайте, что возле вас самые дорогие для вас люди на свете». После этого, конечно, женщина снова почувствовала себя хорошо.

Или вот еще один пример оттуда же:

Рассмотрим теперь другой пример. Предположим, что у человека есть жадная часть, и что, по его мнению, плохо иметь такую жадную часть. Вот один из способов произвести требуемое изменение: надо побудить его представить себе контекст или ситуацию, где было бы очень важно быть жадным, скажем, после атомной войны, или в жадном стремлении к новому знанию. Вы всегда можете придумать некоторый контекст, в котором изменится и значение поведения.

Другой способ – обнаружить поведение, порождающее то, что человек называет «жадностью», и дать ему новое имя с новым смыслом. «Жадность» имеет отрицательные коннотации, но если вы дадите этому поведению другое имя, с положительными коннотациями, например, назовете его «способностью о себе позаботиться», то вы можете изменить смысл этого поведения.

С учетом того, что мы исследуем процесс с присяжными, метод рефрейминга при работе с доказательствами трудно переоценить... Только сразу хочу предупредить – изучая этот метод, не стоит поддаваться искушению и увлекаться НЛП в целом. Только зря время потратите. А рефрейминг... Ну что ж, это одна из немногих полезных штук в нем...

Что ж, а теперь, поскольку сложно академически объяснить приемы и методы формирования контрверсий, лучше всего привести несколько примеров из своей практики, в надежде, что они направят мысль читателя в нужное русло.

Пример 1. Работая по одному из дел (подробности которого большого смысла излагать не имеет), выяснилось, что в материалах дела имелась записка от моего подзащитного, второму подсудимому. Текст ее был следующий:

«Ночки доброй, Гия. Пишет тебе Женек. У меня все отлично! Мне сказали, что вас перевели в 705. Пишу тебе вот по какому поводу. Давай будем навсегда друзьями или на всю жизнь врагами. Давай х-ней не занимайся, скажи правду, что ты сделал, возьми 105 на себя. На тебя и так доказуха – кровь на джинсах и три свидетеля. А ты еще и меня... а так хоть группы не будет. Они знают, что ты в СС состоял, тебе много не дадут – макс. 5 или 6, по УДО через 2 выйдешь, я тебе помогу. Всегда малолетние через... потому что меньше дают им. Подумай. Если нет, то как попадешь в лагерь да на 5... после суда я позвоню на счет тебя, чтобы тебе всю голову отбили и петухом сделали. Ты сам знаешь, что я ща общаюсь с ворами и бродягами и что с тобой там будет особенно на мойке. Ты будешь петухом или инвалидом. А если все на себя возьмешь, то я за тебя позвоню и будешь с братками сидеть. Все будет нормально. Не слушай адвоката – они все козлы, подумай про Машу, а то с ней поговорят и о тебе скажут, давай бери на себя, выручай меня, скажи правду!».

Вот с такой запиской предстояло идти к присяжным и доказывать невиновность моего подзащитного в этой самой 105-ой (ст. 105 УК РФ – убийство). Что ж, стратегия защиты по делу и контрверсия были откорректированы в соответствии с этим документом. Наиболее полно это нашло свое отражение в защитительной речи. Так в тексте моего выступления появился следующий фрагмент:

«А теперь я хочу обратить ваше внимание на самое убедительное, на мой взгляд, доказательство вины Г. и невиновности М. В вашем присутствии я огласил записку, переданную от М. к Г. В дальнейшем Г. добровольно (а это очень важный факт) передал ее следователю. Вспомните, что требует М. от Г. в этой записке: «Давай «фигней» не занимайся, скажи правду – что ты сделал, возьми 105 на себя. На тебя и так доказуха – три свидетеля и кровь на джинсах... давай бери на себя, скажи правду!». Да, М. высказывает угрозы в адрес Г. Впрочем, любому человеку, сталкивавшемуся с реалиями тюремной жизни, очевидна вся абсурдность и инфантильность этих угроз. В конце концов, поставьте себя на место М. – нежданно-негаданно он вдруг узнает, что (как он думал) лучший друг, оговаривает его в совершении того преступления, которое совершил сам Г. Смогли бы вы в этом случае сохранить невозмутимость и спокойствие? Сомневаюсь. Вот и не выдерживают у М. нервы, срывается на глупые угрозы. Впрочем, судя по материалам дела, на Г. эти угрозы никакого эффекта не произвели, он остался верен своим показаниям, и даже самостоятельно и добровольно выдал эту записку следователю.

Для меня также очевидно, что М. не предполагал, что эта записка попадет в руки следствию, а значит у него не было никаких оснований лгать и изворачиваться при ее написании в надежде пустить следствие по ложному следу. Записка эта предназначалась для Г. и попала по адресу. Г. сам, добровольно, принял решение передать ее следователю.

Ну и какие тогда еще нужны доказательства невиновности М.? «Скажи правду!», «Скажи правду!». Не «Оговори себя», не «Обмани следствие» а – «Скажи правду!». Разве так требуют от человека чтобы он солгал следователю и оговорил себя? Конечно же нет. «Скажи

правду!». Но Г. этой мольбе не внял. Не внял ей по непонятным причинам и следователь, проводивший расследование»...

У меня каких-то объективных сведений о том, как именно присяжные расценили эти мои доводы, однако по этому эпизоду мой подзащитный был оправдан.

Пример 2. Еще одно крупное («скинхедское») дело. В качестве одного из доказательств причастности моего подзащитного к одному из совершенных нападений, фигурируют признания самого подсудимого (данные еще до моего вступления в дело), в которых он называет одного из участников нападения «щуплым». С учетом того, что телосложение этого соучастника действительно весьма субтильно, обвинение приводит этот факт как «преступную осведомленность», доказывающую что мой подзащитный действительно был знаком с «щуплым», а не оговаривал себя под давлением оперативных сотрудников. Вновь приведу выдержку из прений, отражающих фрагмент нашей контрверсии по данному (весьма неприятному для защиты) доказательству.

«И. говорит, что в их группе присутствовал парень, которого он называет «Щуплый». По большому счету, ни у кого из вас не возникает сомнений кто именно этот самый «щуплый» – речь здесь однозначно идет о С. Что же сообщает И. о «щуплом»? А говорит И. о том, что «щуплый» был пьян, ругался матом и поэтому И. пытался его прогнать. Все сказанное выглядит весьма правдоподобно... до тех пор, пока мы не попытаемся сравнить показания И. с другими показаниями участников этого преступления. Так никто, в том числе и сам С. («щуплый»), не говорит о том что он (С.) был пьян, что он ругался матом и что кто-то из «красногорских» пытался его прогнать. Почему никто не говорит об этом? Забыли? Или все-таки не помнили потому что И. это выдумал? А если И. это выдумал, то зачем? Не потом ли что кто-то попросил его «вспомнить» о «щуплом»?

Кстати, а почему вдруг С. стал «щуплым»? Вспомните показания свидетеля К., вспомните как он описывал парня, который брал сигарету у О. (как мы знаем это был именно С., т.е. «щуплый»). К. заявил, что этот самый парень был СПОРТИВНОГО телосложения! Думаю, вам не надо объяснять, чем отличается щуплый от спортсмена? Почему К. описал С. именно так – думаю, тоже очевидно. На дворе была зима и С. был в теплой одежде, которая и искажала пропорции его фигуры, превращая его из крайне худого человека в человека спортивного телосложения. НО! И. ведь, по версии следствия, видел С. только один раз и только на улице. Откуда было И. знать, какое телосложение скрывает С. под одеждой? Уж не пытается ли обвинение убедить нас, что И. раздевал С. чтобы узнать – щуплый он или нет? А раз так, то возникает вопрос о том, откуда И. – в ходе допроса – стало известно о «щуплости» С., с которым он ранее знаком не был. Сам И. этого знать не мог, значит кто-то ему об этом сказал. Кто и с какой целью, думаю, вы и сами понимаете...».

Пример 3. Снова дело с присяжными, снова «скинхеды». Подзащитной вменяется соучастие в покушении на убийство в форме... наблюдения за окружающей обстановкой и осуществления видеозаписи происходящего. Не спрашивайте, как это возможно, просто примите как очередной изыск следствия. Впрочем, защита не только не отрицала факт осуществления подсудимой видеозаписи происходящего, но и использовала доказанность этого факта для обоснования неожиданности (для подсудимой) произошедшего нападения на потерпевшего. В тексте защитительной речи это звучало следующим образом:

«...То есть получается, что А. должна была одновременно вести видеозапись (т.е. сосредоточить свое внимание на видеокамере и происходящем нападении) и следить за окружающей обстановкой (т.е. наблюдать за тем, что происходит вокруг). Как, спрашивается, совместить эти два действия, которые прямо-таки исключают возможность их одновременного выполнения? Попробуйте взять в руки видеокамеру, навести ее на какой-то объ-

ект, а затем попытаться осмотреться по сторонам. Камера естественно будет дергаться из стороны в сторону. Почему на видеозаписи мы не видели этих характерных дерганий изображения? Все просто – А. по сторонам не смотрела, она, как и любой человек, шокированный происходящим, не отрываясь смотрела на нападение.

Вот А., сама того не желая, и сняла этот видеоролик. Но это еще не все. Представим себе на минуту исходный материал, без комментариев и музыки, просто несколько секунд заснятого на видеокамеру нападения.

Представили? Ничего не напоминает? Напоминает ту криминальную хронику, которую мы каждый день смотрим по телевизору. Там показывают и нападения, и убийства, и грабежи и еще много чего. Могут подсказать прокуратуре неиссякаемый источник легких дел для поднятия статистики – телепередача «Вы очевидец», да в принципе – вообще любые программы криминальной хроники. Что там только не показывают! Так вот, следуя логике прокуратуры, всех этих людей, заснявших совершаемые преступления, следует признать соучастниками...

В ходе обысков, проведенных у А. по месту ее жительства и по месту ее прописки, не была обнаружена ни видеокамера, ни какие-либо следы, указывающие на ее существование – зарядные устройства, кассеты, карты, чеки ККМ, инструкции, упаковку и т. п. Говорить о том, что А. спрятала видеокамеру абсурд, поскольку ничего другого, в частности, литературу весьма спорного содержания А. почему-то не спрятала. Следовательно, вывод можно сделать только один – у А. не было видеокамеры. А раз так, значит нам не остается ничего другого, кроме как предположить, что видеокамера, которой производилась видеосъемка на месте нападения, была передана А. кем-то посторонним. Значит А. и не имела навыков пользования этой видеокамерой, не могла ее ни включить, ни выключить без подготовки. Это, кстати, подтверждается и тем, что А. не монтировала видеозапись, это по мнению защиты (и обвинения) сделал кто-то третий. Тот, кому попала видеокамера с видеозаписью после нападения...».

Как-то так... Честно говоря, не знаю, что именно можно посоветовать для того, чтобы форсированными темпами выработать у себя этот специфический навык – умение создавать стройные контрверсии. Пожалуй, можно начать с того, что взять какой-нибудь факт и попытаться дать ему несколько трактовок, используя при этом как можно меньше дополнительной информации, в идеале – взаимоисключающих (начните с трактовки теленовостей, очень может забавно выйти...).

Главное четко осознавать, что создание контрверсии – это творческий процесс, требующий от субъекта не только знаний в области уголовного права, процесса, криминалистики, но и наличия аналитических способностей, умения мыслить широко и нестандартно. Само же формирование контрверсии является составным элементом общей стратегии защиты по делу.

Глава 5. Коллизионная защита в суде присяжных

«...В этой речке, утром рано,
Утонули два барана».
С. В. Михалков

Коллизия, при разрешении уголовного дела в суде, может быть определена как *столкновение противоположных интересов и стремлений подсудимых и их защитников* в целях устранения ответственности или ее уменьшения. Естественно, коллизия в суде присяжных заседателей имеет свою специфику, обусловленную соответствующими процедурами и ограничениями, накладываемыми законом на деятельность присяжных. Так, если конфликт интересов затрагивает процессуальную сторону делу, то он будет совершенно невидим для присяжных. К примеру, если столкновение интересов подсудимых касается вопросов кто кого первый изобличил, кто активнее сотрудничал со следствием или чья характеристика личности оппонента заслуживает большего доверия, то эти вопросы останутся для присяжных заседателей невидимыми, поскольку присяжные заседатели не изучают процессуальных вопросов или вопросов, связанных с характеристикой личности подсудимых. Однако, если же противоречия затрагивают версию обвинения, конкретные факты инкриминируемых преступлений – то вот тут то они и становится достоянием внимания присяжных. То есть коллизия в процессе с присяжными, это прежде всего столкновение разных версий, высказываемых подсудимыми.

При этом вопрос коллизионной защиты крайне актуален именно для суда с присяжными. Дело в том, что некоторые статьи, оставленные законодателем для разрешения суда присяжных, допускают (а некоторые – прямо предусматривают), что к ответственности должно привлекаться несколько подсудимых. Взять хотя бы составы преступлений предусмотренных ст.209 (бандитизм) или 210 (организованное преступное сообщество), которые вообще не могут быть вменены одному единственному подсудимому, а прямо предусматривают группу. Да и ч.2 ст.105 УК РФ (убийство) – наиболее частый гость в суде присяжных, в одном из своих квалифицирующих признаков также говорит о группе лиц. Возможны, конечно, нюансы, когда из всей группы физически на скамье подсудимых оказывается лишь один-единственный подсудимый (остальные в розыске, или их дела выделены в отдельное производство), однако это все-таки относительная редкость. Таким образом ситуации, когда в числе подсудимых оказывается несколько человек, для суда присяжных – обычное явление. Ну а там, где имеется несколько подсудимых – один шаг до коллизионной защиты.

Конечно, коллизионная защита – это зло. Вот только в процессе с участием профсудьи – это зло абсолютное, которое не несет подсудимым ничего хорошего (за исключением только того, кто полностью соглашается с версией обвинения и рассчитывает на мягкий приговор). А вот в процессе с присяжными – это зло относительное, поскольку вызывает в глазах присяжных определенный «разрыв шаблона». И даже признание своей вины, в глазах присяжных, отнюдь не является тем незыблемым доказательством вины, каким оно есть в глазах профессионального судьи.

С другой стороны, обвинение прекрасно знает о том, насколько гнетущее впечатление производит на присяжных грызня между подсудимыми и прикладывает все силы, чтобы спровоцировать ее. Тут идут в ход и обещания, и угрозы – все для того, чтобы кто-нибудь из подсудимых признал вину и дал показания на остальных соучастников. Анализ процессов в отношении групп подсудимых показывает, что обвинение всеми силами пытается не дать образоваться защите «единый фронт», выбивая из ее рядов наиболее слабые звенья – самых трусливых, самых беспринципных, самых нестойких.

Однако, пользоваться коллизией далеко не всегда умеют и прокуроры. Так, один убежденный сединой прокурор, в ходе прений, радостно использовал аргумент, мол подсудимый О. вину признает, потому что раскаивается в содеянном, а остальные подсудимые ее не признают из-за тяжести им вмененного. Дословно: «Кто же будет признавать такое обвинение?». Ну что ж, защите оставалось только напомнить, что подсудимый О. обвиняется в тех же деяниях, что и остальные, и дальше вдоволь поговорить о том, что же такое – какая неведомая сила – заставила О. признать вину по такому тяжкому обвинению, да еще и с учетом того, что он его не совершал...

То есть, если в обычном суде коллизионная защита, вернее участие в ней на стороне обвинения – это почти всегда «синица в руках» (приговорят, признают виновным, но наказание дадут меньше, чем тем, кто не признал), то в суде присяжных – это скорее «журавль в небе», поскольку здесь свою значительную роль начинает играть фактор непредсказуемости вердикта присяжных. К чему, собственно, я это все говорю? К тому, что возникновение в процессе с присяжными коллизионной защиты, это еще не повод для капитуляции. Работать с показаниями и доказательствами подсудимых-противников надо точно также, как и с доказательствами обвинения – оспаривать их, опровергать, давать свою оценку.

5.1 Коллизионная защита: причины возникновения и типичные ситуации

Говоря о коллизии, следует, конечно, разобраться и в причинах ее возникновения. Собственно говоря, это первый шаг на пути ее преодоления. В судебной практике встречаются несколько основных причин возникновения коллизии.

Так, расходясь в вопросе признания или непризнания вины, подсудимые могут руководствоваться различной степенью доказанности вины каждого из них. Не редки случаи, когда кто-то из соучастников может быть опознан очевидцем преступления, а кто-то нет, у кого-то может быть алиби на момент преступления, а у кого-то оно отсутствует и т. д. Указанные обстоятельства вполне могут повлечь ситуацию при которой подсудимый, в отношении которого имеется убедительная доказательственная база, может избрать в качестве стратегической цели своей защиты – получение снисхождения присяжных заседателей, и как результат – назначение ему более мягкого наказания, в то время как подсудимый, доказательств вины которого недостаточно, может добиваться своего полного оправдания по конкретному эпизоду. То есть в этом случае возникновение коллизии объективно обусловлено.

Еще один вариант, когда при примерно сопоставимой доказательственной базе, подсудимые расходятся в своих оценках перспектив рассмотрения дела. Так, кто-то может быть уверен, что доказать невиновность не удастся, а кто-то склоняться к противоположному умозаключению. То есть в данном случае коллизия возникает из-за субъективных причин.

В перечисленных случаях, коллизия возникает как, своего рода, «побочный продукт» защиты и не является самоцелью. Признавая свою вину, подсудимый вынужден давать показания и в отношении остальных соучастников, поскольку в противном случае это признание будет воспринято присяжными заседателями как неискреннее и не полное (со всеми отсюда вытекающими негативными последствиями). Можете себе представить, как двусмысленно будет выглядеть со стороны признание, например, в соучастии в убийстве в форме нанесения потерпевшему нескольких ударов кулаками, и при этом полное умолчание о том, кто именно из подельников нанес потерпевшему удары ножом.

В то же время, имеют место ситуации, когда именно коллизия, т.е. явное столкновение интересов защиты подсудимых, становится обязательным элементом стратегии защиты. Речь идет, прежде всего, о тех случаях, когда подсудимые, частично признавая достоверность версии обвинения, пытаются переложить полностью или частично свою вину на соучастника. То

есть, подсудимые не просто пытаются себя оправдать, но и вынуждены фактически выполнять часть работы обвинителя, доказывая виновность своего собрата по несчастью.

Однако и в этом случае, ситуация далеко не всегда бывает такой безнадежной, как выглядит изначально. Так по одному из дел, рассмотренных Мосгорсудом, подсудимые М. и Г. обвинялись в совершении ряда нападений на иностранцев, одно из которых закончилось гибелью потерпевшего. При этом, несмотря на то, что большая часть доказательств обвинения указывала на виновность Г., обвинение, тем не менее, вменило совершение убийства именно подсудимому М. Вместе с тем, при защите подсудимого М., наиболее эффективным способом защиты пришлось признать именно активное изобличение в убийстве подсудимого Г. – в результате в стратегии защиты Г. и М. возникла коллизия. Каждый из них утверждал, что ножевые ранения, послужившие причиной смерти потерпевшего, нанес именно другой подсудимый. В результате, на следствии обвинение в убийстве было предъявлено подсудимому М. Зато в суде, убедительнее оказались доводы защитников подсудимого М. и в итоге суд присяжных признал М. невиновным в данном преступлении, а поскольку Г. оно не вменялось, то и Г. также не был привлечен к ответственности за его совершение. При этом по остальным вмененным эпизодам, стратегии подсудимых практически не отличались друг от друга, более того, было достигнуто соглашение о том, что по остальным эпизодам ни один из подсудимых не пытается ухудшить положение оппонента (и это соглашение было выдержано в течении всего процесса)...

Но, пожалуй, наиболее неприятной причиной коллизии является месть одного подсудимого другому. К счастью, в моей практике таких ситуаций не встречалось, хотя что-то похожее все-таки имелось. Примером такого случая может быть рассмотрение дел Тихонова-Хасис (дело об убийстве адвоката Маркелова) и затем т.н. «дела БОРН» в отношении Ильи Горячева.

В 2011 году за участие в убийстве адвоката Маркелова и журналистки Бабуровой были осуждены Никита Тихонов и Евгения Хасис. При этом центральным доказательством их вины – в версии следствия – были показания их знакомого – руководителя умеренно-националистической организации «Русский образ» Ильи Горячева. Согласно его показаниям, и Тихонов, и Хасис, зачем-то сами в подробностях рассказывали ему (Горячеву) о своей преступной деятельности и, в частности, о совершенном убийстве адвоката Маркелова. Изначально, оговорив Тихонова и Хасис, Горячев старательно скрывал данный факт от близких и адвокатов обвиняемых. Когда же, в конце следствия – при ознакомлении с материалами дела, показания Горячева стали известны стороне защиты, он предпринимает отчаянную попытку выгородить себя, заодно подставив всех остальных. Гениальная (как он сам думал) комбинация заключалась в следующем: в начале осени 2010 года адвокат Горячева вышел на связь с одним из адвокатов со стороны Тихонова и Хасис и настойчиво предлагал взять у него... нотариально заверенный отказ Горячева от свидетельских показаний, данных им на следствии. Для защиты было очевидно – брать это «заявление» и пытаться его использовать в суде нельзя, потому что оно не имело никакой юридической силы. Более того, уже тогда стало понятно, что если сторона защиты только попытается предъявить в суде это заявление, то Горячев вполне возможно тут же заявит о том, что заявление было получено от него под угрозой расправы, и оправдываться придется уже нам. В силу того, что в рядах защитников Тихонова и Хасис идиотов нет, этот адвокат вместе с Горячевым и его бумажкой был вежливо послан в... Генеральную прокуратуру, куда, собственно, и следовало заявлять об имевшем (или не имевшем – кто теперь разберет) место давления на его персону со стороны ФСБ.

После этого разговора Горячев на связь (в том числе и через своего адвоката) больше не выходил. Впрочем, на суде Тихонова-Хасис он все-таки попытался разыграть эту карту (ну действительно, не пропадать же реквизиту), правда, тоже без какого-либо успеха. Горячев прислал в Мосгорсуд свой нотариально заверенный отказ от свидетельских показаний (хотя нотариально заверена там была только подпись, а не содержание заявления) и... отказ от отказа –

в котором он заявляет, что написал первое заявление по принуждению «страшных русских фашистов» и друзей Тихонова...

Осудить Тихонова и Хасис тогда удалось лишь ценой невероятных усилий не только и не столько следствия и прокуратуры, сколько «оперативного сопровождения» коллегии присяжных и беспрецедентного количества нарушений закона судьей.

Однако, весьма скоро испорченная карма дала Илье Горячеву знать о себе. В мае 2013 года он был задержан в Сербии и в последующем экстрадирован в Россию. Волей случая (и следователей) Горячев из обычного предателя дружбы превратился в «крестного отца» т.н. «Боевой организации русских националистов» – организации, по версии следствия, состоявшей из нескольких человек и совершивших, также по версии следствия, ряд громких убийств по националистическим и идеологическим мотивам.

В итоге, уже Тихонов и Хасис стали свидетелями по делу Горячева, и убедительно (как показал последующий единогласный обвинительный вердикт присяжных заседателей) объяснили, какое отношение имел Илья Горячев к деятельности БОРН.

Честно говоря, зная своего подзащитного Никиту Тихонова, я далек от мысли, что он решил именно отомстить Горячеву за ранее им сделанный оговор. Скорее, омерзительный поступок, совершенный Горчевым, просто дегуманизировал его в глазах Тихонова и он стал совершенно безучастно относиться к судьбе своего бывшего друга. Вот так и появились в деле показания, согласно которым Горячев оказался руководителем БОРН и сам определял цели и лиц, подлежащих убийству...

Естественно, что в описанной ситуации, даже надеяться на какие-либо переговоры и теоретическую возможность договориться о единой стратегии защиты нечего и думать. В таких случаях остается только строить свою защиту с учетом существующей коллизии, и работать над тем, чтобы минимизировать причиняемый ею ущерб.

5.2 Опасность «удара в спину»

Говоря выше о том, что коллизию защиты следует воспринимать как один из элементов стратегии обвинения, и соответственно, необходимо строить свою защиту от коллизии точно также, как и защиту от обвинения в целом, тем не менее, следует помнить об одной специфической черте, которая характерна именно для коллизионной защиты и ни для чего более.

Дело в том, что столкновение интересов подсудимых не обязательно возникает с первых дней следствия. Немало случаев, когда коллизия возникает уже по прошествии некоторого времени, в результате обнаружения новых доказательств или изменения версии следствия, изложенной в предъявляемом обвинении.

Более того, не исключен вариант, когда коллизия может иметь определенный латентный (скрытый) период. То есть один из обвиняемых может прийти к выводу о том, что он сможет в большей степени реализовать свои интересы в защите, если предпримет действия (даст показания, предъявит доказательства, изменит свою позицию по каким-то значимым вопросам), идущие в разрез с интересами других обвиняемых. В этом случае определенное время он может не проявлять свои намерения в явном виде, либо выжидая подходящего момента, либо тайно предпринимая необходимые шаги.

В итоге, для остальных подсудимых возникает вероятность получить «удар в спину», причем в самый неподходящий момент и с самыми разрушительными последствиями. Именно неожиданность возникающей коллизии, а не сама коллизия, и является самым неприятным сюрпризом для стороны защиты.

Поэтому задачей защитника является как можно более раннее выявление предпосылок возникновения коллизии и принятие всех доступных мер для ее нейтрализации, либо преодоления. Начинать такой упреждающий мониторинг следует еще со стадии следствия. То есть

работая по делу с большим количеством подсудимых, имеет смысл регулярно анализировать имеющуюся информацию не только по вашему доверителю, а происходящие по делу события – именно в ракурсе возможного возникновения конфликта интересов между подсудимыми.

Аналогично, имеет смысл наперед продумывать как может повлиять на стратегию и тактику защиты изменение показаний или изменение отношения к предъявленному обвинению со стороны кого-либо из подсудимых. Например, подсудимый может изменить показания, сделать какие-то заявления, идущие во вред остальным подсудимым, наконец, предоставить в распоряжение следствия какие-либо материалы и доказательства, могущие серьезно укрепить его базу и подорвать доказательственную базу защиты. Соответственно, при возникновении опасности такого развития ситуации, необходимо продумывать ответные меры по пресечению и нейтрализации угрозы.

Особое внимание в вопросе прогнозирования и выявления предпосылок к возникновению коллизионной защиты, необходимо уделять действиям стороны обвинения. Т.е. если вам предлагают признаться или сотрудничать со следствием, значит и остальным подсудимым будут это предлагать. Если на вас начинают оказывать давление, значит и остальные обвиняемые, скорее всего, попадут под прессинг. Следствие и прокуратура прекрасно понимают, насколько важно сломать единый фронт защиты по делу, поэтому прикладывают к этому все свои силы и идут на весьма радикальные шаги (в том числе и незаконные), провоцируя коллизии, а порой и фальсифицируют сведения о них. Классический пример известен всем. Когда следователь, в ходе допроса одного из подсудимых, заявляет о том, что второй-де уже во всем признался и дал необходимые следствию показания. То есть в данном случае речь идет все о той же коллизии, правда, до поры до времени мнимой. Вот если обвиняемый поверит следствию и начнет действовать в требуемом следователю направлении, тогда коллизия уже станет явной.

В качестве иллюстрации такого вот «удара в спину» можно сослаться на дело Френкеля. По делу об убийстве первого зампреда ЦБ РФ Козлова имела место именно коллизионная защита. Так на предварительном следствии двое из подсудимых – М. Погляда и А. Половинкин дали признательные показания, однако в дальнейшем защите удалось убедить их отказаться от признания вины. Но беда пришла, откуда не ждали. На суде неожиданно признал свою вину предполагаемый организатор убийства – Погоржевский, остальные – Погляда, Половинкин, Белокопытов, Шафрай, Аскерова, Френкель вину не признавали. Фактически Погоржевский связывал между собой всех подсудимых и являлся для обвинения, пожалуй, лучшим из идущих на сотрудничество обвиняемых. В результате все были осуждены: Половинкин – пожизненное лишение свободы, Погляда – 24 года, Белокопытов – 10 лет, Аскерова – 13 лет, Шафрай – 14 лет, Френкель – 19 лет, Погоржевский – 6 лет лишения свободы. . .

Склока между подсудимыми на глазах у присяжных – это всегда огромный минус защите в целом. А если уж при этом обвиняемые не просто противоречат друг другу, а целенаправленно начинают друг друга «топить», то вердикт следует ожидать удручающий. Судебная практика насчитывает немало примеров, когда один из подсудимых «менял» свою стратегию защиты, согласованную с другими подсудимыми, в самый неподходящий момент. Давал признательные показания, раскаивался и просил снисхождения. . . В любом случае остальным подсудимым и защитникам надо быть готовыми к такому повороту событий и следует уметь вовремя донести до присяжных что это не раскаяние, а не более чем попытка их обмануть.

Однако необходимо помнить, что закон джунглей – «каждый сам по себе» – далеко не всегда дает положительный результат. Сталкивался я и с такими ситуациями, когда в ходе процесса подсудимые единым фронтом выступали против сотрудничающего с обвинением подсудимого, в результате чего удавалось убедить присяжных в том, что он не раскаивается не рассказывает правду, а лишь пытается оговором других подсудимых получить поправки в наказании и скрыть свои собственные преступления. . .

Следует ли самому применять тактику «удара в спину»? Участвовать в доверительном соглашении о проведении общей линии защиты, а потом, предав общие интересы, начать отстаивать свою версию, выбрав для этого наиболее благоприятный момент. То есть с выгодой для себя отказаться в нужный момент от общего плана защиты... Стоит ли так поступать – решать читателю. Во всяком случае, лично мне так поступать не приходилось и надеюсь не придется. Лично для меня куда важнее сохранить статус надежного и договороспособного адвоката, чем разово выиграть какое-то дело, с помощью такого аморального поступка.

5.3 Работа с коллизией

По большому счету, при возникновении коллизии имеются три основных варианта действий – компромисс, нейтрализация позиции оппонента или же наоборот – согласие с его позицией. Выбору любого из трех вариантов должна предшествовать серьезная аналитическая работа, которая становится частью выработки стратегии защиты по делу в целом. То есть фактически, с коллизией необходимо работать так же, как и с любым другим значимым для защиты фактором в рассматриваемом уголовном деле.

5.3.1 Признание позиции оппонента

В данном случае – это самый простой (технически) из вариантов реакции на возникшую коллизию и самый сложный – с моральной точки зрения. Фактически означает полную капитуляцию, причем даже не перед прокурором, а перед своим же подельником или «подельником».

5.3.2 Нейтрализация позиции оппонента

Как бы громоздко и трудозатратно не выглядело это направление защиты, иногда оно дает прекрасные результаты. В дальнейшем, в главе о подготовке к суду присяжных на предварительном следствии, мы еще упомянем случай из дела саранского бизнесмена Юрия Шорчева, когда совместные усилия подсудимых Шорчева, Богачева и их защитников не только опровергли показания подсудимого Оськина (признававшего свою вину и дающего «изобличающие показания» в отношении остальных), но и привели к оправданию самого Оськина, «признания» которого были оценены присяжными как самооговор.

Еще одной иллюстрацией подобного подхода может служить ситуация, возникшая по т.н. делу «Белых волков», когда ряд подсудимых, приписываемых к участию в скинхедской группировке, давали признательные показания, а ряд – доказывал свою невиновность. В итоге, последние оказались убедительнее, что повлекло за собой оправдание (частичное и полное) нескольких человек, в том числе и из числа «признававшихся».

Кстати, в эту же категорию входит и такой вариант, как убеждение оппонента признать правильность своей позиции. Здесь инструментарий адвоката в принципе соответствует тому же, который перечислен ниже в разделе, посвященному компромиссу, однако используется он для иных целей – и более активно, и отчасти более жестко. Если же компромисса достигнуть не удалось, или он вообще не достижим даже теоретически, то выход остается один – опровергать версию противника и доказывать правдивость своей. В этом случае, в ход идут те же приемы и методы, как и в случае с опровержением позиции прокуратуры: необходимо проанализировать доказательственную базу по делу и определить – что подтверждает версию процессуального противника, а что ее опровергает?

Еще одним важным аспектом, которому в описываемой ситуации следует уделить пристальное внимание, является обоснование и донесение до присяжных причины по которой один подсудимый признает свою вину и оговаривает другого подсудимого. А это, в свою очередь, является частным случаем вопроса: *почему вообще участник процесса может лгать присяжным заседателям?*

К наиболее типичным мотивам такого поведения могут быть отнесены:

- принуждение (в том числе и физическое) со стороны следствия;
- обман, обещание мягкого приговора, частичного или полного освобождения от уголовной ответственности;
- самообман, неверие в то, что правоохранительные органы могут и желают разобраться как было на самом деле и/или что адвокаты смогут доказать присяжным невиновность;
- желание отомстить кому-либо из подсудимых за ранее причиненные обиды, оговорить его.

Соответственно, одним из способов «мягкой борьбы» с коллизией является занятие подсудимым примерно следующей позиции: «Да, подсудимый А. меня оговаривает, однако я знаю через что он прошел и как он боится тюрьмы, поэтому я на него не в обиде и прошу Вас не только за себя, но и за него». Естественно, не надо дословно копировать эту концепцию, а вот творчески ее переосмыслить и при соответствующих условиях применить – можем посоветовать...

Кроме того, надо понимать, что по многоэпизодным делам, и делам с участием нескольких подсудимых, коллизия может приобретать весьма вычурные формы. Например, в отношении части инкриминируемых деяний у подсудимых может быть единая стратегия, а в части – иметь место коллизия. С учетом этого, вести разговор о каких-то стандартных примерах работы в рамках коллизионной защиты – занятие неблагодарное. Конкретных ситуаций может быть великое множество, и гораздо разумнее подходить к ним, исходя из единых принципов преодоления или противоборства, а не пытаться для каждого конкретного случая подобрать ранее имевший место пример.

Вообще говоря, до этого мы рассматривали вопрос с точки зрения стратегии защиты, подразумевающей устранение коллизии. В то же время, известны ситуации, когда коллизия идет на пользу конкретному подсудимому и служит наиболее эффективным инструментом достижения поставленной стратегической цели защиты. При этом методы реализации такой стратегии могут быть весьма изощренными. Вот как описывает свой опыт и использованные приемы коллизионной защиты адвокат из Вологды Тихонов С. В.:

Поскольку в деле участвовали несколько адвокатов и все они занимали позицию против моего клиента, да еще и прокурор, то с самого начала процесса мне необходимо было максимально дистанцироваться от коллег, как визуально (сидеть насколько подальше от всех, не общаться с коллегами на виду у присяжных и т.д.), так и процессуально (возражать на их ходатайства, даже если не очень и требуется, периодически протестовать против тех или иных реплик и т.п.).

Это необходимо для того, чтоб у присяжных было четкое разделение защитников. С самого начала процесса, со стадии вступительных речей, я даю понять, что эти ребята защищают убийц, а я борюсь с несправедливым и ложным обвинением. Такие же инструкции даю и клиенту. Поведение подсудимого в клетке должно вторить позиции адвоката. Но без протестов лишних. Спокойное поведение уверенного в своей невиновности человека, всем своим видом показывающего, что он доверяет благоразумию присяжных. И полное абстрагирование от других подсудимых (!) – никаких разговоров, обменов взглядами, улыбок и т. д.

Источник: <https://pravorub.ru/articles/42427.html>

Следует отметить, что указанная стратегия, в конечном счете, принесла должный эффект и подзащитный Сергея Тихонова был оправдан...

Как бы то ни было, коллизия – штука разнообразная и иногда формальное противоречие интересов даже может идти на пользу всем участникам процесса в целом. Например, именно такой прецедент произошел в деле Юрия Шорчева по эпизоду убийства А. Борисова. В ходе

следствия и суда мой подзащитный, а также второй «соучастник» и его защитники – все вместе отстаивали версию о том, что Борисов был убит не Шорчевым и Ковалевым, и не при тех обстоятельствах, на которые указывало обвинение. Я же, детально изучив материалы, пришел к выводу о том, что гораздо убедительнее доказательства, в соответствии с которыми Борисов не был убит, а инсценировал свое убийство (чтобы скрыться от всех и под новым именем начать новую жизнь). В итоге коллегия (которую потом распустили, чтобы не огласить оправдание) признала недоказанным сам факт убийства А. Борисова, не говоря уже о виновности в нем подсудимых...

5.3.3 Компромиссный вариант

Достижение компромисса между всеми участниками процесса по узловым вопросам защиты, в большинстве случаев – это лучший из вариантов. Однако легко сказать, но трудно сделать. Преодоление коллизии, разработка общей версии, максимально учитывающей интересы всех заинтересованных сторон – все это возможно только при высоком уровне доверия между участниками процесса, как подсудимыми, так и их защитниками. Естественно, что в этом случае приходится идти на взаимные уступки. Не исключена даже возможность заедствования в этом случае и каких-то иных мотивов, помимо чисто процессуальных, а если уж совсем просто – то обещание каких-то благ за уступку (например, обещание и гарантии последующего материального обеспечения при отбытии наказания, если кто-то из подсудимых может себе позволить такой шаг), однако даже при коллизионной защите лучше всего достигнуть договоренности по вопросам, не находящимся в противоречии у подсудимых. Или, допустим, глупо перекладывать совершение преступления друг на друга, когда исходя из материалов дела куда проще доказать отсутствие события преступления вообще.

Конечно, лучший способ борьбы с коллизией – это переговоры и попытка обнаружения какого-то компромиссного варианта. Однако не всегда такое возможно и из-за позиций самих обвиняемых и их защитников, и из-за активного противодействия объединению со стороны обвинения. Более того, при ведении таких переговоров существует, во-первых, угроза того, что одна из договаривающихся сторон в самый неподходящий момент начнет играть «свою игру», срывая все договоренности, во-вторых, есть вероятность, что сам факт таких переговоров будет использован кем-то для получения тактического выигрыша. Например, задокументировав переговоры, кто-то вполне может обратиться в прокуратуру с заявлением о «давлении со стороны соучастников»... Неэтично – да, но не незаконно.

Более того, недостаточно просто выработать какую-то общую позицию по делу и начать ее реализовывать. Немаловажно, чтобы эти общие договоренности соблюдались всеми сторонами в течении *всего* процесса. В противном случае можно получить «нож в спину» в самый критический момент. В частности, в моей практике был случай, когда двум подсудимым вменялось совершение убийства, при том, что единственное ножевое ранение, послужившее причиной смерти, очевидно могло быть нанесено только одним из подсудимых. В ходе переговоров сторон, была достигнута договоренность с защитником второго обвиняемого о том, чтобы не давать на следствии показаний в отношении друг друга. С учетом того, что следствие не располагало никакими другими доказательствами, это могло стать весьма серьезной помехой в их разбирательстве. Фактически следователю пришлось бы делать выбор – кому именно вменить убийство и как мотивировать свой выбор. Конечно, если бы дело шло профсудье, решить этот вопрос можно было бы хоть подбрасывая монетку. Но дело шло именно к присяжным, а с ними такие вольности в доказывании не проходят. Этот маневр был интересен еще и тем, что не исключал возможности корректировки позиций на стадии судебного разбирательства. К сожалению, в этом случае адвокат второго подсудимого достигнутых договоренностей не выполнила (уж если прямо называть вещи своими именами, то обманула), и ее подзащитный дал показания, изобличающие моего подзащитного. Впрочем, после этого мой подзащит-

ный и сам дал признательные показания, руководствуясь исключительно угрызениями совести и дружескими отношениями со вторым обвиняемым. В ином раскладе, в деле мог бы возникнуть любопытный казус... Таким образом, личные интересы и непорядочность конкретного защитника в данном случае лишили защиту интересного и взаимовыгодного маневра.

Именно поэтому по делам с большим количеством подсудимых – и с угрозой возникновения коллизии – лучше всего, если адвокаты будут между собой знакомы, и будут иметь достаточный уровень взаимного уважения и доверия для выработки общей, взаимовыгодной стратегии. Слаженность, взаимное доверие и взаимная порядочность адвокатов – это весьма ценное явление в процессе. Адвокаты – это одинокие волки юриспруденции. Если они и объединяются в стаи, то лишь на время, да и то не всегда. Именно поэтому слаженная команда адвокатов – это в процессах с большим количеством подсудимых большая ценность. Конечно, если рассмотрение конкретного дела занимает длительный срок (годы), то такая ситуация вполне может сформировать и из разрозненных защитников целостную команду, но на это требуется время, да и то не всегда это возможно в принципе. Поэтому лучше всего, если группу подсудимых будут защищать несколько ранее знакомых – и успешно между собой сотрудничавших – адвокатов. Во всяком случае это будет определенной гарантией того, что единый фронт защиты не распадется. Так в одном из дел, в котором довелось участвовать и мне, удалось сформировать достаточно мощный «адвокатский кулак» из трех адвокатов и нескольких примкнувших к нам сочувствующих, которые собственно и тянули весь процесс...

Кстати говоря, иногда возникают ситуации, когда компромисс может быть достигнут и между... защитой и обвинением. Однако это куда большая редкость, чем коллизионная защита и соответственно поиски выхода из нее. Здесь от защитника, в первую очередь, требуется такое специфическое умение как *дипломатичность*. В самых общих чертах сначала необходимо понять мотивы, по которым оппонент избрал именно такую стратегию защиты, ну а после этого, можно уже наметить свой инструментарий. И его перечень может быть самым широким, в известных границах «убеждение – принуждение»...

Глава 6. Внепроцессуальный конфликт в судебном процессе

«Процесс с присяжными – это путь конфликта».

Почти по Сунь Цзы

«Добрым словом и пистолетом можно добиться куда большего, чем одним добрым словом».

Аль Капоне

Говоря о внепроцессуальных факторах, влияющих на суд присяжных, нельзя не остановиться подробнее на таком специфическом факторе как конфликтность процесса. Фактор этот чрезвычайно важен и при решении вопроса о выборе формы судопроизводства, и при последующей разработке стратегии защиты, и при обдумывании тактики конкретных действий защитника. Более того, конфликт в процессе с присяжными, существенно отличается от конфликта без них. К сожалению, в юридической литературе этот вопрос вообще отсутствует как предмет обсуждения. Так что восполняя этот пробел, следует написать целую главу.

Итак, конфликт в судебном процессе – явление частое, почти обыденное. Конфликты возникают и в гражданских делах, и в арбитражных, и уж, конечно, куда же без них в делах уголовных. Конфликт в уголовном процессе между стороной защиты и обвинения – это вообще как бы само собой разумеющееся дело, составляющее саму суть уголовного разбирательства. Сторона защиты отстаивает одну версию событий, сторона обвинения – другую, у стороны защиты своя трактовка норм права, у обвинения – своя. Однако конфликт сторон в уголовном процессе имеет свою специфику и очень часто носит явно ассиметричный характер. По одну сторону баррикад в нем сторона защиты, а по другую – сторона обвинения и... председательствующий судья (снова надеемся, что об обвинительном уклоне нашего правосудия, читателю дополнительно рассказывать не требуется).

Пока конфликт развивается в процессуальных рамках, вести о нем разговор как об отдельном явлении смысла не имеет. В то же время не редки случаи, когда конфликт между сторонами в уголовном процессе переходит процессуальные рамки и превращается в натуральное побоище (хорошо хоть не рукоприкладство) с использованием далеко не правовых методов. Здесь в ход идут взаимные упреки, колкости, повышение голоса, злоупотребление правом, различные внепроцессуальные приемы вроде искусственного затягивания процессуальных сроков, спонтанного изменения меры пресечения и пр. Именно об этой форме конфликта мы и будем говорить ниже.

Когда внепроцессуальный конфликт происходит в судебном заседании, проводимым судьей единолично, он, как правило, не позволяет защите достичь каких-либо существенных целей. Происходит так по той простой причине, что окончательное решение по любому обсуждаемому в суде вопросу все равно всегда остается за судьей. То есть только от судьи зависит – поддастся ли он на «силовую» нажим со стороны защиты, либо же, используя весь свой колоссальный арсенал судейских полномочий, сломает сторону защиты «через колено»...

Своего же наивысшего накала конфликт в уголовном процессе достигает в процессах с участием присяжных заседателей. Тому есть несколько причин, главной из которых является фактор непредсказуемости вердикта присяжных. Вынесение оправдательного вердикта крайне нежелательно не только для стороны обвинения, но и для судьи, поэтому и судья, и прокурор делают все зависящее от них для того, чтобы склонить присяжных к вынесению обвинительного решения. Естественно, что защите приходится постоянно, каждый день, реагировать

на действия обвинения и суда, а суд и прокурор, в свою очередь, пытаются мешать защите, то есть конфликт в уголовном процессе идет по нарастающей, по спирали.

В таком раскладе присяжные становятся своего рода немыми свидетелями, а при вынесении вердикта – и арбитрами этого конфликта. Соответственно, свою роль начинают играть уже симпатии и антипатии присяжных, сформировавшиеся в отношении сторон в ходе процесса: кто спровоцировал конфликт и из-за чего, кто и как себя в нем вел, насколько достойно и уверенно, кто «потерял лицо», а кто – наоборот, кто, в конечном счете, оказался прав, и кто победил в этом конфликте (поскольку не всегда правый – оказывается формальным победителем) и т. д.

Конечно, академический подход к судебному разбирательству не допускает и мысли о внепроцессуальном конфликте. Наверняка найдутся те, кто считает, что на любые (в том числе и очевидно незаконные) действия судьи необходимо реагировать исключительно путем принесения возражений и отводов, в расчете на то, что «барин приедет – барин рассудит» (имея в виду суд второй инстанции). Да только беда в том, что оправдательные приговоры судов присяжных у нас отменяют на порядок чаще, чем обвинительные. Так что все эти возражения и отводы фактически являются «холостым выстрелом» и их единственная возможная роль – послужить когда-нибудь сомнительным утешением для адвоката, мол я сделал все что мог и исключительно по закону...

Вот здесь и возникает мысль в том, чтобы пойти на конфликт с судом и *заявить о нарушении со стороны судьи не в отсутствие присяжных, а в их присутствии!*..

Внепроцессуальные конфликты могут быть различны по интенсивности и продолжительности, по кругу вовлеченных в них лиц, и по причинам и последствиям. Бывают конфликты, растягивающиеся на весь процесс и выливающиеся в каждодневные препирательства судьи и адвокатов, но также бывают ситуации, когда конфликт протекает молниеносно. Так, одной из типичных форм такого конфликта является заявление стороны защиты о недозволённых методах получения от подсудимого «чистосердечных признаний» (пытках). Само по себе такое заявление делается в минимальные временные рамки («слово – как выстрел»), в результате чего сторона обвинения и суд просто не успевают заблаговременно на это среагировать. Таким образом, ко времени «ответных действий» со стороны суда, стороной защиты поставленная цель (донесение информации до присяжных) уже выполнена и продолжение этого конфликта для стороны защиты смысла и значения не имеет. Однако, если сторона защиты успокоилась, это не значит, что суд ей это забудет. Само развитие конфликта зависит от решимости сторон идти «до конца» в своем решении. Естественно, что приемы и методы, применяемые сторонами тем решительнее и обширнее, чем выше интенсивность конфликта. В итоге, самым радикальным шагом суда является удаление адвоката из процесса...

Впрочем, детальная разработка и классификация конфликтов вряд ли будет иметь серьезное практическое значение, а раз так, то оставим эту деятельность и перейдем к более полезным вопросам.

6.1 Причины внепроцессуальных конфликтов

Теперь пришло время сказать несколько слов о наиболее частых причинах возникновения внепроцессуальных конфликтов. Такие причины как застарелые обиды, сформировавшиеся в других процессах, личные антипатии, либо какие-то совершенно непроцессуальные факторы, например, опоздание к началу судебного заседания, грубость и т. п. – в данном случае мы разбирать не будем, поскольку избежать этих причин конфликта есть задача любого мало-мальски ответственного и сознательного адвоката, а также задумывающегося о своей предстоящей участии подсудимого.

В экономике есть понятие «управление кризисами». То есть для какой-то глобальной трансформации, которая невозможна при нормальном, поступательном развитии, необходимо инициировать кризис. Именно в рамках кризиса, при правильном подходе и контроле его развития, возможно добиться требуемых и порой совершенно фантастических изменений. Так вот, конфликт в уголовном процессе, это что-то подобное.

Применительно к позиции защиты, в самом общем виде причины конфликта могут быть следующие:

– **Попытка реализации своих законных (или, что уж греха таить, не очень) прав и интересов.**

Этот конфликт выглядит примерно так: сторона защиты пытается реализовать какое-либо свое реальное (или мнимое) право, а суд и сторона обвинения пытаются ей в этом помешать. Если сторона защиты откажется от своих планов, то конфликт будет исчерпан, однако если начнет настаивать – появляются предпосылки для возникновения внепроцессуального конфликта.

– **Попытка стороны защиты оспорить какие-либо действия суда или прокуратуры (либо законные, либо незаконные), что, в свою очередь, вызывает ответную реакцию суда и обвинения.**

В данном случае эскалация или угасание конфликта будет целиком зависеть от настойчивости и решимости сторон. Соответственно, основным способом избежать конфликта является отказ одной из сторон от настаивания на своей позиции. По сути – у кого крепче нервы. Естественно со значительной форой прокуратуры и суда, поскольку их инструментарий воздействия на оппонента несравненно богаче.

6.2 Использование внепроцессуального конфликта

Что ж, конфликт в деле с участием присяжных заседателей – штука почти неизбежная. Но если конфликта в процессе не избежать, то как извлечь из этого максимум пользы?

Ценность конфликта в уголовном процессе с присяжными состоит в том, что он позволяет «сорвать маски» с лицемеров из числа прокуроров и судей. В силу того, что конфликт требует максимального эмоционального накала, у противника очень часто утрачивается контроль не только за эмоциями, но и за высказываниями. Вот в такой ситуации и возможны ошибки обвинения и суда, которые заметят и обязательно учтут присяжные заседатели. В то же время, стороне защиты нужно уметь держать удар и достойно себя вести при любом эмоциональном давлении.

Итак, к числу положительных (для защиты) эффектов от конфликта, можно отнести следующие.

6.2.1 Создание апелляционного повода

Интенсивный и динамично развивающийся конфликт требует молниеносной и выверенной реакции со стороны его участников. А вот именно с этим у государевых людей (прокуроров и судей), как правило, серьезные проблемы. Их деятельность в большинстве своем не просто шаблонна, а вообще требует отказа от какой-либо креативности и творчества. Приученные действовать по указке и по инструкциям, чиновники от суда частенько теряются в нестандартных ситуациях – в результате на свет плодятся апелляционные поводы.

Так в процессе в отношении Тихонова и Хасис судья, которому непосредственно в ходе заседания доложили о том, что в сети Интернет на одном из сайтов пользователи интересуются его персональными данными, со страху (и от собственной неуравновешенности) не нашел ничего лучше, чем устроить допрос подсудимых и... их адвокатов, на предмет того, что им известно о данном факте. И хотя следует сказать, что апелляционная инстанция этот довод

отклонила (впрочем, как и все остальные), а вот что по этому поводу думает Страсбург пока неизвестно, однако жалоба в ЕСПЧ признана приемлемой и производство по ней заведено.

Конец ознакомительного фрагмента.

Текст предоставлен ООО «Литрес».

Прочитайте эту книгу целиком, [купив полную легальную версию](#) на Литрес.

Безопасно оплатить книгу можно банковской картой Visa, MasterCard, Maestro, со счета мобильного телефона, с платежного терминала, в салоне МТС или Связной, через PayPal, WebMoney, Яндекс.Деньги, QIWI Кошелек, бонусными картами или другим удобным Вам способом.