

«Адвокаты United» — «282 статья» 3:1 Футбольно-юридический матч в трех таймах

История эта началась в (теперь уже) далеком 2011 году, а закончилась летом 2015-го. Долгих четыре года я, мой коллега — Матвей Цзен и наш подзащитный — Андрей были свидетелями и порой самыми активными участниками юридико-сюрреалистического действия, в реальность которого не поверил бы и Франц Кафка. А ведь начиналось все вполне чинно и относительно пристойно...

СОСТАВЫ КОМАНД

Есть на просторах Интернета сообщество футбольных фанатов <http://ru-football.livejournal.com>. Вы представляете себе, что такое футбольные фанаты, как и о чем они ведут между собой беседы? Так вот Андрей, переживающий за свой любимый клуб ЦСКА (Москва), очень уж пришелся не по душе группе болельщиков из Санкт-Петербурга своими высказываниями в адрес их клуба. Особое ЖЖение и дискомфорт по этому поводу испытывал петербуржец Коля, назовем его так. Склок в Интернете ему показалось мало, а выяснить отношения в личной беседе Коля боялся, поэтому в его голове родился хитровыдуманный план.

Он собрал 40 листов распечаток цитат из указанного интернет-сообщества (причем как он их получил до сих пор непонятно, есть мнение, что большинство комментариев он оставил там сам или воспользовался услугами фотошопа) и отправился с ними 1 июля 2011 года к нотариусу Козырицкой Н.И., чтобы сделать «нотариально заверенные скриншоты». После этого петербуржец Коля, выяснив у общих знакомых некоторые личные данные москвича Андрея, последовал в санкт-петербургский ЦПЭ, где его с распростертыми объятиями встретил тогда еще капитан полиции Вайтулевич.

Однако фигурировать в материалах дела Коля очень боялся и не хотел (видимо стеснялся), да и борцам с экстремизмом нужно оправдывать свое существование на деньги налогоплательщиков, поэтому ситуация была обыграна таким образом, будто Вайтулевич сам выявил в Интернете экстремистское сообщество и его активного участника Андрея. На основании Колиных скриншотов он составил «акт осмотра интернет-ресурса», вписав в него двух фиктивных понятых, которые даже близко не участвовали в этом мероприятии. После чего зарегистрировал материал в канцелярии, порадовав

начальника очередным раскрытием. Да вот беда — злодей-экстремист проживал не в Питере, а в Москве. Поэтому материалы проверки вместе с распечаткой и справкой «эксперта» (а филологов-психологов-культурологов и прочих сидящих на «экстремистских» подрядах я за экспертов не считаю) о том, что эти высказывания что-то там у кого-то возбуждают, перекочевали в Москву, в Хорошевский межрайонный следственный отдел — аккурат по месту жительства Андрея, который собственно Живой Журнал «Utenok», фигурирующий в жж-сообществе ру-футбол, и зарегистрировал. Оказавшись там, материалы возбудили ещё незнакомого нам следователя Мащенко, который после этого возбудил в отношении Андрея уголовное дело по печально известной **статье 282 УК РФ**.

До нашей встречи Андрей успел пообщаться с оперативниками, проводившими у него обыск, и со следователем, который вел в отношении него дело. И в первом, и во втором случае Андрей, сам ранее имевший непосредственное отношение к правоохранительным органам, остался в легком недоумении.

Во-первых, обыск состоявшийся у Андрея с утра пораньше, был проведен оперативниками ЦПЭ в отсутствие понятых — о понятых ЦПЭшники вспомнили только после окончания обыска и предложили Андрею позвать в качестве понятых кого-нибудь из своих знакомых (!) потому, что «больше никого в шесть утра не найдешь». Андрей подумал, подумал... и предложением позвать своих понятых воспользовался (и хорошо воспользовался надо сказать, но об этом будет рассказано позже).

Во-вторых, на следующий день Андрея вызвали на допрос к следователю, где совершенно беспардонно попытались навязать «милицейского» адвоката, а когда это не вышло — сильно расстроились и попытались уговорить отказаться от использования статьи 51-ой Конституции, чтобы развязать себе руки в дальнейшем следственном произволе. Впрочем, и от этого «счастья» Андрей отказался и заявил, что у него есть пять суток на явку к следователю со своим адвокатом.

Вот на следующий день после всех этих событий мы с Андреем и встретились. Встреча эта происходила погожим осенним днем, в одном из столичных парков (а кто сказал, что адвокат обязан встречаться со своими доверителями непременно в офисе с кондиционером и секретаршей?). Часа два мы обсуждали ситуацию, смотрели документы, и вспоминали золотые институтские деньки, поскольку, как оказалось, заканчивали мы один и тот же ВУЗ...

Первым, в ходе обсуждения предстоящей защиты, возник вопрос проведения своего, альтернативного исследования инкриминируемых Андрею высказываний. Возник... и отпал. Дело в том, что толку от этих альтернативных исследований практически нет. Следователи и суды их к материалам дела приобщать отказываются, а если и приобщают, то заявляют, что к их результатам «...относятся критически, поскольку они противоречат имеющемуся в деле заключению эксперта, которое было выполнено на основании постановления следователя и не доверять которому у суда нет оснований».

Во-вторых, было бы странно оспаривать заключение экспертизы в то время как мы пришли к мнению, что Андрей вообще не является автором этих высказываний. Получалось, что мы как бы интересы неустановленного лица будем представлять, а это в наши планы не входило...

Вообще, когда работаешь со статьей 282 УК РФ основных стратегических направления защиты два:

- Первое — оспаривать «экстремизм» в высказываниях подсудимого. Помогает это как правило только в тех случаях, когда само следствие не заинтересовано в этом деле;
- Второе — оспаривать авторство экстремистских материалов. Этот способ можно применить далеко не во всех делах, да и само его использование требует гораздо больше выдумки и усилий, чем заказать у какого-нибудь очередного «эксперта» заключение с требуемым для тебя результатом, предоставить его в суд, а потом убеждать подзащитного в том, что было сделано всё возможное. Однако именно этот — второй — способ приносит наибольшие результаты.

Случай Андрея, как раз идеально подходил именно для реализации второго варианта. Дело в том, что сервера блог-платформы Livejournal физически находятся в солнечной Калифорнии (там же, где и головная администрация ЖЖ) и на все запросы наших правоохранителей о предоставлении информации о доступе к тому или иному блогу они отвечают примерно так: «Ок, мы предоставим Вам требуемую информацию, сразу как вы предоставите нам соответствующее решение суда штата Калифорния» (российское представительство Живого Журнала на все аналогичные запросы правоохранительных органов обычно отвечает, что доступа к персональным данным российских пользователей не имеет, обращайтесь в Калифорнию, — прим.). Исходя из этого, следствие получить данные об IP-адресе пользователя, разместившего спорные записи, не могло в принципе. А если нет данных об IP,

то нет и доказательств того, откуда именно и кем именно произведен доступ к блогу. Более того, сам доступ к блогу может получить любой желающий, причем из любого места, где есть Интернет, просто введя логин и пароль.

Таким образом перед следствием вставало несколько неразрешимых задач:

- 1) Установить откуда был осуществлен доступ в блог;
- 2) Установить кто конкретно осуществил доступ в блог.

Были бы рассматриваемые записи были опубликованы в отечественном «Вконтакте» или «Одноклассниках», то у следствия никаких проблем бы не возникло. Эти компании предоставят по запросу наших правоохранительных органов любую информацию, вплоть до цвета трусов пользователя, а вот ЖЖ — компания буржуйская и на запросы МВД РФ и ФСБ ей наплевать.

Впрочем, знать слабые места в доказательственной базе обвинения это еще полбеда, надо было правильно ими воспользоваться. Вот это мы с Андреем в деталях и обсуждали во второй час нашей встречи.

ПЕРВЫЙ ТАЙМ. 1:0 В НАШУ ПОЛЬЗУ

На следующий день мы явились на допрос. Ведущий дело следователь Машенко Р.А. был похож на пренебрегающего диетой ОМОНовца — грузное тело, низкий лоб, суровый взгляд. Картину дополнял черный жилет похожий на армейскую «разгрузку» на котором было написано «ОМОН»... Шучу:) Написано на нем было «Следственный комитет», однако куда органичнее и логичнее была бы надпись «ОМОН». Полагаю, что раньше она там и была. Кстати, ни мне, ни Андрею, ни вступившему в дело несколько позднее адвокату Матвею Цзену так и не посчастливилось за четыре года увидеть господина Машенко без этого жилета, так что видимо этот предмет одежды носил для него какой-то сакральный смысл.

Начавшийся допрос сразу преподнес следователю неприятный сюрприз. Андрей не отрицал, что ЖЖ «Utenok» был зарегистрирован им. Андрей не отрицал, что доступ в свой ЖЖ он осуществляет, в том числе и из своей квартиры. Андрей не отрицал, что он так же иногда пишет в сообщество «gu-football», но! Андрей заявил, что он человек общительный, к нему часто приходят гости (особенно когда жена и ребенок гостят на даче) и эти гости, помимо прочего, часто пользуются его компьютером, в том числе и тогда, когда Андрей авторизован в своем Живом Журнале. Более того, многочисленные

футбольные друзья Андрея прекрасно знают пароль от журнала «Utenok» и пользуются им для коммуникации, назначения совместных мероприятий и т. д. Мащенко призадумался, но быстро прикинув, что к чему, ехидно улыбнулся и спросил:

— А что это за друзья к вам ходят в гости? Как зовут, где живут?

— А Вы, товарищ следователь, назначьте время, когда нам этих знакомых привести, сами их обо всем и спросите.

Тут бы Мащенко и насторожиться... Но тогда это был бы не Мащенко! Он назначил нам с Андреем дату, когда он готов был принять наших свидетелей.

Один за всех и все за одного!

Признаюсь, масштабы солидарности футбольных фанатов я недооценил. В означенный час к следователю Мащенко пришло человек пятнадцать и еще человек двадцать-тридцать не смогли явиться именно в этот день (будний день — не все смогли неожиданно отпроситься с работы или отменить важные планы), но были готовы дать показания в другие даты. Приехали даже друзья Андрея из других городов! Придя в себя и позвав в помощники еще пару следователей, Мащенко начал допросы, в ходе которых граждане болельщики подтвердили, что Андрей, человек гостеприимный. Дома у него всегда кто-то бывал, особенно до его свадьбы, а также когда жена с ребенком уезжали на лето на дачу. Компьютер? Ну да, есть у него компьютер и подключен он к Интернету днем и ночью, и постоянно кто-то из гостей им пользовался. Более того, пароль от аккаунта «Utenok» знают человек 80 и тоже частенько им пользуются. Кто написал данные фразы? Понятия не имеем, возможно какие-нибудь недоброжелатели. Ну а сам Андрей такого написать никак не мог, поскольку он очень толерантен и вежлив.

Следователь Мащенко честно попытался «поймать» свидетелей на противоречиях, задавая вопросы типа «а на каком этаже находится квартира?», «а какого цвета входная дверь?», «а сколько в квартире комнат?» и потерпел на этом полное фиаско, поскольку все приведенные свидетели действительно частенько бывали у Андрея в гостях.

Сам я этой сцены не видел, но как рассказал мне Андрей, к концу допросов (длившихся почти весь день), следователь Мащенко выглядел так, как будто в один день похоронил всех своих родственников... Причем минимум два раза. Андрей оказался жесток и беспощаден, поэтому перед уходом от следователя сообщил, что если Мащенко показаний этих свидетелей недостаточно, то в

следующий раз он приведет еще столько же. И потом еще столько же, и еще, если в этом будет необходимость.

После этого следователь Машенко полгода о своем существовании Андрею не напоминал. Мы уже стали наивно полагать, что разум возобладал над статистикой и это дело готовят к переводу в разряд «висяков» по причине не установления лица, подлежащего привлечению к уголовной ответственности. Однако мы оказались не правы.

После майских праздников, в день рождения жены, Андрея вызвали для привлечения в качестве обвиняемого. Ознакомившись с **Постановлением о привлечении в качестве обвиняемого** я был весьма озадачен. Этот документ рвал в клочья все мои юридические знания, приобретенные за годы обучения в институте, работы в следствии и адвокатской практики. Мало того, что в постановлении не было указано, какие именно записи в Живом Журнале инкриминируются Андрею, так к тому же это постановление содержало вариативное (!) место совершения преступления. То есть следователь, не мудрствуя лукаво, так и написал, что де обвиняемый, находясь по месту своего жительства и по месту своей работы, в течении длительного времени размещал в сети Интернет экстремистские высказывания, разжигал, призывал и всячески нарушал антиэкстремистское законодательство.

Отреагировать на это можно было лишь двумя способами. Либо послать Машенко на х... с его бредом, либо заявить ходатайство. В виду полной процессуальной бесперспективности первого варианта (он бы все равно не ушел), я выбрал второй. Ходатайство было моей авторской творческой разработкой (хотя допускаю, что не я один такой умный и некоторые адвокаты так же используют такой прием). Называлось оно **«Ходатайство о разъяснении сути предъявленного обвинения»** и заявил я его после ознакомления с постановлением об обвинении, но перед допросом в качестве обвиняемого. Чтобы процессуальная последовательность была именно такой (как мне и требовалось), в Постановление о привлечении в качестве обвиняемого я внес заявление о том, что по результатам ознакомления с Постановлением, мной заявлено ходатайство о разъяснении сути обвинения. В протоколе же допроса мы так и указали, что до разъяснения сути предъявленного обвинения, несмотря на острое желание, объективно лишены возможности дать показания, поскольку не понимаем в чем конкретно обвиняемся и о чем именно должны рассказывать.

Зачем это было нужно? Ну, конечно, во-первых **увеличить энтропию процесса**, во-вторых — мне действительно было интересно где находился

Андрей и что именно он разместил по мнению следствия, да и как в противном случае строить защиту?! Ну и наконец я закладывал повод для обжалования ибо неконкретизированность обвинения является нарушением и в рамках нашего законодательства, и в ЕСПЧ.

Через несколько дней я познакомился с фирменным, мащенковским стилем ответа на ходатайства. На любые ходатайства. В постановлении об отказе в удовлетворении ходатайства было с некоторыми сокращениями переписано постановление о привлечении в качестве обвиняемого, затем следовал абзац с моими просьбами и завершал все по-ОМОНовски суровый и безальтернативный вердикт: «На основании изложенного, оснований для удовлетворения ходатайства адвоката Васильева не имеется». В дальнейшем мне еще не раз предстояло читать такие «оригинальные» ответы на мои ходатайства.

Особую пикантность постановлению следователя придавало умозаключение: «...оценка высказываний обвиняемого дана экспертом в своем заключении... в связи с чем цитирование высказываний обвиняемого в постановлении не требуется». Вот так **заключение «эксперта»** заменило собой постановление о привлечении в качестве обвиняемого, ну или во всяком случае стало неотъемлемой его частью. Видимо, Мащенко работал по какому-то своему, одному ему известному УПК...

В суд! В суд?

Прошло еще около недели и нас с Андреем вызвали для ознакомления с материалами дела, перед направлением его в суд.

До последнего момента мы с Андреем гадали — как же следователь Мащенко сможет доказать причастность к написанию спорных текстов именно Андрея? Какой же коварный план, какая же следственная хитрость была придумана Мащенко, чтобы изобличить обвиняемого? Мащенко решил этот вопрос в своей, особой, манере. Он допросил опера ЦПЭ — Егорова, проводившего у Андрея тот знаменитый обыск. Егоров «вспомнил», что оказывается Андрей в ходе обыска, наедине, без очевидцев, признался ему, что он дескать размещал в ЖЖ-сообществе ру-футбол экстремистские материалы.

Признаться, от такой наглости со стороны Мащенко мы с Андреем немного оторопели. Тогда же разрешился и еще один вопрос, мучивший нас все время этого корявого следствия: каким образом Мащенко смог тянуть с расследованием дела столько времени? Эта проблема была решена Мащенко не

менее прямолинейно и бесхитростно. Он просто приостановил следствие за «розыском обвиняемого» (без фактического объявления в розыск) и ничего не делал по делу полгода. Ничего! Ни единого следственного действия, направленного на установление истины по делу... Были в деле и другие «чудеса», помельче, но о них рассказывать большого смысла не имеет.

Находясь под впечатлением от увиденного, я через пару дней после окончания ознакомления с делом составил и заявил **Ходатайство о возобновлении производства по делу и проведении ряда дополнительных следственных действий** (*ВНИМАНИЕ! Ходатайство содержит ненормативную юридическую лексику. Беременным детям и престарелым девушкам читать категорически воспрещается! 18+*).

Андрей, прочитал мое ходатайство, задумался на некоторое время, а потом заявил:

— Да, другим способом Мащенко не проймешь. И дал свое согласие на его заявление.

Прошло несколько недель, а новостей по делу так и не было. В прокуратуру Андрея для получения копии обвинительного заключения не вызывали, хотя все сроки давно уже вышли. Служебный телефон Мащенко брал его помощник и, когда слышал, что звонит Андрей, говорил, что «Руслан Александрович на выезде, на следственных действиях», а о судьбе направленного в суд дела ему ничего не известно.

Тогда мы решили сами навестить следственный отдел и прокуратуру. К нашему удивлению ни Мащенко, ни его руководитель, ни сотрудники прокуратуры сразу не смогли нам внятно объяснить, что с нашим уголовным делом. Нас пинали из кабинета в кабинет с формулировкой: «я ничего не знаю, обратитесь к такому-то...». В конце-конце, через минут сорок хождения по обшарпанным кабинетам, нам это надоело, и мы заявили, что будем писать жалобу на бездействие сотрудников следственного отдела и прокуратуры. И о чудо! Вдруг выяснилось, что дело оказывается давно возвращено Мащенко для устранения обстоятельств, препятствующих рассмотрению дела в суде, но к производству им так и не принято, т.к. до него еще не дошло по каким-то причинам и «находится где-то в канцелярии». Удивительно, учитывая то, что прокуратура и следственный отдел находятся в одном здании на одном этаже и расстояние между канцеляриями 10 метров.

Чуть позже, мы ознакомились и с прокурорским постановлением о возврате. Таким образом, первая попытка «натянуть сову на глобус» и направить сомнительный разваливающийся материал в суд потерпела фиаско. Один ноль в нашу с Андреем пользу!

ВТОРОЙ ТАЙМ. 2:0 В НАШУ ПОЛЬЗУ

Рассказывают, что давным-давно жил такой царь Мидас. В силу определенных обстоятельств он получил от богов дар превращать в золото всё, к чему он прикасался... А не так давно в Хорошевском межрайонном СО г.Москвы работал следователь Мащенко, у которого тоже был уникальный дар. Почти как у легендарного Мидаса. Любой протокол следственного действия, к которому прикасался Мащенко, превращался в бред сумасшедшего. Такой вот Антимидас с погонами.

...Впрочем, я отвлекся. Первый раунд нашей схватки с Мащенко, как мы помним, закончился тем, что прокурор вернул дело обратно в следственный отдел. Указания прокурор дал достаточно простецкие и бесхитростные. Фактически прокуратура указывала на то, что необходимо следствию доработать, чтобы прокурор сообразовал подписать это дело в суд, причем все эти недоделки были вполне устранимы. На совершенно очевидные нарушения и неустранимые противоречия в доказательственной базе прокурор «внимания не обратил». Тут бы руководству следственного отдела и надо было понять, что Мащенко это дело не вытянет. Передали бы его кому потолковее, глядишь и пошло бы оно в суд. Но нет, дело вернули нашему Антимидасу.

— Может быть процессуальное сумасшествие Мащенко заразно и передалось руководству следственного отдела вместе с материалами дела?

— Как знать, Андрей, как знать.

Однако расслабляться, а тем более праздновать победу было рано. Первое, с чего начал Мащенко — это отправился по месту работы Андрея, выявлять следы преступления. Ага, по истечении трех лет с его совершения. Еще Мащенко назначил техническую экспертизу изъятого у Андрея из дома системного блока компьютера и экспертиза дала замечательные результаты. Помимо прочего, эксперт выявил, что доступ в сеть Интернет происходил в том числе в... 1970-м году! Мне, человеку немного знакомому с вычислительной техникой, было понятно, что где-то в логах отразилась системная дата, а системная дата, в свою очередь, на компьютере может быть изменена владельцем по своему желанию или может сбиться, например, из-за выхода из строя отдельных элементов материнской платы или еще чего. Но для Мащенко

это стало неразрешимой проблемой, особенно после того, как я сделал заявление о том, что в 1970-м году ни сети Интернет, ни обвиняемого Андрея, ни статьи 282 УК РФ в природе не существовало.

Впрочем, на этом следственная лихорадка у Мащенко закончилась и он вновь погрузился в дремотное небытие, а следствие приостановил по той же выдуманной причине отсутствия обвиняемого по месту жительства (естественно, без какого-либо документального подтверждения). «Реанимировал» Мащенко дело только через несколько месяцев, когда наконец-то решился перепредъявить обвинение.

Обвинение — новое, грабли — старые...

Ну что, спрашивается, мешало следователю Мащенко привести обвинение в соответствие с требованиями закона? Может быть он не умел пользоваться УПК РФ? Может быть руки отказывались печатать, глаза видеть, а голова думать? А может быть злобное начальство запретило ему конкретизировать обвинение? Нет, в такие предположения я поверить не мог, как ни старался. Тогда что?

Вывод напрашивался очевидный, но парадоксальный. Похоже, что исполнить требования закона следователю Мащенко не давало... соответствующее ходатайство защиты! Указать точное место совершения преступления и конкретные высказывания в которых он усмотрел экстремизм — значит признать правоту адвоката. Признать правоту адвоката — значит расписаться в собственной безграмотности. Признать собственную безграмотность — да не в жизни! Вот и маялся Мащенко на распутье, выбирая из двух зол меньшее. Да только беда заключалась в том, что это топтание на старых процессуальных «граблях» было для него хуже любой из возможных альтернатив.

Новая редакция постановления о привлечении в качестве обвиняемого оставляла тягостное впечатление, как будто от пребывания в сумасшедшем доме. Да, Мащенко наконец-то признал, что инкриминируемое Андрею преступление является продолжаемым, а не дящимся (т.е. каждая «экстремистская» запись является самостоятельным преступным действием, направленным к общей цели и составляющих в своей совокупности единое преступление). Это, не побоюсь этого слова, эпохальное (в масштабах Хорошевского СО) открытие позволило Мащенко наконец-то разобраться со сроками давности некоторых «экстремистских» высказываний и выкинуть их из фабулы обвинения. Именно «выкинуть», поскольку вопреки закону и логике

каких-либо постановлений о прекращении уголовного преследования в этой части Машенко не выносил. В то же время позиция Машенко по «вариативно-альтернативному месту преступления» и отсутствию цитат конкретных инкриминируемых Андрею высказываний была незыблема.

Впрочем, новое обвинение имело и одно существенное дополнение. Уродливым наростом на и так не блиставшем красотой обвинении по ч.1 ст.282, громоздилось дополнительное обвинение по ч.2 ст.280 УК РФ — «Публичные призывы к осуществлению экстремистской деятельности, совершенные с использованием средств массовой информации». [Тут надо пояснить, что описываемые события происходили в 2013 году и до принятия пресловутого Федерального закона от 28.06.2014 №179-ФЗ, дополнившего эту часть статьи 280 словами «либо информационно-телекоммуникационных сетей, в том числе сети «Интернет» еще оставался целый год]. И снова, как в обвинении по ч.1 ст.282 здесь было «альтернативно-вариативное место преступления» и отсутствие указаний на то, какие именно записи инкриминируются обвиняемому. Сама 280-ая появилась в деле тоже не иначе как «от сырости», поскольку постановления о возбуждении уголовного преследования по данной статье Машенко (вопреки позиции ВС РФ) не выносил!

— Гражданин следователь, а вы не желаете указать в обвинении в каком именно СМИ обвиняемый размещал призывы к осуществлению экстремистской деятельности? — спросил я осторожно.

Машенко расплылся в глуповатой ухмылке, которая, видимо, должна была символизировать демоническую усмешку и заявил, что в обвинении всё написано. Спорить с ним я не стал, ибо бесполезно, а для себя отметил необходимость обязательно выяснить, можно ли считать Интернет в целом, и ЖЖ в частности — СМИ?

Дальнейшее предъявление обвинения происходило по старой схеме. Мы вновь заявили ходатайство о разъяснении предъявленного обвинения и заявили о своем желании дать показания сразу после того, как нам объяснят где именно преступление совершено и в чем конкретно оно выразилось, а нам снова ничего конкретного не ответили. На том и расстались.

Добравшись до дома я углубился в чтение законов и судебной практики и без труда выяснил, что Интернет у нас СМИ не является. Что ж, будет о чем написать в последующих ходатайствах.

Легким движением руки обвинение превращается... Превращается...

В конце июня 2013 года мы с Андреем вновь ознакомились с материалами дела перед его вторым направлением в суд. Ознакомились, заявили **ходатайство о возврате дела прокурору**. В сравнении с предыдущим, новое ходатайство я дополнил свежими доводами и обширным анализом причин по которым Интернет не может являться СМИ в правовом смысле термина. Оставалось ждать дальнейшего развития событий, а они — события — все не развивались и не развивались. Дело опять куда-то «пропало». В мутных водах канцелярского документооборота оно «всплыло» только в августе. Тогда же Андрею вручили обвинительное заключение. Что ж была, конечно, определенная надежда на то, что прокуратура снова вернет дело следователю, но она не оправдалась. В конце-концов, по большей части эпизодов срок давности либо уже истек, либо должен был истечь до предполагаемого заседания суда второй инстанции, а адекватность вменения Андрею ч.2 ст.280 УК РФ мы все-таки надеялись оспорить в суде — уйти на первую часть и так же прекратить ее за истечением срока давности.

В принципе, прекращение дела за истечением срока давности по статье 282 и близким к ней является далеко не худшим вариантом, с учетом той нездоровой истерии, которую устраивают правоохранительные органы и политические деятели в отношении т.н. «экстремистских дел».

Незадолго до назначенного предварительного слушания мне позвонил Андрей. — Знаешь, хочу я сходить в суд, с материалами дела ознакомиться еще разок. Что-то мне непонятно, зачем они в прокуратуре столько времени это дело держали перед тем как обвинительное утвердить.

— Да лето на дворе, небось там кто в отпуске, кто уволился, тем более дело не подстражное. Вот и валялось оно у них, пока мешаться под ногами не стало.

— Эээ, нет. Можешь назвать это оперским чутьем, но что-то меня эта ситуация смущает.

— Не верю я в оперское чутье, я всю жизнь следаком работал. Но если уж нейдется — иди, убедись, что я прав.

Через день Андрей позвонил мне и сходу ошарашил меня вопросом:

— А ты знаешь, что этот упырь, Машенко, учудил?

— Откуда ж я могу это знать?

— Он постановление о привлечении в качестве обвиняемого заменил! Теперь мне не часть вторая статьи 280 УК РФ вменяется, а часть первая!

Хорошо, что я в это время сидел. Нет, конечно, я не настолько «падкий» от правового беспредела, но всему же есть границы. Такой тупой наглости от следака я не ожидал. Самое удивительное, что бланк постановления о привлечении в качестве обвиняемого как будто специально был разработан для таких вот подтасовок — адвокат и подсудимый ставят в нем подписи только на самом последнем листе. Остальные листы можно менять сколько вздумается. Я начал лихорадочно соображать, где в деле могли остаться следы существования обвинения именно по ч.2 ст.280 УК РФ.

— Слушай, а в протоколе допроса в качестве обвиняемого как? Там же наши подписи и листы просто так не заменишь...

— А он в протоколе двойку на единицу переправил.

— Как?

— По ходу либо ластиком, либо лезвием стер. Получилось препахабнейше.

— А ходатайства наши, я ведь в них указывал то что нам вменяют, разбирал, что Интернет СМИ не является...

— Ходатайства на месте и ответы старые.

— Вот это поворот! Ладно, мне теперь это всё надо переварить. Да, и еще, признаю, на счет оперского чутья ты был прав.

«Дембельский» аккорд

Суд в отношении Андрея приближался, но у меня, как на зло, стартовало другое дело — сложное, многоэпизодное, да еще и в соседнем регионе. Хоть разорвись:(Делать было нечего и я позвонил Андрею. Понятное дело, что с юридической точки зрения я был вне критики — соглашение у нас было только на период следствия, а на рассмотрение дела в суде я договора не заключал и, понятное дело, теперь уже и не мог заключить.

Естественно, что Андрей известию о необходимости сменить адвоката не обрадовался, но ситуацию мою понял и каких-либо упреков в мой адрес не высказал. Возникал вопрос: «Кого взять на мое место?». Такая кандидатура у меня была. Я решил предложить Андрею обратиться к моему старому знакомому, адвокату Матвею Цзену. «Экстремистские составы» были для Матвея не в диковинку. Сотрудничая на общественных началах с правозащитной организацией РОД («Русское общественное движение»), Матвей имел в этом отношении практику богатую и разностороннюю, и когда я завел с ним разговор об этом деле, он не раздумывая согласился. Последовавшей затем встречей Матвея и Андрея обе стороны остались довольны и заключили соглашение на защиту.

ЗаклЮчить-то они его заклЮчили, да только времени у Цзена на ознакомление с материалами дела оставалось дня два-три. Совершенно ясно, что при таких сроках подготовить нормальное ходатайство в предварительное слушание было не реально, так что «дембельский аккорд» был с меня.

Вечерело. Я сидел перед экраном компьютера и писал ходатайство о возврате дела прокурору, но ситуация с подделкой документов и заменой листов постановления о привлечении в качестве обвиняемого всё никак не могла уложиться у меня в голове.

Во-первых, следственная практика (даже в мои времена) всегда шла по пути вменения наиболее тяжкой квалификации за содеянное обвиняемым деяние, обоснованно полагая, что прокурор и суд при необходимости всегда смогут переqualифицировать на менее тяжкий состав. Так зачем Мащенко понадобилось огород городить?

Более того, получалось, что замена листов, видимо, была совершена уже в тот момент, когда дело поступило в прокуратуру. Соответственно она происходила с ведома и согласия прокурора! Но ему-то зачем такая «химия»? Не проще ли, не безопаснее ли, было вернуть дело для устранения недостатков и перепредъявления обвинения на менее тяжкий состав? Неужели процессуальное слабоумие Мащенко действительно так заразно?

Впрочем, нет худа без добра. Этой выходкой (а вернее сказать неумелыми попытками ее скрыть) Мащенко давал в наши руки любопытный козырь, который при правильном подходе можно было неплохо разыграть.

За окном было темно, осенняя прохлада струилась в открытую форточку, свет настольной лампы манил вьющихся за окошком комаров, а ко мне пришла адвокатская муза. Я принялся творить свое **ходатайство** в суд. Частью, оно повторяло предыдущие доводы защиты, частью — было новоделом. Развеселый разбор заключения эксперта я в него естественно вставлять не стал, поскольку на возврат дела прокурору это бы никак не влияло, но кое-что новое в нем появилось. Да и вообще, два раза шутка — уже не шутка. Последним пунктом ходатайства я принялся расписывать факт фальсификации материалов дела.

«Материалы настоящего дела были изменены. Так 31.03.2013 года Е.А.А. вменялось совершение преступления предусмотренного ч.2 ст.280 УК РФ. При поступлении же дела в суд, листы предъявленного Е.А.А. обвинения изменены, деяние обвиняемого квалифицировано по ч.1 ст.280 УК РФ. О факте изменения свидетельствуют имеющиеся у Е.А.А. копии постановлений о привлечении в

качестве обвиняемого, копия обвинительного заключения по настоящему делу, фотографии материалов дела выполненных Е.А.А. при ознакомлении с ними при выполнении требований ст.217 УПК РФ, ходатайства стороны защиты в которых сторона защиты прямо указывает на незаконность и необоснованность предъявления обвинения именно по ч.2 ст.280 УК РФ.

Таким образом, следствием и прокурором нарушены требования ст. ст. 7, 47, 171, 172, 217, гл. 31 УПК РФ, а в действиях лиц, совершивших замену материалов дела и изменивших содержание протоколов следственных действий (протокола допроса обвиняемого Е.А.А. от 31.03.2013 года) содержатся признаки составов преступлений предусмотренных ч.2 ст.303 и ч.1 ст.286 УК РФ».

В общем, ходатайство о возврате дела прокурору было готово к назначенному сроку и по электронной почте отправлено подсудимому и его новому адвокату. Конечно, основания для возврата дела были железобетонные, но когда их «железобетонность» мешала суду плюнуть на аргументы защиты и назначить дело к разбирательству?!

Впрочем, мащенковские подтасовки, по моему мнению, должны были сыграть в ходатайстве самую значительную роль. Их упоминание должно было ясно дать понять судье, какой развеселый процесс ее ожидает...

И снова здравствуйте!

В день предварительного слушания я находился в нескольких сотнях километрах от Москвы, но определенную нервозность всё равно ощущал. Ближе к полудню раздался долгожданный звонок от Андрея.

— Всё! Мы с Матвеем ходатайство о возврате дела заявили, прокурор возразил и теперь судья ушла решение принимать. Вот сидим, ждем. По моему...

— Не надо предположений, ничего хорошего от них не будет. Давай ждать решения.

— Да, ты прав. Как будет результат — позвоню.

Еще через пол часа Андрей перезвонил. По его радостному голосу я понял, что в деле произошло еще одно маленькое чудо.

— Судья **приняла решение дело возвратить!**

— Здорово! Ты как решение на руки получишь, мне сразу скинь. Очень хочу на это взглянуть. Да, и по возможности, передай Мащенко от меня большой привет.

2:0 в нашу пользу.

ТРЕТИЙ ТАЙМ. ПОБЕДА ЗАЩИТЫ!

После принятия судом решения о возвращении дела прокурору, я в судьбе этого кейса больше участия уже не принимал, и моя роль свелась к роли зрителя на трибунах. Впрочем, по моей просьбе, Андрей всё равно держал меня в курсе происходящего, поскольку это самое «происходящее» было настолько увлекательно и необычно, что продолжало в корне ломать мои представления об уголовном праве и уголовном процессе.

С момента принятия судом решения о возврате, минуло несколько месяцев, но в следственный отдел оно всё не приходило и не приходило. Впрочем, если бы я был уголовным делом, я бы и сам всеми правдами и неправдами отбивался бы от сомнительного удовольствия быть расследованным следователем Мащенко. Впрочем, у уголовного дела были уважительные причины неявки в следственный отдел. Хорошевская прокуратура восстанавливала законность — пыталась оспорить возврат в вышестоящей инстанции.

Читая присланное мне Андреем **апелляционное представление**, я утирал скупую мужскую слезу. Фактически это была не сухая официальная бумага, а вопль простреленной на вылет прокурорской души. Аргументы, приведенные прокурором в обосновании необходимости отмены решения о возврате, не могли не тронуть сердце даже самого черствого юриста!

«Утверждение суда, что указание на место совершения преступления 23 декабря 2010 года в 5 часов 44 минуты, в обвинительном заключении отсутствует — является совершенно необоснованным, голословным, противоречивым», — рыдал в своем представлении прокурор. И он был полностью прав! «Ведь в обвинительном заключении, а так же в постановлении о предъявлении обвинения указано место совершения преступления... а именно: находясь по месту своего проживания по адресу: г.Москва, ул.Маршала Катукова... и по месту работы по адресу: г.Москва, 5-й Донской проезд...». Между строк прямо-таки читался праведный гнев работника «ока государева»: суду были предложены на выбор два замечательных места преступления, что же не понравилось жестокосердному служителю Фемиды?! Не менее креативно прокурор «расправлялся» и с доводом суда о том, что подсудимому, вопреки фабулы ст.282 УК РФ не вменялось совершение преступления публично или с использованием СМИ. Тут прокурор решил зарекомендовать себя лучшим другом подсудимого и заявил, что дескать возврат дела для дополнения предъявленного Андрею обвинения будет

ущемлять права... самого Андрея, поскольку «расширит обвинение и ухудшит положение подсудимого...». После такого проявления трогательной заботы, хотелось прямо-таки кинуться прокурору на шею и облобызать его приговаривая: «Спасибо, отец родной!».

Но, конечно же, шедевром прокурорской мысли было объяснение по какой причине следователь Мащенко отказался приводить дословные цитаты инкриминируемых Андрею высказываний. В обосновании своей позиции прокурор привел цитату из Постановления пленума ВС РФ 29.04.1996г. «О судебном приговоре». И какую цитату!

«Учитывая, что во всех случаях приговор провозглашается публично, суду при составлении приговора следует избегать изложения в нем не вызываемых необходимостью формулировок, в подробностях описывающих способы совершения преступлений, связанных с изготовлением наркотических средств, взрывчатых веществ и т.п., а также посягающих на половую неприкосновенность граждан или нравственность несовершеннолетних».

То есть отсутствие в постановлении о привлечении в качестве обвиняемого конкретных цитат исключит возможность приведения их в приговоре, что, в свою очередь, не позволит кому-то их повторить и тем самым совершить новое преступление. Вот это я понимаю прокурорская забота о законности и правопорядке!

Впрочем, апелляционная инстанция моих восторгов прокурорским представлением не разделила и в декабре 2013 года хрустальные мечты прокурора об отмене решения о возврате разбились о чугунную непреклонность правосудия.

Итак, в апелляции решение суда первой инстанции устояло, правда, дело все равно следователю не вернулось. Как выяснил через месяц сам Андрей, оно лежало в прокуратуре и ждало результатов обжалования в президиуме Мосгорсуда.

— Как же так? — возмутился Андрей, — Ведь после апелляции решение суда вступает в законную силу и подлежит исполнению!

— А вот так! — ответили ему из прокуратуры.

Впрочем, президиум Мосгора решение о возврате тоже не отменил, а позориться с надзорным представлением в ВС РФ Хорошевская прокуратура не стала. Так что через пару месяцев дело вновь оказалось... у следователя Мащенко.

Удар по счетам. Следствие отыгрывается — 2:1

Беда пришла, откуда не ждали: (Андрею заблокировали зарплатную карту. После недолгих разбирательств с банком он выяснил, что попал под Закон «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма». Да, этот текстик является законом по названию, по сути же мало чем отличается, например, от права диктатора Бокассы есть лидеров местной оппозиции.

Согласно этого «закона», человек лишь заподозренный в экстремизме **лишается права пользоваться своими банковскими счетами**. При этом какого-либо внятного порядка обжалования этого решения в «законе» до настоящего времени не прописано. Вот так, без суда и следствия. Просто по прихоти какого-нибудь «следователя Мащенко» человек лишается средств к существованию. Вот такая вот борьба с экстремизмом...

Андрей «грабить корованы» не пошел, кое-как приспособился к своему изменившемуся статусу, но радости в жизни такое положение вещей ему не прибавило. Да здравствует, свобода и демократия!

Впрочем, на дворе была весна 2014 года, и по делу снова обострился Мащенко. В апреле он снова (в который уже раз) перепредъявил Андрею обвинение, правда, снова не указав конкретных цитат. Зато Мащенко наконец-то (не прошло и трёх лет!) определился с местом совершения преступления. Так и написал в постановлении: *«находясь по месту своего проживания по адресу: г.Москва ул. Маршала Катукова... точное место следствием не установлено»*. Мащенко оставался верен себе.

И вновь продолжается бой!

И в третий раз закинул следователь Мащенко невод... Простите, дело в суд. И вновь лежало оно в Хорошевской прокуратуре долго и бездвижно. Но нашелся в ней один богатырь былинный — зам прокурора, уходящий на пенсию. Не испугался этот добрый молодец преклонного возраста и рукой богатырской подписал дело в суд (после чего сразу же свалил на заслуженный отдых).

И вновь судья вынес постановление о возврате дела прокурору и вновь обжаловала его прокуратура Хорошевская.

Правда тут былинный стиль изложения приходится прервать, поскольку на этот раз апелляция с решением о возврате дела прокурора не согласилась и вернула дело в первую инстанцию для рассмотрения по существу. Доводы о том, что процессуальные нарушения, послужившие основанием для возврата дела по-прежнему не устранены апелляция проигнорировала. Дело попало в руки новому судье... «И всё завертелось!» ©

Как же мне хотелось тогда бросить все свои дела и заняться именно делом Андрея! Но не судьба. Впрочем, Андрей и Матвей Цзен времени зря не теряли и на лаврах не почивали. Еще на следствии изрядно перетряхнув материалы дела и исследовав их разве что не под микроскопом, они нашли массу нестыковок, нарушений и фальсификаций, которые в свое время я не досмотрел.

Андрей звонил мне после каждого заседания и рассказывал об успехах. Лоскутное одеяльце обвинения трещало по швам. Опер Егоров в ходе допроса вынужден был признать, что Андрей не сообщал ему в приватной беседе (во время обыска) о размещении в ЖЖ «экстремистских высказываний». А понятые, присутствовавшие на окончании обыска у Андрея, по первому приглашению защиты пришли в суд и дали показания, камня на камне не оставлявшие от результатов «оперативно-следственного мероприятия». Они просто рассказали как всё было на самом деле (обыск, напомню, проходил без понятых — их пригласили подписать протокол уже после окончания осмотра квартиры и изъятия «вещдоков»).

Судья с прокурором попали в западню. Если бы они поверили понятым, им пришлось бы признавать протокол обыска (и соответственно изъятие компьютера на котором и строилось все обвинение) недопустимым доказательством. Если же судья не поверил бы понятым по причине их дружеских отношений с Андреем (как о том сгоряча просил прокурор) — протокол всё равно пришлось бы признавать недопустимым, но уже по причине заинтересованности понятых в исходе дела...

Эксперты в области информационных технологий, приглашенные в суд между прочим по инициативе обвинения, фактически подтвердили позицию защиты и признали, что доступ к жж-блогу может осуществить кто угодно и откуда угодно, главное — знать логин и пароль.

Машенко, а так же питерская команда фальсификаторов под предводительством опера ЦПЭ Вайтулевича, принялась изображать из себя

коллективную «Гюльчатой» — не только не «открывали личико», но и не являлись по вызовам суда.

В один из дней Андрей ошарашил меня новостью:

— А ты в курсе, что в отношении начальника Хорошевского следственного отдела, в котором Мащенко типа работает, уголовное дело возбудили?

— Да ты что?! А по какому факту?

— Не знаю, но он сейчас на работу не ходит, от следствия в больничке прячется.

— Здорово!

— Это только «полздорово», здорово то, что этот упырь — Мащенко — на следующий день после возбуждения дела на шефа из органов уволился.

— Вот так новость! Неужели старушка Фемида всё-таки в нашей стране иногда пробуждается?..

3:1. Победа!

Третьего июня 2015 года Андрей снова позвонил мне.

— Угадай, что у нас в заседании происходит?

— Думаю, пришел бухой Мащенко, обматерил прокурора и набил морду приставу?

— Нет, еще лучше! Прокурор отказался от обвинения!

— Как так? — не веря собственным ушам, спросил я, — Ты наверное что-то путаешь, дай трубку Матвею.

— Точно, точно — подключился к разговору Матвей, — Прокурор отказался поддерживать обвинение, судья радостная убежала **постановление выносить!**

Такого поворота событий я не ждал совершенно точно. Нет, конечно, я надеялся на него, но вот чтобы эти надежды сбылись, вот так буднично... Я просто не верил своим ушам, ушам Матвея, Андрея и языку прокурора.

Зря не верил. Через несколько дней Андрей прислал мне постановление о прекращении производства по делу в связи с отказом обвинителя от поддержки обвинения. Мне оставалось только поздравить Андрея, Матвея и подивиться достигнутому результату.

Еще через несколько дней у нас с Андреем состоялся разговор.

— Вот не понимаю я, зачем Мащенко в следаки подался? Более неподходящей кандидатуры в следователи себе и представить сложно...

— Ну, видимо, ему нравится мучить слабых и несчастных живых существ.

Я невольно покосился на могучий торс Андрея.

— Ну так шел бы во ФСИН, в ОМОН, ну в конце-концов тиранил бы бродячих собак, в следствие то зачем?.. Дальше что думаешь делать, реабилитация, компенсация?

— Я об этом через месячишко подумаю, пока надо в себя прийти от всего пережитого.

— Ну а Мащенко то, будешь его кошмарить за незаконное возбуждение?

— Наверное да, но позже.

— Ну решать конечно тебе, но ведь если бы не тупость Мащенко, то не было бы в деле и половины всех тех безумств, которые вынудили прокурора от обвинения отказаться, так что вроде как ему «спасибо» надо сказать... Хотя, если бы не тупость Мащенко, он бы еще тогда в самом начале закрыл бы дело за отсутствием лица, подлежащего привлечению в качестве обвиняемого. В общем, если надумаешь Мащенко «веселую» жизнь устроить и я тебе в этом вопросе понадоблюсь — можешь на меня рассчитывать!

P.S. А банковские счета Андрею, несмотря на прекращение дела, так до сих пор и не разблокировали...

Адвокат Александр Васильев