



Д. А. Шубин

**ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ**

# **Дмитрий Александрович Шубин**

## **Искусство побеждать в суде. Применение теории военного искусства адвокатом при ведении дела в суде**

*[http://www.litres.ru/pages/biblio\\_book/?art=40643234](http://www.litres.ru/pages/biblio_book/?art=40643234)*

*Искусство побеждать в суде:*

*ISBN 978-5-00122-856-1*

### **Аннотация**

Эта книга адресована студентам-юристам, начинающим адвокатам, а также широкой аудитории лиц, чьи интересы в судах представляют адвокаты, юристы. Судебный спор – это борьба между сторонами спора, очень похожая на войну. На основе богатейшего опыта военных теоретиков в книге показаны общие теоретические принципы и закономерности любого вида борьбы; дано объяснение тому, почему для победы в судебном споре адвокат, применяя стратегию и тактику, должен действовать так или иначе; рассмотрены особенности интеллектуальной борьбы адвокатов за интересы своих клиентов, а также используемые ими приемы при ведении дела в суде; даны советы по правильному определению стратегических целей и успешному ведению судебного спора.

# Содержание

Благодарность от автора	6
Предисловие от автора	8
Введение	11
Глава I	14
Глава II	20
Глава III	36
Глава IV	122
Глава V	169
Главное, что следует знать о психологии борьбы в судебном споре	171
Психология общения в суде	184
Глава VI	239
Глава VII	296
Заключение	336
Об авторе	344

**Дмитрий**

**Александрович Шубин**

**Искусство побеждать в суде**

© Шубин Д. А., 2019

**\* \* \***



---

---

A handwritten signature in blue ink, appearing to read "D. Miller", is centered within a light-colored rectangular box at the bottom of the page.

# Благодарность от автора

Хочу выразить свою благодарность всем тем, без кого я не написал бы эту книгу; всем, кто помогал и помогает мне на жизненном пути, у кого я многому научился, кто верит в меня и поддерживает мои начинания.

Прежде всего хочу поблагодарить своих родителей: Александра Васильевича Шубина и Наталью Дмитриевну Шубину (Одинцову); мою жену Елену Павловну Назарову и ее родителей: Павла Егоровича Назарова и Ирину Борисовну Евдокименко.

Огромная благодарность Владимиру Юрьевичу Плетневу, Вадиму Альбертовичу Злобину, Сергею Владимировичу Степину, Виктору Николаевичу Буробину, Сергею Вячеславовичу Бородину, Ирине Александровне Смирновой, Марии Геннадьевне Греновой, Анне Викторовне Смольниковой, Анастасии Владимировне Дмитриевой, Артуру Юсуповичу Герееву, Константину Леонардовичу Микаэльяну, Владиславу Андреевичу Одинцову, Сергею Геннадьевичу Пепеляеву, Марине Федоровне Ивлиевой, Александру Игоревичу Сотову, Александру Юрьевичу Крице, Антону Леонасовичу Гавенасу, Дмитрию Валентиновичу Маркину, Наталии Валентиновне Ивановой, Алексею Илларионовичу Великому, Александру Викторовичу Даугулю, Светлане Александровне Баукиной, Дмитрию Евгеньевичу Луценко, Павлу Иго-

ревичу Самсонову (он знает за что), Алексею Михайловичу Пескову, Евгению Николаевичу Никифорову, Максиму Васильевичу Вергуну, Елене Дамировне Трифоновой.

Благодарю всех, кто потратил свое драгоценное время, помогая мне идеями, советами, рекомендациями, правками, вычитывая текст моей книги.

И, конечно же, отдельная благодарность – талантливой художнице Екатерине Владимировне Дмитриевой, которая создала замечательные иллюстрации к этой книге.

# Предисловие от автора

Я убежден, что в судебном процессе представители сторон должны неукоснительно соблюдать общепризнанные правила поведения в суде, вести честную борьбу, не нарушать закон, морально-этические нормы, быть добросовестными, сохранять объективность, проявлять культуру поведения, в том числе тактичность, великодушие и благородство, то есть быть рыцарями правосудия, джентльменами, леди, объединенными стандартами единой корпорации правоведов.

Однако действительность судебных процессов такова, что на деле все зачастую происходит не совсем так, как хотелось бы в цивилизованном и правовом государстве.

Давайте представим себе, что в судебном процессе в уездном городе **Н** встречаются представители: с одной стороны – правовой Идеалист, а с другой – циничный правовой Нигилист.

Правовой Идеалист пришел в суд, как в храм правосудия. Он сам интеллигент и твердо верит в благородство и порядочность своего процессуального противника, верит в то, что судья обязательно внимательно его выслушает, во всем разберется и вынесет справедливый судебный акт по делу, конечно же, в его пользу.

А циничный правовой Нигилист пришел в суд, как на вой-

ну. Для него все происходящее в суде – боевые действия, в которых все средства хороши. Как говорится, «На войне как на войне» (*À la guerre comme à la guerre*). Циничный правовой Нигилист собирается выиграть суд любой ценой.

При столкновении с таким процессуальным противником у правового Идеалиста наступает шок. Еще бы! Но он же не в Ее Величества Высоком суде правосудия Англии и не на заседании Королевского суда Англии и Уэльса.

«Как же так?! – думает правовой Идеалист. – Что же происходит? Что делать?»

А происходит следующее: правовой Идеалист пришел не на войну, а в суд, но война пришла к нему. А значит, хочет он того или нет, а ему придется воевать, вступать в борьбу, как-то противодействовать циничному правовому Нигилисту в судебном процессе.

Знаменитое римское изречение гласит: «Хочешь мира – готовься к войне» (*«Si vis pacem, para bellum»*).

В судебном споре идет острейшая интеллектуальная борьба, принципы ведения которой во многом совпадают с принципами ведения войны, вот почему судебный спор может быть назван войной.

Прочитав эту книгу, читатель узнает о том, что происходит в судебных процессах, в чем слагаемые победы в суде и как можно бороться с нарушениями правил ведения честного спора в суде, применяя тысячелетний опыт ведения войны.

Я дам вам парабеллум, читатель!

# Введение

Идея написать эту книгу возникла у меня десять лет назад, когда я прочитал небольшую по объему книжку знаменитого шахматиста, второго чемпиона мира по шахматам Эмануила Ласкера «Борьба» («Kampf»). Она впервые издана в Нью-Йорке, в ноябре 1906 года.

В книжке содержится ряд интересных идей, например: жизнь нужно объяснять через борьбу, борьба – это действие, каждое действие состоит из маневров развертывания, атаки и обороны. Впрочем, эти идеи известны еще с глубокой древности. Примечательно другое. По мнению Э. Ласкера, как и любой процесс в действе, правовой спор – это тоже разновидность борьбы, борьба мыслей.

«В правовом споре каждая из сторон выдвигает свои претензии. Одна сторона обвиняет, утверждает, приводит аргументы в защиту своих утверждений. Другая сторона защищается, старается разбить утверждения обвиняющей стороны и выдвигает контробвинения. Пункт за пунктом объективный судья оценивает все аргументы сторон. И выяснив все важные моменты, он выносит свое решение. Сведения, которые к делу не относятся, он оставляет без внимания. Он учитывает противоречия. Следовательно, он настаивает на применении принципа ценности. Хорошие адвокаты не прилагают лишних усилий. Тем самым они признают принцип

бережливости»<sup>1</sup>.

В любом виде борьбы, в том числе в судебном процессе, Э. Ласкер усмотрел применяемую сторонами стратегию и тактику, разница между которыми заключается лишь в объеме поставленных задач, а также такие принципы, как принцип работы, принцип бережливости, равновесие и превосходство, принцип логики и справедливости.

Как указал сам Э. Ласкер, он написал свою книжку в виде размышлений, полезных для жизни, отметив при этом, что «...возможно, однажды появится философ, который исследует эту проблему, выстроит строгую теорию борьбы».

Такой философ так и не появился, но размышления Э. Ласкера, опубликованные более ста лет назад, обозначили наличие общей теории борьбы, важность стратегии в судебном процессе, а также то, что в судебном процессе применяются принципы ведения борьбы. Эти идеи я попытался, по мере своих сил, – во-первых, развить, – во-вторых, дополнить и углубить, опираясь на теорию военного искусства;

– в-третьих, привязать к практической деятельности адвоката в судебном процессе с учетом особенностей осуществления правосудия в нашей стране.

Сделано всё это с целью показать возможность применения на практике идей Э. Ласкера и теоретиков военного искусства при ведении адвокатом борьбы в судебном процессе.

---

<sup>1</sup> Ласкер, Э. Борьба. М.: изд. «Европа», 2007. С.15, 28, 109–111. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

При этом следует сразу оговориться о том, что настоящая книга не является строгим научным исследованием. Никакой велосипед я вновь изобретать не собираюсь и на какие-либо научные открытия не претендую – всё уже придумали до нас! Именно поэтому мною выбрана максимально упрощенная форма подачи материала, а текст состоит из многочисленных цитат, в которых теоретические наработки дополнены понятными всем замечательными афоризмами различных авторов.

Книгу условно можно разделить на две части: теоретическую первую часть и практическую вторую часть (с V главы). Теория тяжела для изучения, но важна. Читать можно в любой последовательности.

# Глава I

## Применение теории борьбы, в том числе теории военного искусства, адвокатом в суде

*Тот, кто не видит счастья в обнаженном мече,  
в полете сокола, в благородном коне, в красивой  
женщине, не может испытывать жажду жизни.  
(Надпись на клинке древнегерманского меча)<sup>2</sup>*

В книге современного немецкого философа Хаймо Хофмайстера «Воля к войне, или Бессилие политики. Философско-политический трактат»<sup>3</sup> точно подмечено, что как древние, так и современные философы признают: борьба – это абсолютно естественное и нормальное состояние человека. Именно борьба позволяет человеку, преодолевая себя и сопротивление противников, самоутвердиться как личность, получить признание в обществе. Борьба – это подлинная жизнь, настоящая свобода человека. Борьба – это путь

---

<sup>2</sup> Цит. по: эпитафия к главе 1 тома I книги: Джонсон, Т.М. Коллекционирование холодного оружия Третьего рейха. Жигулевск: ИП Щекотов А. В., 2008.

<sup>3</sup> Хофмайстер, Х. Воля к войне, или Бессилие политики: Философско-политический трактат. СПб.: Издательский центр «Гуманитарная Академия», 2006. С. 8, 22, 38, 40, 41, 59, 73. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

развития общества. В результате борьбы снимаются межличностные и общественные противоречия и конфликты, происходит самосовершенствование людей.

«Жизнь есть борьба» (Еврипид, древнегреческий драматург).

Знаменитый правовед Рудольф Иеринг в своем труде «Борьба за право» провозгласил: «В борьбе обретишь ты право свое!»

Оказывая квалифицированную юридическую помощь, адвокат<sup>4</sup>, помимо консультирования по правовым вопросам, нередко представляет интересы своего клиента в судах, на допросах, ведет от имени клиента переговоры с целью заключения сделок, урегулирования споров, конфликтов. В таких случаях адвокат не просто применяет свои знания права, но и вступает с другими людьми в противоборство, состязание, интеллектуальную борьбу, в которой мало быть умным, знать законы и судебную практику, но и необходимо обладать особыми практическими навыками, помогающими отстоять правильность выработанной для клиента правовой позиции.

Таким образом, адвокат, осуществляя свою деятельность, должен не только хорошо разбираться в праве, быть право-

---

<sup>4</sup> Здесь и далее по тексту для удобства изложения слово «адвокат» означает в том числе «юрист»; единственное, где в тексте слово «адвокат» означает исключительно «адвокат», это там, где речь идет об уголовном судопроизводстве. Шубин Д. А. 10

ведом, но и уметь правильно действовать: правильно оценивать различные ситуации, контролировать ситуации и управлять ими, то есть уметь бороться, вести дело клиента для того, чтобы побеждать или, если победить невозможно или не нужно, наилучшим образом защитить права и интересы своего клиента. А для этого надо знать, как правильно это делать с точки зрения общей теории борьбы.

Рождение новых идей в результате споров адвокатов, интеллектуальная борьба между адвокатами, в том числе в суде, развивают право, совершенствуют его, двигают вперед. И оружие в этой борьбе – слово.

«Борьба дает вкус жизни» (Омар Хайям, персидский философ, поэт).

Если есть борьба, то, возможно, существует и теория, какие-либо теоретические исследования борьбы. Где же можно ознакомиться с такой теорией, изучить ее?

Получая образование, юристы изучают целый ряд различных предметов, дисциплин, среди которых значительное место занимает право. Помимо материального права, в курс обучения входят процессуальное право (порядок рассмотрения дел в суде, то есть процесс), а также юридическая психология, юридическая конфликтология (и даже психология юридического конфликта), логика, риторика, судебное ораторское искусство. Юристов обучают правильно выступать в суде с точки зрения процесса, умения и навыков в подготовке и произнесения судебной речи, чтобы она была логична,

аргументирована, этична, убедительна как по содержанию, так и технике речи. С этой целью проводятся учебные судебные процессы, для того чтобы развить навыки ведения спора в суде. Именно на них юристы овладевают искусством ведения спора, но опять же это делается без изучения теории борьбы. Такого предмета, как теория борьбы, нет ни в школе, ни в высших учебных заведениях. Нет и отдельного спецкурса по теории борьбы в суде.

Иногда по отдельным вопросам проводится специальная подготовка. Например, следователей и дознавателей обучают тактике ведения допроса.

Таким образом, специально адвокатов не учат теории борьбы, не учат, как действовать, в том числе в суде, с целью преодоления противоборства противника, не учат стратегии и тактике противоборства, искусству побеждать.

«В борьбе надо стремиться не сделать другому больно, а победить» (Сенека, римский философ, поэт).

Между тем еще с глубокой древности стратегия и тактика действий для победы над противником изучалась и успешно использовалась полководцами при ведении войны. Возникла и на протяжении многих веков совершенствуется военная наука, составной частью которой являются теория и практика военного искусства.

Современные военные теоретики дают следующее определение военного искусства: «**Военное искусство** – теория и практика подготовки и ведения военных действий на суше,

море и в околоземном пространстве. Военное искусство при ведущей и определяющей роли военной стратегии включает также оперативное искусство и тактику. Теория военного искусства – составная часть военной науки, исследующая во взаимодействии с другими ее отраслями характер современной вооруженной борьбы и войны в целом, познающая их законы и закономерности, принципы, формы и способы подготовки и ведения военных действий в стратегическом, оперативном и тактическом масштабах. Практика военного искусства охватывает формы, методы, способы военного руководства, навыки и опыт подготовки и ведения военных действий в конкретных условиях обстановки, а также в процессе военного строительства и подготовки вооруженных сил, других войск, войсковых формирований и органов»<sup>5</sup>.

Несмотря на, казалось бы, столь разные виды деятельности как ведение войны и, например, ведение адвокатом спора в суде, оба эти вида деятельности человека имеют нечто общее, позволяющее определить и успешно использовать в действиях, совершаемых людьми, схожие закономерности и принципы, выявленные в результате практики, опыта. Это вызвано тем, что и ведение войны, и ведение спора являются прежде всего борьбой. Известный теоретик военного дела Карл фон Клаузевиц в своем труде «О войне» назвал юриди-

---

<sup>5</sup> Словарь оперативно-стратегических терминов. Военно-энциклопедический труд / Министерство обороны РФ, Военная академия Генерального штаба Вооруженных Сил РФ. Авторский коллектив. М.: Воениздат, 2006. С. 74.

ческие споры боями мирного времени<sup>6</sup>.

Взяв теоретические разработки, «укравав» и адаптировав для адвокатов некоторые из замечательных идей Карла фон Клаузевица и других военных теоретиков о теории войны, можно вывести общую теорию борьбы и дать, например, такую формулировку: **судебный спор** – это акт человеческого общения, борьбы, при котором между сторонами спора происходит противодействие воле, а победу в споре присуждает судья или присяжные заседатели. Участники такого спора оказывают воздействие, непосредственно и взаимно влияют друг на друга ради того, чтобы добиться поставленных целей.

Кроме того, много о теории борьбы можно узнать из игры в шахматы и использовать эти знания в деятельности адвоката. Несмотря на то, что слово «игра» ассоциируется с чем-то несерьезным, именно в теории игр заложены многие подходы для победы в любом противоборстве, в том числе и судебном споре.

Таким образом, вообще из любого вида борьбы между людьми можно позаимствовать успешные приемы и методы ведения борьбы, выявить общие закономерности и особенности, а затем использовать теорию борьбы в своей практической деятельности.

---

<sup>6</sup> Клаузевиц. О войне. М.: Государственное военное издательство Наркомата обороны Союза ССР, 1936. Т. 2. С. 232. Шубин Д. А. 12

# Глава II

## Использование понятий и терминов, применяемых в военном деле, при ведении адвокатом дела в суде

Исходя из того, что судебный спор – это акт человеческого общения, разновидность борьбы, попробуем рассмотреть судебный спор с точки зрения теории борьбы, для удобства используя термины, применяемые в военном деле.

При этом, например, «наступление», «атака», «удар» – это в военном деле не одно и то же, это разные термины. Однако для целей этой книги такие упрощения необходимы и нормальны.

В результате такого авторского подхода весь **судебный спор** от начала – возникло судебное дело, подан иск, заявление в суд – и до окончания, когда суд высшей инстанции вынесет окончательное решение по делу, **может быть назван войной**. Цель такой войны в суде – сокрушить противника путем убеждения суда в своей правоте, получения судебного акта в свою пользу.

Как правило, в споре участвуют два основных лица – стороны в споре (процессуальные противники), но может быть

и больше лиц, например, соистцы, соответчики, третьи лица по делу. Кто-то из этих лиц, участвующих в деле, может быть на стороне противника, кто-то – за нас, то есть союзник, а кто-то будет нейтрально относиться к спору сторон.

В этой войне в суде происходят отдельные **крупные сражения, битвы – это судебные инстанции**, например, первая, апелляционная, кассационная, надзорная инстанции. Каждая инстанция, рассматривающая судебное дело по существу, а это первая и апелляционная инстанции, в большинстве случаев не рассматривает дело за одно судебное заседание.

**Отдельные судебные заседания**, в которых происходит столкновение, борьба двух сторон спора, **назовем боями**. Цель боев – возможное ослабление противника и убеждение суда в правильности своей правовой позиции. Борьба в судебном заседании, в котором решается победа во всем судебном споре, может быть названа генеральным сражением.

На войне в суде **стороны применяют определенную стратегию и тактику ведения судебного спора**.

Исходя из целей сторон, еще до начала суда разрабатывается общий план ведения войны в суде – стратегия. Определяется цель, к которой необходимо стремиться и достичь по результатам суда; формируется правовая позиция по делу, а также принимается решение, что следует делать – нападать или защищаться.

До суда и в судебном процессе проводится разведка. Изучаются сведения о противнике, представителях противника. Обязательно проводится разведка на местности, рекогносцировка в конкретном суде, где будет происходить судебный процесс. Внимательно изучается судебная практика по рассматриваемому вопросу в целом по стране и практика конкретного суда. Анализируется, какие судебные акты принимают те или иные судьи, что о них известно.

Непосредственно в судебных заседаниях адвокаты применяют тактические приемы при ведении дела в суде. **Основные действия представителей сторон в судебных заседаниях – наступление и оборона.**

**Наступление** – это основной вид действий, применяемый в целях победы в судебном споре. Наступлением в настоящей книге можно считать обвинение и доводы прокурора в уголовном процессе, поданный иск, заявление в гражданский или арбитражный суд с дальнейшими письменными пояснениями и объяснениями, а также доведение адвокатом своей правовой позиции до суда. Наступлением в судебном споре с этой точки зрения можно считать попытку разрушить, подточить, расшатать, опровергнуть правовую позицию противника. Важнейшая цель наступления – победа в судебном споре. Отдельный заявленный прокурором или адвокатом в судебном процессе довод можно считать ударом, атакой.

**Оборона** – вид действий, применяемый в целях отра-

жения наступления (атаки, ударов) противника. Активность обороны должна заключаться в том, чтобы непрерывно давать противнику сдачу в виде ответных ударов. обороной в судебном споре можно считать доводы адвоката в защиту подсудимого в уголовном процессе, отзыв на иск, на заявление противника в суде общей юрисдикции или арбитражном процессе, а также возражения адвоката на доводы противника. Оборона, как правило, – вынужденная защита, но оборона может быть и стратегией при ведении спора. Одной обороной, пассивностью действий суд, как правило, выиграть невозможно, хотя исключения из этого общего правила на практике редко, но бывают.

Возможна также **контратака** – это возражения на заявленные в судебном споре доводы противника. Цель контр-удара – сорвать наступление противника, восстановить утраченное в глазах судьи положение и создать условия для собственного наступления.

Под ударом по флангам следует понимать наступление, атаку, удар по слабым местам в правовой позиции противника или по наиболее слабым эпизодам из нескольких эпизодов дела. **Удар по флангам** проводится с целью подорвать боевой дух противника, перед тем как разгромить основные его силы, основное, самое главное в споре. Удар по флангам может быть и при наступлении, и при обороне.

Под искусством ведения дела в суде следует понимать умение, навык адвоката на основе общих принципов и с уче-

том закономерностей ведения борьбы изобретать и применять средства и приемы для победы в судебном споре или для достижения иной поставленной цели.

Важнейшими понятиями, применяемыми в военном деле, являются «стратегия», «оперативное искусство», «тактика». Для уяснения указанных понятий воспользуемся знаниями, накопленными военными теоретиками.

Современные исследователи под стратегией понимают науку о ведении войны, искусство ведения войны. Другое, переносное значение этого слова: искусство руководства общественной, политической борьбой. Такое определение дано, например, в словаре русского языка С. И. Ожегова<sup>7</sup>. Впрочем, как уже отмечено выше, стратегия и тактика присутствуют в любой борьбе.

## **Стратегия**

Стратегия занимается вопросами ведения всей войны в целом, а не отдельных боевых действий, боев. Стратегия – это генеральный план всей войны. Следует отметить масштаб стратегии, то есть уровень, с которого осуществляется ведение войны. Это самый высший, наибольший уровень из всех возможных, вот почему, например, военная стратегия тесно связана с политикой.

Характерно, что приведенное в словаре С. И. Ожегова

---

<sup>7</sup> Ожегов, С.И. Словарь русского языка. М.: Изд. «ОНИКС», «Мир и образование», 2007. С. 758. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

определение стратегии содержит в себе такие понятия, как «наука» – система знаний о закономерностях; то, что поучает, дает опыт, урок; «искусство» – умение, мастерство, знание дела; само дело, требующее такого умения, мастерства; «борьба» – преодоление препятствий, противоборство сил.

«Согласно нашему делению, тактика есть учение об использовании вооруженных сил в бою, а стратегия – учение об использовании боев в целях войны» (Карл фон Клаузевиц, прусский военный теоретик)<sup>8</sup>.

Таким образом, деятельность человека, применяющего стратегию, – это сочетание не только знаний и опыта, но и мастерства, умения применить эти знания и опыт, а также наличие сил и умения вести борьбу. В связи с этим можно говорить об особых умениях, способностях, качествах людей, использующих на практике стратегию.

Карл фон Клаузевиц в книге «О войне» дал такое пояснение: «Стратегия есть использование боя для целей войны, следовательно, она должна поставить военным действиям в целом такую цель, которая соответствовала бы смыслу войны. Она составляет план войны и связывает с поставленной военным действием целью ряд тех действий, которые должны привести к ее достижению; иначе говоря, она намечает проекты отдельных кампаний и дает в них установку отдель-

---

<sup>8</sup> Клаузевиц. О войне. М.: Государственное военное издательство Наркомата обороны Союза ССР, 1936. Т. 1. С. 111.

НЫМ БОЯМ»<sup>9</sup>.

## **Оперативное искусство (оперативный уровень)**

«Оперативное искусство – это составная часть военного искусства, охватывающая теорию и практику подготовки и ведения военных действий оперативного масштаба (операций, сражений, боевых действий, ударов) объединениями видов Вооруженных Сил. Оперативное искусство занимает промежуточное положение между стратегией и тактикой, подчинено стратегии и, в свою очередь, определяет задачи и направления развития тактики»<sup>10</sup>.

---

<sup>9</sup> Там же. С. 185. Шубин Д. А.

<sup>10</sup> Словарь оперативно-стратегических терминов. Военно-энциклопедический труд / Министерство обороны РФ, Военная академия Генерального штаба Вооруженных Сил РФ. Авторский коллектив. М.: Воениздат, 2006. С. 263.

**СТРАТЕГИЯ**  
ВЫСШИЙ УРОВЕНЬ

**ОПЕРАТИВНОЕ ИСКУССТВО**  
ОПЕРАТИВНЫЙ УРОВЕНЬ

**ТАКТИКА**

Три уровня ведения борьбы: стратегия, оперативный уровень, тактика

В военной теории закрепилось именно такое название – «оперативное искусство». Определение не совсем удачное, потому что как тактика, так и стратегия требуют искусства, не говоря уже о том, что человеку, слабо знакомому с военной теорией, легко спутать оперативное искусство с военным искусством. В связи с этим название «оперативный уровень», применяемое некоторыми военными теоретиками, более удачное. Указанное промежуточное положение между стратегией и тактикой представляется излишним для целей настоящего исследования и дано только для общего понимания.

## **Тактика**

Карл фон Клаузевиц сформулировал следующие положения: «Ведение войны есть расстановка сил и ведение боя. Если бы борьба представляла единичный акт, то не было бы никакого основания для дальнейшего подразделения теории ведения войны; однако борьба состоит из большего или меньшего числа отдельных, завершенных актов, которые мы называем частными боями, и которые образуют новые единства. Отсюда происходят два совершенно различных вида деятельности:

- организация этих отдельных боев и ведение их;
- увязка их с общей целью войны.

Первая называется тактикой, вторая – стратегией»<sup>11</sup>.

«Тактика – искусство ведения боя. Другое значение: совокупность средств и приемов для достижения намеченной цели» (Ожегов, С.И. Словарь русского языка)<sup>12</sup>.

Успешные тактические действия – фундамент для достижения поставленных оперативных и стратегических целей на войне. Без тактических успехов в боях стратегические планы могут остаться только планами, так как именно искусное ведение боя в сочетании с оперативным и стратегическим искусством создает условия для достижения победы.

В результате борьбы, взаимного влияния противников именно на тактическом уровне изменяется обстановка, что требует правильной оценки сложившейся ситуации и быстрого принятия правильных решений, некоторые из которых могут изменить ход войны.

Попробуем применить вышесказанное к судебному спору. Для успешного ведения судебного спора как разновидности борьбы так же, как и на войне, применяется определенная стратегия: общий, генеральный план победы в судебном споре и определенная тактика: приемы и методы, используемые адвокатом в отдельных судебных заседаниях. Для выиг-

---

<sup>11</sup> Клаузевиц. О войне. М.: Государственное военное издательство Наркомата обороны Союза ССР, 1936. Т. 1. С. 110, 111.

<sup>12</sup> Ожегов, С.И. Словарь русского языка. М.: Изд. «ОНИКС», «Мир и образование», 2007. С. 773. Шубин Д. А.

рыша спора адвокату, как правило, искусным ведением дела необходимо достигать успеха на тактическом уровне. Количество побед на этапах отдельных судебных заседаний к завершению судебного процесса должно перейти в качество – победу в судебном споре.

## **Пример стратегического мышления в судебном споре**

При подготовке к судебному спору выясняется, что вся судебная практика – не в пользу клиента. Спор в данном конкретном суде и даже в вышестоящих судебных инстанциях, скорее всего, будет проигран. Тем не менее, правовая позиция с точки зрения адвоката представляется правильной. В такой ситуации все равно инициируется судебный спор, но с расчетом на то, что, даже проиграв его, например, в арбитражных судах, планируется обжаловать судебные акты в Конституционном Суде РФ, в котором можно попытаться признать неконституционной сложившуюся судебную практику по применению тех или иных норм права. Если норма права (или ее судебное толкование) будет признана Конституционным Судом РФ неконституционной, то дело заявителя может быть пересмотрено по новым обстоятельствам. В этом случае уже на первой инстанции в арбитражном суде адвокат приводит доводы и представляет доказательства, которые он будет в дальнейшем использовать при подаче жалобы в Конституционный Суд РФ.

Такой же подход применяется адвокатом в ситуации, когда победить планируется не в российских судах, а в Европейском суде по правам человека.

«Законы подобны паутине: слабого они запутывают, а сильный их порвет» (Солон, древнегреческий политик, поэт)<sup>13</sup>.

Другой пример. Понимание того, что спор будет проигран, например, в первой инстанции (неважно, по каким причинам), позволяет уже в первой инстанции принимать меры, которые позволят в вышестоящих судебных инстанциях успешно обжаловать судебный акт первой инстанции, например, заявлять ходатайства о вызове свидетелей, о приобщении тех или иных доказательств. Если суд первой инстанции откажет в удовлетворении ходатайств адвоката, то такой отказ можно использовать в апелляции и кассации.

Таким образом, адвокат должен понимать, где будет одержана победа и где есть большая вероятность неудачи.

### **Пример тактического мышления в судебном споре**

На тактическом уровне – в судебных заседаниях – адвокат также действует по определенному плану, но здесь он своими действиями пытается создать тактическое преимущество для реализации главного, стратегического плана.

---

<sup>13</sup> Таранов, П.С. Золотая книга руководителя. М.: Агентство «ФАИР», 1996. С. 61. Шубин Д. А. 22



Понимание того, где наиболее вероятно будет одержана

победа – пример стратегического мышления в судебном споре

Например, доказательство представляется в суд не сразу, а после выяснения, какие доказательства собираются представить в суд другая сторона спора. Или доказательства представляются, а доводы заявляются в определенной последовательности. Если судья «не услышал» довода адвоката, то предпринимается попытка другим образом донести до суда свою правовую позицию.

Другой пример. В деле, где участвуют сразу несколько ответчиков (с возможным конфликтом интересов между собой), важно, прежде чем представлять суду свою правовую позицию по делу, выяснить основные линии защиты других лиц.

### **О правильном применении теории на практике**

Любая теория проверяется на практике. Теория не может служить непосредственным руководством к конкретным практическим действиям, незыблемой схемой, шаблоном, универсальным для всех случаев алгоритмом действий, изучив которую, адвокат гарантированно одержит победу при ведении дела. Это не готовая формула для решения задач.

Обратимся к теоретикам военного дела, чтобы понять, как следует применять любую теорию на практике.

Военный теоретик Карл фон Клаузевиц указывал: «Тео-

рия не должна быть непременно положительным учением, то есть руководством для действий... Она не может снабдить... готовыми формулами для разрешения практических задач; она не может указать обязательный... путь, огражденный с обеих сторон принципами»<sup>14</sup>.

«На войне все дело заключается в том, чтобы, не связывая себя неизменными общими правилами, уметь находить для каждого частного случая наиболее целесообразное решение» (Хельмут фон Мольтке, прусский военный теоретик)<sup>15</sup>.

Современный исследователь теории войны Эдвард Н. Люттвак в своей книге «Стратегия: логика войны и мира»<sup>16</sup> указал: «Единственное, чего не может сделать ни одна теория, – предписать, что надлежит делать, ибо это зависит от моральных ценностей и целей... Теория может лишь дать совет относительно того, как нужно принимать решения... Теоретическое превосходство или верное стратегическое поведение на практике могут быть ниспровержены, точно так же, как на войне умный и сложный маневр может оказаться

---

<sup>14</sup> Клаузевиц. О войне. М.: Государственное военное издательство Наркомата обороны Союза ССР, 1936. Т. 1. С. 131; Там же. Т. 2. С. 335. Шубин Д. А. 24

<sup>15</sup> Фон-Кохенгаузен, Ф. Вождение войск. Тактический справочник для командира общевойскового соединения и его помощников. М.: Государственное военное издательство Наркомата обороны Союза ССР, 1937. С. 6. Из предисловия автора к 1-му изданию.

<sup>16</sup> Люттвак, Э.Н. Стратегия: логика войны и мира. М.: изд. Университет Дмитрия Пожарского, 2012. С. 321, 324. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

гораздо хуже простой грубой лобовой атаки, потому что этот маневр рискует быть загубленным чрезмерным организационным трением».

Однако принципы борьбы, закономерности борьбы, понимание стратегии и тактики действий при ведении любого вида борьбы применимы и могут быть успешно использованы адвокатами.

Принципы стратегии и тактики действий можно сравнить с различными инструментами. Иногда для того, чтобы открыть замок сейфа, нужна кувалда, а иногда – отмычка. В одном случае идет в ход один принцип, в другом – совсем иной. Сами по себе принципы иногда противоречат друг другу, исключают одновременное их применение. Поэтому адвокату необходимо на основании здравого смысла и опыта, с учетом конкретной ситуации использовать те или иные общие принципы стратегии и тактики борьбы.

# Глава III

## Особенности, которые нужно учесть адвокату при ведении спора в суде

Кража идей у одного человека – плагиат; кража у многих – научное исследование<sup>17</sup>. Поэтому далее в рамках этой главы, давая общую характеристику судебного спора, я предлагаю читателю свое «научное исследование».

Это «исследование» представляет собой компиляцию и адаптацию для адвокатов мыслей и идей о борьбе Карла фон Клаузевица, Антуана-Анри Жомини, Эдварда Николае Люттвака, Мартина ван Кревельда, Бэзила Генри Лиддела Гарта, Эдгара Джеймса Кингстон-Макклори, а также знаменитых шахматистов и теоретиков шахматной игры, правоведов и других выдающихся людей (среди них есть даже Наполеон I Бонапарт и Сунь-цзы), моих коллег, знакомых и друзей (адвокатов и юристов), а также признанных авторитетов от адвокатуры, успешно защищавших своих клиентов в судах.

---

<sup>17</sup> Полное собрание законов Мерфи. Минск: Попурри, 2007. С. 264. Закон Фелсона. Шубин Д. А. 26

## **Особенности, которые нужно учесть адвокату при ведении спора в суде:**

- Стратегия судебного спора зависит от пожеланий и цели клиента.
- Что считать победой в судебном споре.
- Неизвестность, чем закончится суд. Невозможность просчитать, точно предсказать, какая из сторон спора победит в суде.
- Равновесие сил в судебном споре и нарушение равновесия сил.
- Значение и использование времени при споре в суде.
- Противодействие, влияние друг на друга и взаимное обучение представителей сторон в судебном процессе.
- Соотношение вероятного успеха и риска проиграть спор.
- Оценка ситуации и контроль над ней во время судебного процесса.
- Трение.
- Применение в судебном споре здравого смысла – прямой, предсказуемой, разумной, правильной логики.
- Применение в судебном споре парадоксальной логики и выход из навязываемой противником якобы безвыходной ситуации.
- Разные правила, условия, возможности борьбы в каждом отдельном суде, по разным категориям дел.
- Влияние человеческого фактора на результат судебного спора.

Теперь подробно рассмотрим указанные особенности судебного спора.

## **Стратегия судебного спора зависит от пожеланий клиента.**

Сам спор в суде – это только средство для достижения того, чего хотят стороны возникшего спора. Главное не сам по себе спор, не процесс, действие, а то, что хочет достичь клиент в результате спора. Это служит мерилom при определении конечной цели судебного спора и объема необходимых усилий.

При этом в начале спора у клиента могут быть одни цели, мотивы и набор обстоятельств (доказательственной базы) для ведения спора, а в течение спора они могут измениться и даже поменяться на противоположные.

«Первоначальные политические намерения подвергаются в течение войны значительным изменениям и в конце концов могут сделаться совершенно иными именно потому, что они определяются достигнутыми успехами и их вероятными последствиями» (Карл фон Клаузевиц, прусский военный теоретик)<sup>18</sup>

А судебный спор – это война.

Первое, что делает адвокат после изучения всех докумен-

---

<sup>18</sup> Клаузевиц. О войне. М.: Государственное военное издательство Наркомата обороны Союза ССР, 1936. Т. 1. С. 62.

тов по делу, – начинает вырабатывать правовую позицию по делу. Правовая позиция формулируется адвокатом совместно с клиентом, исходя из его пожеланий и указаний, ведь клиент всегда больше знает об обстоятельствах дела. При формировании правовой позиции приходится сталкиваться с различными проблемами и противоречиями, делать иногда самый сложный выбор.

«Скептическое изучение как в науке, так и в религии, – это средство, отделяющее глубокие мысли от глубокой ерунды» (Карл Саган, американский астроном)<sup>19</sup>.

«Если ответ не очевиден, проявите моральную храбрость, принимая наилучшее решение в данной ситуации» (Джастин К. Робертс, американский адвокат)<sup>20</sup>.

После выработки правовой позиции адвокат реализует ее в суде, и вот здесь он имеет достаточно большую свободу в выборе стратегии и тактики ведения дела.

В зависимости от понимания силы или слабости правовой позиции по спору, наличию или отсутствию необходимых доказательств, в зависимости от того, что происходит в судебном процессе и даже вне стен суда, может последовать, например, отказ от иска или признание иска.

---

<sup>19</sup> Робертс, В. Кнут и пряник. Наилучшие советы для лидера. Кодекс руководителя. М.: РИПОЛ классик, 2008. С. 34.

<sup>20</sup> Там же. С. 126. Шубин Д. А. 28

Например, сторона, подавшая иск, была уверена в том, что она выиграет спор в суде. Однако другая сторона в ходе судебного процесса представила дополнительные доказательства, поэтому целью стороны, подавшей иск, стала не победа в споре, а заключение мирового соглашения.

Мнение клиента будет оказывать постоянное влияние на адвоката, представляющего интересы клиента в суде.

При этом бывает и так, что клиент просит адвоката сказать или сделать что-то в судебном заседании (например, заявить ходатайство, представить или, наоборот, не представлять документы в суд), что на первый взгляд может показаться адвокату ошибочным, неверным решением, просьбой выполнить так называемый «дурацкий приказ».

Здесь необходимо учитывать, что клиент может владеть большей информацией, влияющей на принятие правильного решения, чем адвокат, то есть не всегда до адвоката могут доводиться конечный замысел, план клиента. В армии есть правило: приказы, какими глупыми они не выглядят, исполнителем не обсуждаются, а выполняются. И в этом есть свой смысл, так как с уровня исполнителя не всегда видны общий план действий, конечный замысел.

Конечно же, в идеале адвокат, ведущий дело, и клиент должны доверять друг другу, быть максимально откровенными между собой, знать все обстоятельства дела, все планы и поставленные цели, причины, по которым клиент просит поступить так или иначе, но бывает и так, что полного дове-

рия нет, клиент не хочет полностью посвящать в свои дела адвоката.

«От исповедника, свата, врача и адвоката нельзя скрывать ничего, но и говорить всю правду не следует» (французская мудрость).

В таком случае адвокат должен сначала обсудить возникшую проблему недопонимания с клиентом, а затем принять решение: либо оказывать помощь клиенту, а значит выполнять пожелания (указания) клиента, либо прекратить оказание юридической помощи (выйти из дела), так как клиент всегда прав, а адвокат – это его консультант, советник, помощник, исполнитель воли клиента. Противоречий в позициях адвоката и его клиента быть не может. Адвокату нельзя браться за дело, если у него нет уверенности в том, что он сможет помочь, или есть разногласия с клиентом.

С учетом изложенного, принимая на себя обязанность по ведению дела в суде, адвокат должен сразу обговорить с клиентом вопрос о степени участия клиента в суде, влияния клиента на ведение адвокатом дела.

Адвокат всегда обязан оставаться лояльным по отношению к своему клиенту<sup>21</sup>.

---

<sup>21</sup> Следует отметить, что это общий принцип: декларация взаимоотношений клиента с адвокатом. В современном мире принцип верности адвоката своему клиенту постепенно размывается законодателями и судами. Например, часть 2 статьи 7.1. Закона от 07.08.2001 № 115-ФЗ «О противодействии отмыванию денежных средств» требует, чтобы адвокат донес на своего клиента, если он только заподозрит последнего в совершении нелегальных операций: «При наличии

Естественно, речь в любом случае не идет об исполнении противоправных пожеланий клиента или действиях самого адвоката с нарушением закона, правил профессиональной этики.

Некоторые адвокаты для выстраивания отношений с клиентом приводят следующий пример: «Представьте себе, что вы пришли к врачу лечить болезнь. Врач вам говорит: «Есть два варианта лечения: могу лечить я, так как я это вижу и знаю; а могу лечить вас так, как вы мне будете говорить. Вы какой вариант выбираете?»»

Очень вежливо, изысканно и тонко на излишне подробные указания своего клиента по вопросу о том, как вести его защиту в суде отреагировал адвокат Г. П. Падва, который с улыбкой спросил клиента: «Я запомнил, кто чей труд оплачивает: вы мой или я ваш?»<sup>22</sup>.

В идеале пожелания и указания клиента должны быть выполнены, но они не должны мешать адвокату вести дело, вы-

---

у адвоката... любых оснований полагать, что сделки или финансовые операции, указанные в пункте 1 настоящей статьи, осуществляются или могут быть осуществлены в целях легализации (отмывания) доходов, полученных преступным путем, или финансирования терроризма, они обязаны уведомить об этом уполномоченный орган». Аналогичные правила были закреплены в адвокатском регламенте, принятом Французской палатой адвокатов в 2007 г. Этот регламент был обжалован в Европейском суде по правам человека (ЕСПЧ), но в удовлетворении жалобы было отказано. См.: Мишо против Франции [Michaud v. France], дело № 12323/11, Постановление от 6 декабря 2012 г. Шубин Д. А. 30

<sup>22</sup> Падва, Г.П. От суммы и от тюрьмы... Записки адвоката. М.: ПРОЗАиК, 2011. С. 271.

играть спор.

## **Что считать победой в судебном споре**

Что же такое победа и что такое поражение в суде? В словаре русского языка «победа – это успех в битве, войне, полное поражение противника; успех в борьбе за что-нибудь, осуществление, достижение чего-нибудь в результате борьбы, преодоления чего-нибудь»<sup>23</sup>.

В суде, как правило, основная цель – это победить в споре, выиграть дело. Но бывает и так, что сама по себе победа в суде уже не приносит победителю желанного результата. Достигается пиррова победа, то есть победа, доставшаяся слишком высокой ценой; победа, равносильная поражению.

Например, спор о взыскании с должника денежных средств в суде выигран, были затрачены большие денежные средства на ведение дела в суде, однако на момент начала взыскания у должника денежные средства отсутствуют. Взыскать деньги с должника невозможно.

Другой пример: по уголовному делу прокурор просил лишить свободы подсудимого на срок шесть лет, а суд приговорил подсудимого к одному году лишения свободы и зачел в срок время предварительного содержания под стражей.

Победа и на войне, и судебном споре может быть рассмотрена как со стороны участника конфликта (субъективный

---

<sup>23</sup> Ожегов, С.И. Словарь русского языка. М.: Изд. «ОНИКС», «Мир и образование», 2007. С. 515. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

взгляд), так и со стороны лиц, не участвующих в конфликте – сторонних наблюдателей, в частности, судьи (объективный взгляд). Формально побеждает та сторона, победу которой в войне признает противник, а в юридическом споре в суде присуждает судья. Между тем очевидно, что успех или неуспех может быть наиболее точно определен, если знать, какие субъективные цели преследовались сторонами спора. Так как у каждой из сторон – собственная цель, то каждая сторона может по-разному оценить один и тот же результат войны или спора.

Исходя из этого, даже проигравшая сторона может считать себя победителем, если достигла поставленных целей (например, затянула время и тем самым обесценила победу противника). В то же время победившая сторона в реальности может и не достичь своих целей.

**Неизвестность, чем закончится суд. Невозможность просчитать, точно предсказать, какая из сторон спора победит в суде.**

Результат судебного спора – как правило, дело непредсказуемое. Особенно это касается сложных категорий судебных дел. Входя в суд, адвокат не может знать и быть абсолютно уверенным в том, что получит на выходе из суда. Просчитать с математической точностью результат спора весьма затруднительно, а иногда даже невозможно, так как для этого необходимо учитывать слишком много неизвестных факторов.

Например, изменилась судебная практика или неожиданно возникло новое правоприменение давно известных «старых» норм права.

В Верховном суде США в 1927 году рассматривалось дело одного из бутлегеров (контрабандистов спиртного). Серьезных доказательств противоправной деятельности представлено не было. Однако обвинение неожиданно указало на неплохое материальное положение обвиняемого и на тот факт, что налоги с доходов не уплачивались. И Верховный суд пришел к выводу, что налоговые законы не устанавливают исключений для доходов, полученных преступным путем, и их надо облагать в общем порядке. Бутлегер был оправдан по эпизоду контрабанды, но сел за неуплату налогов. Впоследствии этот прецедент был использован против Аль Капоне. Неспроста после того, как ФБР расписалось в своей беспомощности, расследование против Капоне возглавил Фрэнк Уилсон, сотрудник отдела расследований федерального казначейства. Таким образом, возникла новая оригинальная технология привлечения к ответственности преступников. Этакое know how – «знать как» от государства!

В наше время и в нашей стране тоже происходит все больше и больше случаев, когда суды используют новую технологию применения «старых» норм. Например, в последние годы налоги юридических лиц, не поступившие в бюджет по вине физических лиц, стали в судебном порядке взыскивать в виде гражданско-правового вреда по статье 1064 Граждан-

ского кодекса РФ с физических лиц. Раньше такого не было. Или неуплаченные налоги юридического лица могут теперь быть взысканы с физического лица – бенефициара, который вообще юридически может быть не связан с этим юридическим лицом. Более того, юридически не связанное с юридическим лицом физическое лицо может быть признано контролирующим лицом и, например, привлечено к уголовной ответственности за неуплату налогов юридическим лицом по статье 199 УК РФ. Раньше этого не было, так как суды следовали принципу обособленности имущества юридического лица и принципу ограниченной ответственности физических лиц за юридическое лицо.

«Когда речь идет о прогнозировании событий с большим числом весьма изменчивых переменных величин, каждая из которых может определить результат, эксперты становятся беспомощными» (Харви Маккей, американский бизнесмен, писатель)<sup>24</sup>.

Победить в суде может и та сторона, чья правовая позиция кажется явно слабой. Например, суд, разбирая дело, обнаружит, что проигрывающая спор сторона не сослалась на правильную норму права или важное для дела обстоятельство, после чего суд сам применит в судебном акте норму права, на которую не сослалась проигрывающая спор сто-

---

<sup>24</sup> Таранов, П.С. Золотая книга руководителя. М.: Агентство «ФАИР», 1996. С. 123.

рона, или истребует по собственной инициативе доказательство, которое положит в основу судебного акта, вынесенного в пользу казавшейся изначально слабой стороны спора. Такая активность суда получила название «непрофессиональный процесс», то есть процесс, на котором стороны ошибочно ссылаются не на те нормы права, а суд обязан знать закон и применить подлежащие применению нормы права<sup>25</sup>.

Бывает и так, что спорили две стороны, а суд выносит решение, в котором проигравшими будут обе. Например, одна из сторон требует через суд оплаты по договору с другой стороны, а судья признает сделку ничтожной да еще взыщет в доход государства все полученное по такой сделке сторонами, действовавшими умышленно<sup>26</sup>.

В суде победу присуждает человек – судья, а правовую по-

---

<sup>25</sup> См., например, разъяснения в п. 9 Постановления Пленума ВС РФ от 23.06.2015 № 25: «На стадии подготовки дела к судебному разбирательству суд выносит на обсуждение вопрос о юридической квалификации правоотношения для определения того, какие нормы права подлежат применению при разрешении спора; суд определяет, какие нормы права следует применить к установленным обстоятельствам. Суд также указывает мотивы, по которым не применил нормы права, на которые ссылались лица, участвующие в деле. В связи с этим ссылка истца в исковом заявлении на не подлежащие применению в данном деле нормы права сама по себе не является основанием для отказа в удовлетворении заявленного требования. Таким образом, ошибка истца в правовой квалификации и нормативном обосновании заявленного требования не препятствует судебной защите». Шубин Д. А. 34

<sup>26</sup> Статья 169 ГК РФ «Недействительность сделки, совершенной с целью, противной основам правопорядка и нравственности». ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

зицию сторон по делу готовят представители сторон – адвокаты. Можно ошибаться как в своей правовой позиции (ее силе или слабости), так и в правовой позиции противника. Можно не знать всех обстоятельств, которые могут повлиять на исход дела. В результате столкновения противоположных интересов сторон, заявленных доводов (правовых позиций), человеческого противоборства, борьбы адвокатов в целях убеждения суда именно в своей правоте рождается победа в суде. То, что происходит в судебном процессе, в действительности, как правило, отличается от предполагаемого, планируемого. Идет не теоретическая, а практическая борьба.

Несмотря на то, что в большинстве случаев основная цель адвоката в суде – с помощью права и своего умения выиграть дело, нельзя забывать о том, что к победе противников могут привести иные, совсем далекие от права средства: разные, всевозможные пути, обходные тропы. Здесь надо сразу оговориться, что речь, конечно, идет об исключительно законных путях и средствах.

Сомнительность в успехе, его слишком высокая цена, невозможность сопротивляться могут привести к заключению мирового соглашения. У клиента могут закончиться деньги при ведении долгого судебного разбирательства, клиент может обанкротиться, потерять интерес к суду. У слабой стороны могут появиться могущественные союзники, оказывающие влияние на противника, вплоть до отказа противни-

ка от продолжения спора в суде: отказ от иска, признание иска.

Не исключается также влияние человеческого фактора при принятии решения судом. Например, судья что-то неправильно понял или допустил судебную ошибку.

Иногда на содержание судебного акта может повлиять случайность. Пример: судья, рассматривающий административные дела в районном суде, постоянно сталкивался с тем, что полицейские приводили в суд девушек легкого поведения, на которых после рассмотрения дела судья накладывал штраф. Поэтому в коридоре у кабинета судьи постоянно сидели полицейские и определенный контингент девушек. В один из дней судья, как обычно, вышел из кабинета в судейской мантии и увидел сидящих у дверей кабинета молодых девушек. Чтобы не терять время, судья подошел к ним и неофициально, но строго спросил: «Вину признаете? Штраф заплатите?» Девушки под суровым взглядом судьи немедленно ответили: «Вину признаем! Штраф заплатим!» В это время к судье подошел знакомый полицейский и сказал: «Уважаемый судья, это не девушки легкого поведения, а другие посетители суда! Девушки с пониженной социальной ответственностью сегодня сидят в другом месте, чуть подальше!» Так благодаря случайности дело посетительниц было вскоре разрешено наложенным штрафом.

«До конечного успеха ничего не решено: ничего не выиграно, ничего не потеряно. Здесь следует постоянно

напоминать, что только конец венчает дело. При таком представлении война является неделимым целым, части которого (отдельные успехи) имеют цену лишь в их отношении к этому целому» (Карл фон Клаузевиц, прусский военный теоретик)<sup>27</sup>.

Иногда бывает и так, что в правосудие вмешивается политика.

Пример: некоторые не поверят, но в конце шестидесятых – начале семидесятых годов, во времена, когда нашей страной правил Генеральный секретарь ЦК КПСС дорогой Леонид Ильич Брежнев, в ней были люди, и немало, которые хотели уехать, бежать из СССР, но их не выпускали, чинили им всяческие препятствия, не давали разрешения на выезд за границу. Это были люди самых разных национальностей и профессий: актеры, спортсмены, балетные танцоры и балерины, хоккеисты, музыканты, режиссеры, шахматисты, матросы, официанты... Могу только предположить, почему так делалось: власть боялась, что самые умные и предприимчивые сбегут. Проблемой эмиграции вплотную занимался Комитет государственной безопасности СССР (КГБ). Одной из таких социальных групп были советские евреи, которые под предлогом выезда на историческую родину в Израиль стремились любой ценой вырваться из социалистического рая в любую капиталистическую страну мира. Советские

---

<sup>27</sup> Клаузевиц. О войне. М.: Государственное военное издательство Наркомата обороны Союза ССР, 1936. Т. 2. С. 340. Шубин Д. А. 36

диссиденты устраивали несанкционированные митинги, на которых скандировали: «Фараон, фараон, отпусти мой народ! Откройте темницы! Дайте нам обнять наших страждущих братьев! Кровопийцы!» – сравнивая Брежнева с фараоном из Ветхого завета, тоже не хотевшим отпускать евреев, правда, много столетий назад из Египта. А мировая пресса, вражеские западные голоса клеймили СССР за то, что государство не дает своим гражданам уехать из страны, и утверждали, что у нас в стране нарушают права человека, нет свободы. В общем, те еще были времена!<sup>28</sup>.

---

<sup>28</sup> Подробнее и намного интереснее об этом написал писатель Эфраим Севела, в советский период жизни до эмиграции – Ефим Евелевич Драбкин. См., например, хождения русского Коли Мухина и его друзей-евреев в книге: Остановите самолёт – я слезу. М.: Книжная палата, 1990. Эфраим Севела также автор рассказов «Легенды Инвалидной улицы», книг «Моня Цацкес – знаменосец», «Мужской разговор в русской бане», «Попугай, говорящий на идиш», «Патриот с немтыми ушами», «Зуб мудрости». По этой же теме см. песню В.С. Высоцкого «Мишка Шифман» (1972). – Высоцкий, В.С. Собрание сочинений: в 4-х томах. Т. 2. Песни. 1961–1970. – М.: Время, 2009. С. 84–87. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ



Непредсказуемость результата в суде. Влияние политики. По просьбе Р.М. Никсона и указанию Л.И. Брежнева смертная казнь заменена преступникам на более мягкое наказание

Адвокат С. Л. Ария в своем эссе «Самолетное дело» рассказал об уголовном деле, в котором в правосудии вмешалась большая политика: «В декабре 1970 года состоялся судебный процесс, вошедший в анналы правосудия как «Ленинградское самолетное дело». Оно привлекло внимание мировой общественности и широко освещалось в зарубежной прессе». «Группа евреев, жителей Риги и Ленинграда, одержимых желанием уехать из СССР в Израиль и потерявших надежду получить разрешение на выезд у советских властей,

замыслила совершить для этой цели захват пассажирского самолета».

Чтобы не было жертв, решили выкупить все билеты на небольшой самолет Ан-2, зайти на борт, связать двух пилотов и выгрузить их в безопасном месте на аэродроме. После чего один из беглецов, бывший военный летчик, должен был перегнать самолет в Швецию. КГБ заранее узнало о плане беглецов, так как они были те еще конспираторы, и произвела арест группы беглецов при посадке в самолет.

Одного из осужденных защищал адвокат С. Л. Ария. Ленинградский городской суд приговорил двух человек к смертной казни, остальных – к срокам от 10 до 15 лет. И только один из беглецов получил 5 лет.

Однако вмешался случай. После приговора суда «...президент США Никсон по прямому телефону позвонил Брежневу и обратился с личной просьбой – не портить американцам Рождество, заменить до Нового года смертные приговоры по делу. Брежнев, в свою очередь, попросил о том же кого надо у нас. А когда те робко заикнулись, что, дескать до Нового года невозможно, будут нарушены законные сроки, Брежнев счел это бестактностью и даже слушать не стал. Пришлось исполнять, как велено...»

«Так что сейчас у вас там и будет происходить замена высшей меры по Никсону, а не по УПК», – пояснил ситуацию адвокату С. Л. Арии его знакомый прокурор.

24 декабря был объявлен приговор суда первой инстан-

ции. После чего адвокатам осужденных позвонили судьи сначала из городского, а затем и Верховного Суда СССР, передав, что следует немедленно подать кассационные жалобы на приговор. В результате кассация прошла в Верховном Суде СССР до Нового года. Процесс провел лично Председатель Верховного Суда СССР Л. Н. Смирнов. Смертную казнь двум осужденным по ходатайству прокурора, исходя из соображений социалистической гуманности, заменили на 15 лет. По ходатайству адвоката С. Л. Арии суд одновременно смягчил пропорционально наказания и всем остальным<sup>29</sup>.

В этом конкретном случае вмешательство политиков в правосудие пошло на пользу осужденным. Но, очевидно, что предугадать такое изменение приговора было невозможно.

## **Равновесие сил в судебном споре и нарушение равновесия сил**

Оценка адвокатом равновесия сил – это понимание того, кто из сторон в споре выигрывает или проигрывает в данный момент и весь спор в целом с точки зрения судьи. Улучшая свою правовую позицию в споре, даже более слабая сторона может достичь победы.

Каждая из сторон спора пытается воспользоваться наиболее благоприятным моментом времени для своих действий,

---

<sup>29</sup> Ария, С.Л. Жизнь адвоката. Изд. 3-е, дополненное и исправленное. М.: Американская ассоциация юристов, 2010. С. 376–384. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

чтобы добиться успеха – показать всю силу своих аргументов и слабость аргументов противника и, в конечном счете, убедить судью в своей правоте.

Так как в судебном процессе идет борьба между людьми, то следует понимать, что на протяжении всего судебного процесса адвокат не может быть постоянно в боевой готовности, всегда на максимуме своих психических и физических сил: бодр, собран, сконцентрирован, готов к активным действиям, в наилучшей своей форме. В судебном процессе в отдельные промежутки времени одна из сторон, как правило, более убедительна, харизматична, умеет завладеть вниманием судьи, подавить волю противника, навязав свою волю. (Вот почему зачастую представителей сторон в суде несколько. Если у одного что-то не получается, то в борьбу вступает другой представитель стороны. Так проявляется взаимозаменяемость.)

Если у сторон одинаково сильные правовые позиции и противники хорошо их излагают судье, то возникает равновесие сил. Но бывает и так, что равновесие сил изначально нарушено (слабость правовой позиции одной из сторон, нет доказательств). Основная задача адвоката в судебном процессе – расшатать, подточить правовую позицию противника (выявить и показать суду изъяны), настойчиво и активно продвигая свою правовую позицию.

Та сторона, которая полагает, что ее правовая позиция либо ее доводы лучше, должна незамедлительно действовать,

наступать. Она должна стремиться нарушить равновесие сил в свою пользу.

«В войне, как и в спортивной борьбе, попытка бросить противника наземь, не лишив его предварительно устойчивости и равновесия, приводит к излишней и непроизводительной трате сил по сравнению с тем напряжением, которое испытывает противник... В большинстве компаний нарушение психологического и физического равновесия противника являлось важной предпосылкой для его окончательного разгрома» (Лиддел Гарт, английский военный теоретик)<sup>30</sup>

Если сторона видит свою слабость, то она стремится замедлить действие, приостановить развитие противником его доводов своими возражениями (контратаками) или, если возразить вообще нечего, пытается пересидеть плохие времена, отложить рассмотрение дела с целью прийти в себя и в спокойном режиме выстроить защиту, усилиться дополнительными доказательствами или ссылкой на судебную практику. Еще один часто применяемый сторонами в суде способ – отвлечь внимание суда и противника от слабых мест в защищаемой правовой позиции.

Говоря о равновесии сил и его нарушении в судебном процессе, нельзя не сказать также о том, что иногда недобросо-

---

<sup>30</sup> Лиддел Гарт Б.Х. Стратегия не прямых действий. М.: Изд. иностранной литературы, 1957. С. 34. Шубин Д. А. 42

вестные стороны (или их представители) могут злоупотреблять своими правами, играть не по правилам, применять грязные приемы, технологии и даже нарушать закон. К этому тоже надо быть готовым.

Примеры равновесия и его нарушения в ходе спора:

- Стороны ведут спор в первой инстанции. У обеих сторон имеется судебная практика на уровне кассационных инстанций, подтверждающая правовую позицию сторон. Налицо равновесие в споре, так как точно не известно, как именно, в чью пользу разрешит дело судья. После нескольких месяцев судебного процесса появляется постановление Пленума Верховного Суда РФ или постановление Конституционного Суда РФ по рассматриваемому в суде вопросу, которое дает существенное преимущество одной из сторон спора.

- В ходе судебного процесса появляется новый свидетель, который свидетельствует в пользу одной из сторон. Как вариант – подлинник договора или векселя, который считался утраченным.

- Сторона не смогла ответить на важные для победы в суде вопросы судьи, пояснить правильность представленного в дело расчета, выступление представителя стороны оказалось очень слабым. В результате судья склоняется к тому, чтобы присудить победу в споре другой стороне.



Равновесие сил в суде. Доводы сторон на весах богини правосудия Фемиды

Победа в судебном споре не приходит в один момент. Проигрыш спора в суде, как правило, есть постепенное опускание одной из чаш весов в руках богини Фемиды – с точки зрения судьи – в пользу одной из сторон. Тем не менее, в каждом бою – судебном заседании бывают моменты величайшей важности, которые главным образом и обуславливают его участь. Это момент истины – момент, в который решается исход боя по каждому отдельному эпизоду судебного дела, если спор идет по многим эпизодам, или всего спора. Важно понимать, когда наступает этот момент для того, чтобы иметь возможность решить: бороться дальше, например, отложив рассмотрение дела, или уже ничего исправить нельзя и следует действовать как-то иначе, понапрасну не тратя силы и время.

«В самой скромной победе над главной массой вооруженных сил заключается толчок к постоянному понижению чашки весов, пока новые обстоятельства не дадут другого оборота всему делу. Если такие обстоятельства далеки и если победитель – неумолимый враг, обуреваемый жадной славой, преследующий высокие цели, то требуется выдающийся полководец и превосходный, закаленный во многих боях воинский дух армии, чтобы не дать окончательно прорваться бушующему потоку перевеса сил, но умерить его порыв мелким многократным отпором до тех пор, пока сила победы не истощится у предела определенных достижений» (Карл фон Клаузевиц, прусский военный

теоретик)<sup>31</sup>.

На войне в суде может быть не одно, а несколько главных сражений, но окончательный удар, изменяющий равновесие сил, – это генеральное сражение, после которого ясно: в судебном споре произошло существенное изменение баланса сил, что свидетельствует о близком поражении противника. Выйти из сложившегося кризиса противнику будет очень сложно, практически невозможно.

Исходя из изложенного, на протяжении всего судебного процесса и в каждый отдельный момент этого процесса адвокат должен оценивать обстановку (собственное положение и положение противника). Необходимо обращать внимание на то, как ведет себя судья, присяжные заседатели с точки зрения понимания: в чью сторону склоняются весы правосудия, кто побеждает на данном конкретном этапе тактически, в этом отдельном бою, по конкретному эпизоду в споре, а также кто на данный момент побеждает стратегически, выигрывает весь спор. Адвокату следует не забывать постоянно давить на свою чашу весов тяжестью заявляемых в споре аргументов.

При этом следует не увлекаться самим процессом борьбы с противником, так как победу присуждает судья, а значит, все, что предпринимается стороной в ходе судебного процесса, должно воздействовать не столько на противника, сколько

---

<sup>31</sup> Клаузевиц. О войне. М.: Государственное военное издательство Наркомата обороны Союза ССР, 1936. Т. 1. С. 294. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

ко на судью или присяжных заседателей.

## **Значение и использование времени при споре в суде**

Начнем с того, что и сторонам по делу, и судье нужно время для того, чтобы подготовиться к судебному процессу, тщательно изучить дело, понять правовые позиции лиц, участвующих в процессе.

Время нужно каждой из сторон в судебном споре. Вопрос заключается в том, какая из сторон может получить от него особую выгоду. Излишняя спешка может привести к ошибке в правильном понимании обстановки на процессе (можно упустить или не понять силу доводов противника, не обратить внимания на важность тех или иных доказательств, представленных в дело). Однако затягивание процесса скорее принесет пользу стороне, проигрывающей дело. Время может привести к внезапным коренным изменениям в обстановке.

Например, сторона рассчитывала отложить судебное заседание и представить в суд дополнительные доказательства. Однако судья отклонил ходатайство об отложении и вынес решение по делу в тот же день.

«Время – потеря денег» (Оскар Уайльд, ирландский драматург)<sup>32</sup>.

---

<sup>32</sup> Душенко, К.В. Большая книга афоризмов. М.: ЗАО Изд-во ЭКСМО-Пресс, 1999. С. 137. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

Точно нельзя предугадать, знать наперед, сколько по времени будет длиться каждое судебное заседание, как будет реагировать противник на наши доводы, сможем ли мы быстро и хорошо отреагировать на доводы противника, как будет реагировать и что скажет судья в судебном заседании. Воздействие отдельных обстоятельств, которые обнаружатся впоследствии (как подготовленные противником, так и случайные), возрастает с увеличением длительности судебного процесса. Это – недостаток данных и времени для принятия правильного решения, для анализа ситуации. Действовать в таких случаях приходится наудачу, доверяясь своей интуиции, которая появляется в результате практики. Речь идет о так называемом опыте правильного суждения.

Иногда в процессе стороны по делу заявляют более сильный довод не сразу. Выбирается тактика: не спешить, выждать, дожидаться, когда создастся благоприятная обстановка, как говорится, не раскрывать все карты сразу, приберечь козыри.

«Бывает так, что обстановка не позволяет дать решающее сражение. В таком случае нужно ждать подходящего момента. Если противник силен, нужно тянуть время, чтобы он утомился. Воздерживаться от битвы, пока время еще не поспело, – это тоже хорошая тактика» (Цзе Сюань, китайский военный теоретик, полководец)<sup>33</sup>.

---

<sup>33</sup> Цзе Сюань Военный канон в ста главах / Вступительная статья, перевод и

На замедление процесса влияют также недостаток сведений или недостаточное уразумение сторонами сложившейся в процессе суда обстановки, неправильное представление адвоката о силе правовой позиции или доказательств противника.

Чем медленнее идет процесс, чем чаще и длительнее остановки, паузы в действиях – перерывы в судебных заседаниях, отложения рассмотрения дела, тем легче бывает адвокату исправить допущенную ошибку, задержать надвигающуюся опасность. Тем больше для такого адвоката шансов восстановить нарушенное равновесие сил.

И наоборот, если все развивается в процессе стремительно, то можно и не успеть «исправиться» в глазах судьи, остаться неубедительным.

С учетом изложенного, если сторона видит, что выигрывает, она должна стремиться, чтобы процесс как можно быстрее закончился. Затянув процесс и даже в конце концов проиграв дело, противник может что-либо выгадать.

«Долгая битва, даже если ты побеждаешь, истощает силы и притупляет реакции» (Сунь-цзы, китайский военный теоретик)<sup>34</sup>.

Следует учитывать и то, что в разных судебных инстанциях по-разному рассматривается дело. В первой инстанции

---

комментарий Малявин В.В... М.: Изд. «Европа», 2011. С. 123.

<sup>34</sup> Сунь-цзы Искусство войны / под ред. Томаса Клири. М.: Изд. «София», 2009. С. 77. Шубин Д. А. 48

судья уделяет больше времени рассмотрению дела: изучает доказательства, доводы сторон, определяет, какие нормы права подлежат применению и т. п. Это вызвано тем, что судья изначально, первично, в отличие от судей последующих судебных инстанций, рассматривает дело. В апелляционной и тем более в кассационной инстанциях на рассмотрение дела отводится намного меньше времени. Как показывает практика, там суд может длиться и 10 минут, так как у судей уже есть сформированное судьей нижестоящей инстанции мнение по делу, которое необходимо только проверить.

Поэтому если в первой инстанции у адвоката много времени для убеждения суда, то в апелляции или кассации время ограничено.

Например, сторона по делу рассчитывала, что суд в кассационной инстанции выслушает все восемь доводов, изложенных в кассационной жалобе, и внимательно изучит находящиеся в деле документы. Однако председательствующий в кассации судья сказал, что кассационную жалобу внимательно прочитал и поэтому повторять ее не надо. Представитель стороны оказался не готов сделать доклад кратко и по существу правовой позиции, сбился с ритма, не смог сориентироваться. Дело было рассмотрено за двадцать минут. Суд документы из дела в судебном заседании изучать отказался со ссылкой на то, что с делом он знаком. В удовлетворении кассационной жалобы суд отказал.

«Один болтун, сильно докучавший Аристотелю

своим пустословием, спросил его: «Я тебя не утомил?»  
Аристотель ответил: «Нет, я не слушал»» (Диоген  
Лаэртский, древнеримский историк философии)<sup>35</sup>.

---

<sup>35</sup> Душенко, К.В. Большая книга афоризмов. М.: ЗАО Изд-во ЭКСМО-Пресс, 1999. С. 71. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ



Фактор времени и противодействие сторон: проигрываю-

щая сторона стремится затянуть рассмотрение дела в суде

Речь адвоката не должна быть затянутой по времени. Бывают курьезные ситуации, когда, например, судья от долгой и занудной речи адвоката начинает засыпать. Бывает и так, что в момент доклада адвокатом обстоятельств дела, заявления различных доводов судьи не слушают, а переговариваются между собой, что-то обсуждают. Опытные адвокаты в таком случае используют очень простой, но действенный прием: замолкают, либо иным способом привлекают внимание судьи и ждут, когда судья снова станет слушать дело. Но понятно, что в таких ситуациях сложно говорить об упорной борьбе за нарушение равновесия сил сторон в процессе, борьбе за перетягивание судьи на свою сторону. Судебный процесс в таких случаях не идет, а время останавливается, замирает.

### **Противодействие, влияние друг на друга и взаимное обучение представителей сторон в судебном процессе**

У каждой стороны спора, отстаивающей свои интересы в суде, есть свой план. Каждая из сторон определенным способом действует, пытаясь воплотить запланированное в теории. Однако на практике, в зале суда, в результате противодействия сторон противники влияют друг на друга, взаимно обучаются, копируют приемы борьбы.

«Весь секрет победы заключается в том, чтобы

попытаться понять врага, дабы перехитрить его. Тем самым инициируется процесс взаимного обучения сторон. Даже тогда, когда борьба уже идет, каждая из сторон в процессе корректирует свои тактические приемы, используемые средства и, самое главное, укрепляет свой боевой дух, с тем чтобы стать равной противнику. Рано или поздно наступает момент, когда обе стороны становятся уже неотличимы друг от друга» (Мартин ван Кревельд, военный теоретик)<sup>36</sup>.

Например, когда одна из сторон в судебном процессе не представляет заблаговременно документы по делу другой стороне, то и другая сторона иногда тоже начинает нарушать закон.

Чересчур сложный, слишком подробный, искусственный план действий в судебном заседании обречен на неудачу. Взаимодействие доводов, доказательств противников друг с другом срывает или видоизменяет планы.

Задача адвоката – сгладить, насколько это получится, затруднения, возникающие в процессе суда. Так как то же самое происходит у противника, то ошибки и промахи адвоката в большинстве случаев уравниваются ошибками и промахами противника. Главное – действовать не полумерами, а решительно: не уступать противнику, господствовать над неопределенностью положения, стремиться ко всем возможным результатам, которые могут быть достигнуты, при-

---

<sup>36</sup> Ван Кревельд, М. Трансформация войны. М.: ИРИСЭН, Мысль, 2011. С. 261. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

давать своим действиям определяющее значение.

Война в судебном процессе не состоит из одного удара. Как правило, судебный спор имеет протяженность во времени, занимает длительное время. Это не одно, а несколько судебных заседаний. Некоторые процессы идут годами. Таким образом, в подавляющем большинстве случаев успех не может быть достигнут адвокатом сразу, одним решающим доводом, успешным изложением своей правовой позиции, после которого суд сразу принимает решение в пользу одной из сторон.

Каждое судебное заседание может служить мерилom успеха или неуспеха каждой из сторон для следующего заседания. Человек вследствие своего несовершенства никогда не достигнет «абсолютно лучшего». Ошибки, недочеты и спады активности свойственны как адвокатам, так и судьям. На последующем судебном заседании всякое упущение стороны по делу может быть исправлено. Противник может подготовиться и свести на нет все достигнутые адвокатом предыдущие успехи.

Например, если сторона спора увидит после речи оппонента слабость своей доказательственной базы и силу противника, то она будет стремиться подкрепить доводы дополнительными доказательствами.

Примечательно, что происходящее в судебном процессе взаимодействие, взаимное влияние сторон спора друг на друга согласуется с теорией Фридриха Энгельса о законах

диалектики. Согласно Ф. Энгельсу, развитие истории мира в целом подчинено трем законам диалектики:

- единства и борьбы противоположностей;
- перехода количественных изменений в качественные;
- отрицания отрицания.

Закон единства и борьбы противоположностей в рассматриваемом нами случае показывает, как именно в результате борьбы в судебном процессе развивается ситуация, меняется обстановка. Закон перехода количественных изменений в качественные говорит о происходящем в ходе процесса завоевании одной из сторон превосходства в глазах судьи (процессе перехода отдельных тактических успехов в стратегический). А закон отрицания отрицания говорит о том, что победить в суде должен кто-то один.

Общий вывод: в ходе борьбы в суде противник по ходу судебного процесса учится, обучается новому, изменяется, усиливается, постоянно улучшает свою правовую позицию в результате взаимодействия и взаимоотрицания сторон спора друг с другом.

### **Соотношение вероятного успеха и риска проиграть спор**

Борьба в суде это не только столкновение умов, знаний, но и столкновение силы воли противников, их боевого духа, дара убеждения суда, страсти, харизмы адвокатов, государственных обвинителей.

Даже если адвокат верит в свои силы, то все равно велик

риск проиграть дело.

«Риск (франц. *risque*, итал. *risko* – опасность), возможная опасность неудачи предпринимаемых действий, а также сами действия, связанные с такой опасностью. Риск, как правило, связан с неясностью, неопределенностью обстановки, когда необходимо принимать решение, действовать при отсутствии полной уверенности в успехе. Значительное место риск занимает в военной деятельности, где очень многое зависит от действий противника, точно просчитать которые наперед практически невозможно» (Военный энциклопедический словарь)<sup>37</sup>.

Применяя приемы борьбы в суде, задумывая ту или иную комбинацию, адвокат не может точно знать, как это сработает на практике. Сохраняется большая неуверенность в успехе применяемых средств. Проще говоря, можно либо перемудрить, либо оказать слабое воздействие на противника, а может и противник своим активным противодействием испортить весь план действий. Там, где есть неуверенность в успехе, существенным фактором становится риск навредить своими действиями или бездействием.

Например, задавая вопросы свидетелю и получая на них ответы, можно полностью погубить дело клиента. Адвокат Г. П. Падва сказал, что «...самое большое искусство требуется от адвоката, когда идет исследование доказательств в суде

---

<sup>37</sup> Военный энциклопедический словарь. М.: Военное издательство, 2007. С. 622

и допрос свидетелей: очень сложно построить вопросы так, чтобы ответы свидетелей не повредили подзащитному»<sup>38</sup>.

Сторона по делу может представить в дело доказательство, ссылаясь на которое, другая сторона выиграет спор.

«Риск (англ. risk) – действие, направленное на привлекательную цель, достижение которой сопряжено с элементом опасности, угрозой потери, неуспеха. Ситуация риска предполагает возможность выбора из двух альтернативных вариантов поведения – рискованного и надежного, то есть гарантирующего сохранение достигнутого. Различают объективные и субъективные оценки проявления риска. Действия, воспринимаемые наблюдателями как осторожные, могут самим субъектом переживаться как рискованные, и наоборот» (Большой психологический словарь)<sup>39</sup>.

Обстановка в судебном процессе может сделать неординарные, нестандартные действия необходимостью. Французский писатель Альфонс Жан Карр обратил внимание на следующее: «Чтобы заработать на жизнь, надо работать. Но чтобы разбогатеть, надо придумать кое-что другое». Эту мысль можно перефразировать так: адвокату, проигрыва-

---

<sup>38</sup> Москва – Питер. Диалоги об адвокатуре: сборник статей. М.: Издательская группа «Граница», 2014. С. 107. Из беседы Марии Петелиной с адвокатами Сергеем Березовским и Светланой Володиной. Шубин Д. А. 54

<sup>39</sup> Большой психологический словарь. 4-е изд., расширенное / сост. и общ. ред. Б.Г. Мещеряков, В.П. Зинченко. М.: АСТ МОСКВА; СПб.: Прайм-ЕВРОЗНАК, 2009. С. 577 ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

ющему процесс, надо срочно что-то предпринимать, идти на риск, придумать что-то другое, если применяемые приемы борьбы не действуют. Вот почему для победы адвокату может потребоваться применение парадоксальной логики. Впрочем, кто не рискует, когда следует рисковать, тот и не побеждает.

## **Оценка ситуации и контроль над ней во время судебного процесса**

В результате борьбы сторон, взаимного влияния противников друг на друга постоянно меняется обстановка в судебном процессе, что требует правильной оценки сложившейся ситуации и быстрого принятия правильных решений; некоторые из них могут привести к победе или к поражению в судебном споре.

Кажется, что адвокат контролирует ситуацию, но внезапно все меняется, выходит из-под контроля. Многое зависит от того, как судья ведет процесс, как реагируют на происходящее в зале суда присяжные заседатели. Вот почему каждый судебный процесс по-своему уникален.

От адвоката в суде требуется способность правильно оценить ситуацию. Эта способность достигается знанием своего дела, людей и здравым суждением. Все особенности складывающейся в ходе судебного процесса обстановки находятся во взаимной связи.

Следует не упорствовать в применении разученных, но не

действующих приемов (схем, шаблонов, общеизвестных рецептов, хитроумия и затейливости плана), а уметь быстро сориентироваться, изобрести и применить новые или иные приемы или средства, соответствующие обстановке.

Каждый представитель стороны в процессе, сталкиваясь с непредвиденными сложностями, склонен несколько преувеличивать плохое. Например, увидев, что судья в начале судебного заседания отказал в приобщении доказательств по делу, сторона может посчитать, что судья настроен против нее, что дело проигрывается. Но обстоятельства зачастую кажутся иными, чем предполагалось. Правильная оценка затруднений дает возможность увидеть дело в ином виде, чем оно представлялось вначале.

Поддающиеся внушению люди делаются нерешительными в результате действий противника или судьи. Вот почему только твердая, непоколебимая уверенность адвоката в себе, вера в свои силы позволяет преодолевать затруднения с помощью хладнокровия, опыта, твердости своих суждений, приводит к победе над возникающими сомнениями.

При оценке ситуации адвокату надлежит руководствоваться вероятностью наступления того или иного события в результате происходящего в судебном процессе, способностью отличить существенное от несущественного. А это зачастую сложно, особенно при нехватке времени для принятия решения.

Например, судья в процессе просит адвоката представить

письменные объяснения по важным для правильного разрешения дела вопросам. В зависимости от того, что будет представлено судье, победит либо одна, либо другая сторона в споре. Адвокат услышал судью, представил необходимые объяснения и победил. И наоборот.

## Трение

Понятие «трение» введено в теорию военного дела Карлом фон Клаузевицем. Это понятие применимо и к происходящему в судебном процессе. Трение – это организационный риск, риск ошибок при исполнении задуманного, неудачи, которые не всегда даже вызваны реакцией противника, задержки, результат недопонимания, неведения.

«Трение – та самая среда, в которой разворачивается любой вид стратегического действия, и самый постоянный спутник войны... Любая военная акция может завершиться неудачей по внутренним причинам, даже если в ее ходе не придется напрямую столкнуться с сознательным противодействием противника». «Но умный противник будет стремиться осложнить внутреннее трение», совершить «реляционный маневр, то есть применение силы против намеренно обнаруженных слабых мест противника» (Эдвард Н. Люттвак, военный теоретик)<sup>40</sup>.

Трение в судебном процессе – это все, что препятствует

---

<sup>40</sup> Люттвак, Э.Н. Стратегия: логика войны и мира. М.: изд. Университет Дмитрия Пожарского, 2012. С. 25, 27. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

реализации на практике планов сторон. Это возникающие при ведении дела непредвиденные, не просчитываемые заранее трудности.

Примеры трения:

- задержка рассмотрения спора в суде дольше, чем на четыре часа, которая негативно влияет на моральное и физическое состояние адвоката, его готовность к борьбе;
- судья в судебном заседании явно не в духе, чем-то раздражен, опаздывает на совещание (и поэтому спешит), перебывает, требует говорить короче, слушает невнимательно;
- спор представлялся легким, однако оказалось, что при формировании правовой позиции не были учтены важные для правильного разрешения спора обстоятельства или возможность активного противодействия противника;
- противник в ходе судебного процесса изменил предмет или основание иска, в результате чего выигрываемый процесс стал проигрышным;
- адвокат, судья или важный свидетель по делу заболел или попал в тяжелую аварию; у представителя стороны пропал голос из-за простуды;
- судебное дело или вещественные доказательства потеряли в суде; судебное дело сгорело при пожаре или пришло в негодность при затоплении и его надо восстанавливать; потеряна часть томов дела при передаче из одной судебной инстанции в другую;
- судья огласил резолютивную часть судебного акта и

умер, не отписав судебный акт (возникает проблема с обжалованием такого судебного акта); судья огласил судебный акт, но вот уже более года не отписывает судебный акт, так как, например, перестал работать в суде или перегружен делами;

- в ходе длительного судебного процесса доверенность адвоката стала недействительной (выдавалась в начале суда генеральным директором, а общество оказалось в процедуре банкротства, и нужна новая доверенность от конкурсного управляющего) или доверенность была неправильно переведена, что обнаружил уже в кассации процессуальный противник, заявивший, что иск подан неуполномоченным лицом, подписавшим исковое заявление;

- адвокат в ходе судебного процесса неожиданно выясняет, что клиент сообщил недостоверные сведения;

- при слушании дела объявляется пожарная тревога или угроза террористического акта, в результате чего все покидают суд, а на следующем судебном заседании противник представляет в дело важные доказательства, которых у него не было;

- при показе судье или присяжным заседателям видеозаписи ломается видеопроигрыватель;

- в вышестоящей судебной инстанции выясняется, что судья не вправе был рассматривать дело или допущено нарушение при формировании состава присяжных заседателей, и дело начинают рассматривать в суде заново;

- у адвоката прямо перед судом крадут документы или материалы дела (например, доказательства) или адвокат теряет все это сам;
- самолет или поезд опаздывает, машина попадает в автомобильную пробку, в результате чего адвокат, судья или важный свидетель не успевают к началу судебного заседания;
- после слабого противника на предварительном слушании на основное заседание приходит опытный адвокат с улучшенной правовой позицией по делу;
- в ходе суда выясняется, что у клиента нет денег на дорогостоящую, но необходимую для победы судебную экспертизу;
- у противника появляется новое, не известное другой стороне по делу доказательство;
- судья отписывает судебный акт с существенной ошибкой (сбой в компьютере или принтере, невнимательность, спешка и др.), в судебном заседании оглашена одна резолютивная часть, а в судебном акте – другая.

«В этом – суть планов. Пусть они кажутся идеальными, прекрасно продуманными и дерзкими. Стоит одной мелочи пойти не так, и все полетит под откос. И стоит этому случиться, возврата не будет. Дальше будет только хуже» (сериал «Narcos»)<sup>41</sup>.

Трение – это постоянно присутствующий фактор, превращающий легкое с виду в трудное на деле. Накапливаясь,

---

<sup>41</sup> Сериал «Narcos», 2017. 3-й сезон. 6 серия. 1 мин 20 с. Шубин Д. А. 60

трудности в судебном процессе не только замедляют реализацию планов, но и могут погубить все дело. Как и трение в механике, которое мешает работе механизмов и может привести к поломке механизма, так и трение в процессе суда всюду приводит к соприкосновению со случайностью и вызывает явления, которые заранее учесть невозможно. Деятельность в судебном процессе подобна движению в противодействующей среде. Адвокату приходится преодолевать это трение, быть готовым к внезапным случайностям, возникающим трудностям.

### **Применение в судебном споре здравого смысла – прямолинейной, предсказуемой, разумной, правильной логики**

Для того чтобы объяснить, что значит адвокату действовать, принимать решения на основании здравого смысла, обратимся к теории шахмат и воспользуемся идеями известного шахматиста, второго чемпиона мира по шахматам Эмануила Ласкера.

Эмануил Ласкер отметил: «Люди часто думают, что решающими моментами в борьбе двух равных по силе противников являются хитрость, обман, неожиданный трюк, остроумие, парадоксальность, – нечто, во всяком случае, незаурядное. Но что решающим может быть обыкновенное, привычное, естественное, – это кажется человеку невозможным. Непонятная сила, позволяющая одержать победу над рав-

ным противником, может таиться лишь в силе ума, который обладает творческим даром, который ослепляет, – так думают многие. Но истина в том, что творчество вовсе не должно быть обязательно ослепляющим, остроумным, парадоксальным. Конечно, проявления творческого ума иногда бывают ослепительны и прекрасны, но у подлинно творческого ума своя особая, очень глубокая и тонкая мудрость, далекая от обыденного представления об эффектном и остроумном»<sup>42</sup>.

Пользуясь шахматной терминологией. **весь судебный процесс можно условно разделить на три стадии:**

**Дебют (начало судебного процесса)** – правовые позиции сторон спора полностью не раскрыты, а доказательственная база противников еще окончательно не определена. Вступительные заявления, представители сторон доводят свои правовые позиции и доказательства до суда или присяжных заседателей. Дебют заканчивается, когда противники раскрыли свои правовые позиции, представили в материалы дела все свои доказательства.

**Миттельшпиль (середина судебного процесса)** – собственно судебное разбирательство: убеждение сторонами спора судьи или присяжных заседателей в своей правоте, борьба процессуальных противников друг с другом, отстаивание своей правовой позиции и разрушение правовой пози-

---

<sup>42</sup> Ласкер, Э. Учебник шахматной игры. Здравый смысл в шахматной игре / сост. Н.М. Калиниченко. М.: Астрель; АСТ; Владимир: ВТК, 2011. С. 201, 202. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

ции противника, борьба за доказательства (их относимость и допустимость).

**Эндшпиль (конец, окончание судебного процесса)** – заключительная стадия судебного процесса, когда сторонами спора подводятся итоги (заключительные речи, прения, реплики, последнее слово подсудимого). Это последняя возможность убедить судью или присяжных заседателей в своей правоте. Как правило, эндшпиль происходит на заключительной стадии процесса, на последнем судебном заседании, непосредственно перед тем, как судья или присяжные заседатели уйдут для вынесения решения (вердикта).

Последовательность действий адвоката по активному разрушению правовой позиции противника в судебном процессе, если они прослеживаются, как цепочка действий, и объединены общей идеей, можно, как и в теории шахмат, назвать вариантом (военные в таком случае говорят об отдельном тактическом успехе).

Успех в судебном процессе достигается атакой. «Атака – это процесс, посредством которого вы устраняете препятствия. Так бывает во всякой борьбе: в сражении, в фехтовании, в боксе; определение это всегда будет подходящим. Средство, которым мы пользуемся для устранения препятствия – боевая энергия, сила: будет ли это сила меча, сила доказательства, сила нравственного чувства или еще какая-нибудь разновидность силы – во всяком случае это всегда будет

энергия, и большая энергия»<sup>43</sup>. Противоположность атаке – оборона. Но она нужна только для того, чтобы погасить, отбить атаку противника, выстоять и, перегруппировавшись, самому перейти в атаку. Длительная или постоянная оборона в судебном споре может, во-первых, подорвать боевой дух обороняющегося, а во-вторых, произвести негативное впечатление на судью или присяжных заседателей.

Совокупность вариантов (ряда отдельных тактических успехов), приведшую адвоката к значительному положительному результату, можно, как и в теории шахмат, назвать «комбинацией». Комбинация в судебном процессе – это замысел, придуманная адвокатом идея, которая приводит к существенному, качественному изменению положения в судебном споре: весы правосудия в таком случае показывают, что чаша адвоката существенно перевешивает чашу противника. Как говорят в таком случае военные: «Удалось добиться стратегического успеха». Адвокату следует искать комбинацию, которая полностью разрушит правовую позицию противника, приведет к победе. Создать успешную комбинацию – непростой творческий процесс, требующий вдохновения, интуиции, фантазии. Комбинация – это новый взгляд на происходящее, стратегическое мышление, наступательная, инициативная, атакующая идея.

Простое постепенное улучшение адвокатом своей правовой позиции по делу в судебном процессе можно, по анало-

---

<sup>43</sup> Там же. С. 367. Шубин Д. А. 62

гии с теорией шахмат, назвать маневром. В шахматной теории такой вид борьбы с противником называют позиционной игрой: оценивается позиция, и составляется план действий на будущее. Адвокат при таком подходе к ведению борьбы своими тактическими действиями постепенно улучшает, укрепляет свою правовую позицию по делу. Обычно это происходит в виде пояснений и объяснений. В позиционной игре – борьбе адвокат стремится своими действиями заставить противника оказаться в той или иной негативной для него ситуации, заманивает противника в заранее подготовленную для него ловушку, использует ошибки, допускаемые противником. Таким образом, позиционная игра основана на оборонительной, выжидательной идее от позиции. Хотя и при таком подходе возможны активные, атакующие действия. Ведение борьбы отталкиваясь от позиции – это тактическое мышление.

«У мастеров комбинационная и позиционная игра дополняют друг друга»<sup>44</sup>. Такое сочетание двух разных подходов к игре и есть золотая середина, применение здравого смысла.

Эмануил Ласкер пишет: «**Здравый смысл** – это гений англичанина. Это показывает литература, политика и философия. Гений немца – вера, мистика; вера не в смысле религии, я говорю не о ней: вера в могущество духа и в мощь нравственных принципов, в мощь, которую незаметно и таинственно выткала история... Книга «Здравый смысл в шах-

---

<sup>44</sup> Там же. С. 180–182. Шубин Д. А. 64

матной игре» должна была указать, что хороший, здоровый шахматный стиль имеет предпосылкой соединение человеческого здорового смысла с вдохновением. Здоровый смысл обращается к действительности, вдохновение же к глубинам познания. Действительность в шахматах вскрывается анализом, критически взвешивающим положение, проникающим в его глубины и, наконец, дающим твердое доказательство. В этом положении игры – ничья, в том – у белых преимущество, этот эндшпиль выигран, та жертва не здорова: такие факты направляют здоровый смысл. Из их внутренней переработки вытекает здоровое понимание позиции. Вдохновение стремится обойтись очень малым количеством фактов; оно хочет противоречить здравому смыслу; оно хочет паразитить ходами, кажущимися невозможными, оно хочет невиданными стратегическими тонкостями опровергнуть здоровый смысл, даже насмеяться над ним; вдохновение ищет не общее правило, но частое исключение, и ищет его везде и всегда».

«Мастер шахматной игры, сидящий за доской в борьбе с противником, нуждается в здравом смысле: это – его хлеб; он нуждается и в окрыляющем его вдохновении: в нем вино и приправа его пищи; как нельзя жить одним вином и пряностями, так нельзя творить шахматисту одним вдохновением. Наоборот, при наличии здравого смысла шахматист, не обладающий даром вдохновляться, может подчас, с грехом пополам, обойтись и без вдохновения». «Задача

здорового смысла, избежать всяческих преувеличений и искать золотую середину» (Эмануил Ласкер, второй чемпион мира по шахматам)<sup>45</sup>.

Примеры комбинации в судебном процессе:

– Идея адвоката по обжалованию нормы права в Конституционном Суде РФ при наличии негативной судебной практики нижестоящих судов.

– Доводы противника опровергаются адвокатом логикой и наличием неразрешимого противоречия в правовой позиции противника.

– Адвокат доказывает, что противник неправильно истолковал норму права, а значит, его правовая позиция не основана на законе.

Примеры позиционной игры в судебном процессе:

– Адвокат усиливает, подкрепляет свою правовую позицию судебной практикой Верховного Суда РФ или Конституционного Суда РФ.

– Адвокат убежден, что доказательство (договор, расписка, справка и др.) по делу, на которое ссылается противник, сфальсифицировано. Поэтому адвокат вынуждает противника предоставить оригинал документа в материалы дела, после чего заявляет перед судом ходатайство о фальсификации доказательства.

– Адвокат предполагает, что противник собирается ввести судью в заблуждение, дожидается, когда противник это

---

<sup>45</sup> Там же. С. 334, 335. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

сделает, и указывает на это судье.

**Здравый смысл в судебном процессе – это использование адвокатом возможных комбинаций, разнообразных планов, улучшение правовой позиции по делу.**

Вот как применяется здравый смысл на практике: при подготовке к суду и в судебном процессе в большинстве случаев применяются стандартные, прямолинейные действия, решения.

**Подготовка к суду** а) Происходит анализ исходных данных: информации, на основе которой адвокат оценивает перспективу судебного дела. Сначала адвокат оценивает собственные силы, затем оценивает силы противника и его адвокатов. Затем эти силы соизмеряются с точки зрения: у кого правовая позиция лучше.

Производится оценка дела клиента, юридической силы выработанных адвокатом правовых доводов и доказательств по каждому из эпизодов дела, если эпизодов много. Определяется их сила или слабость. Соизмеряются силы и средства, трудозатраты свои и противника. При этом довольно часто приходится выбирать из плохого и очень плохого. Не для каждой болезни существует лечение, и распознать это тоже важно. Принимается решение: следовать судебной практике или пытаться ее изменить.

б) Затем адвокат ставит себя на место противника, пытается понять и оценить его правовую позицию: цели, идеи, как он будет действовать; старается просчитать дальнейшее

развитие ситуации. Иногда адвокату приходится в суде уточнять, что же имеет в виду противник, так как ошибка в понимании противника, его доводов может привести к ошибке в определении предмета спора.

в) Определяются основные, важнейшие и второстепенные, неважные эпизоды в споре. Знаменитый шахматист М. М. Ботвинник советовал: для решения задачи необходимо «...сужение проблемы до управляемых размеров»<sup>46</sup>.

«Разделите каждую проблему на такое количество частей, которое необходимо для ее решения» (Рене Декарт, французский философ, математик, физик)<sup>47</sup>.

Используются принципы: «не потей над мелочью» и «отдай бесполезное, оставь основное»<sup>48</sup>.

Определяется «шверпункт» (нем. *schwerpunkt*) – центр тяжести, участок, направление главного удара, цель, место сосредоточения основных усилий адвоката в судебном споре. Используется один главный, сильный довод, удар. Как исключение, несколько таких доводов. Правовая позиция не размывается многочисленными, но слабыми доводами и косвенными доказательствами.

---

<sup>46</sup> Цит. по: Каспаров. Г.К. Мои великие предшественники: Новейшая история развития шахматной игры: в 6 томах. Т. 2. От Эйве до Таля. М.: РИПОЛ классик, 2005. С. 119 Шубин Д. А. 66

<sup>47</sup> Робертс, В. Кнут и пряник. Наилучшие советы для лидера. Кодекс руководителя. М.: РИПОЛ классик, 2008. С. 239.

<sup>48</sup> Это уже не Ботвинник М.М. сказал.

г) До суда адвокат должен предугадать, понять, а в суде – понимать, предвидеть: как судья планирует рассмотреть дело, из чего будет исходить судья, какова судебная практика, и, что необходимо предпринять, если она неблагоприятная.

д) При изложении правовой позиции в процессуальных документах адвокат использует краткость, простоту, четкость, логичность изложения. Понять – это значит упростить. Правовая позиция должна быть твердой, жесткой, без воды, ничего лишнего. Никто не будет внимательно читать или слушать более 3–4 страниц текста. Хотя, конечно, не всегда возможно сделать документ настолько кратким, например, по делам, в которых много отдельных эпизодов.

«Все документы должны быть краткими, ясными, правильными по форме и удобочитаемыми» (Хельмут фон Мольтке, прусский военный теоретик)<sup>49</sup>.

Применяются такие принципы, как:

- Принцип KISS: англ. keep it simple, stupid – «не усложняй, тупица» или более вежливый вариант: англ. keep it short and simple – «делай короче и проще».
- Принцип «Бритва Оккама», или «Лезвие Оккама» – «Не должно множить сущее без необходимости» (Уильям Оккам

---

<sup>49</sup> Фон-Кохенгаузен, Ф. Вождение войск. Тактический справочник для командира общевойсковой соединения и его помощников. М.: Государственное военное издательство Наркомата обороны Союза ССР, 1937. С. 47. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

– английский философ и богослов)<sup>50</sup>. В упрощенном виде принцип звучит так: то, что можно объяснить посредством меньшего, не следует выражать посредством большего; или не следует привлекать новые сущности без самой крайней на то необходимости.

«Нужно писать так, как говоришь» (Вольтер, французский философ-просветитель)<sup>51</sup>.

Адвокат С. Л. Ария дает такие рекомендации по составлению процессуальных документов: должна быть «...эстетика деловых бумаг». Надо стремиться составлять «...документы, в которых резонность... позиции сочетается с железной логикой изложения и высокой гармоничностью текста». Для документа обязательна: «простота, структурность (изложение должно складываться из логически последовательных разделов, каждый из которых завершается четким выводом), деловитость, спокойствие тона, отстраненность, нетривиальность подхода, иллюстративность». «Процессуальный документ должен содержать аналитические доводы, каждый из которых поддается немедленной проверке, сопровождается, по меньшей мере, указанием листов дела, на которых отражено упомянутое в анализе доказательство. Лучше, если соответствующий фрагмент документа дела дословно проци-

---

<sup>50</sup> Робертс, В. Кнут и пряник. Наилучшие советы для лидера. Кодекс руководителя. М.: РИПОЛ классик, 2008. С. 222.

<sup>51</sup> Вольтер. Стиль // Философский словарь. Шубин Д. А. 68

тирован»<sup>52</sup>.

## **В судебном процессе**

В судебном процессе при оценке ситуации адвокат мысленно ставит себя на место судьи. Пытается предугадать вопросы судьи и заранее подготовить ответы и необходимые документы. Адвокат обязательно учитывает реакцию судьи, присяжных заседателей. Адвокат не спорит судьей, стремится быть гибким, но неуклонно продвигающимся к цели.

«Если вы не знаете ответа на какой-то вопрос, кто-нибудь обязательно задаст его» (Законы Мерфи)<sup>53</sup>.

Руководствуясь здравым смыслом, адвокат в процессе судебного заседания корректирует план своих действий, определяет промежуточные цели, при необходимости маневрирует, изменяя сосредоточие основных усилий в споре, чтобы занять более выгодное положение для убеждения суда, присяжных заседателей и разгрома правовой позиции противника.

Таким образом, при ведении дела в суде адвокат, как правило, применяет прямолинейные действия, решения, которые можно в большинстве случаев просчитать заранее. Во многих случаях представители сторон в деле действуют, да-

---

<sup>52</sup> Ария, С.Л. Жизнь адвоката. Изд. 3-е, дополненное и исправленное. М.: Американская ассоциация юристов, 2010. С. 31–34.

<sup>53</sup> Полное собрание законов Мерфи. Минск: Попурри, 2007. С. 268. Экзаменационный закон Прешера. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

же не задумываясь. Идет обмен ударами, проводятся стандартные, всем известные действия, о которых мы поговорим ниже.

**Разведка и обработка информации.** Сбор разведанных, улавливание сигналов о происходящем в процессе, иначе говоря, распознавание и понимание знаков – ключ ко всему. Следует стремиться узнать точные данные о намерениях противника, его методах, тактике, определить, в чем сила и слабость противника, постараться усилить свои слабые места, воспользоваться слабостью противника. Разведка противника продолжается в ходе всего судебного процесса. Постоянно учитывается реакция судьи (судей), присяжных заседателей.

**Когда правовая позиция стороны по делу сильная, необходимо наступать (атаковать).**

В подавляющем большинстве случаев победить в судебном споре можно только наступая, а не обороняясь. Необходимо развивать одержанный успех.

«Возможность победы только в атаке!» (Чингисхан, полководец, великий хан Монгольской империи)<sup>54</sup>

Если у стороны сильная правовая позиция, если судья «слышит» доводы адвоката, то нет необходимости придумать что-то иное, нежели вытекающее из здравого смысла. Действовать следует, руководствуясь принципом простоты,

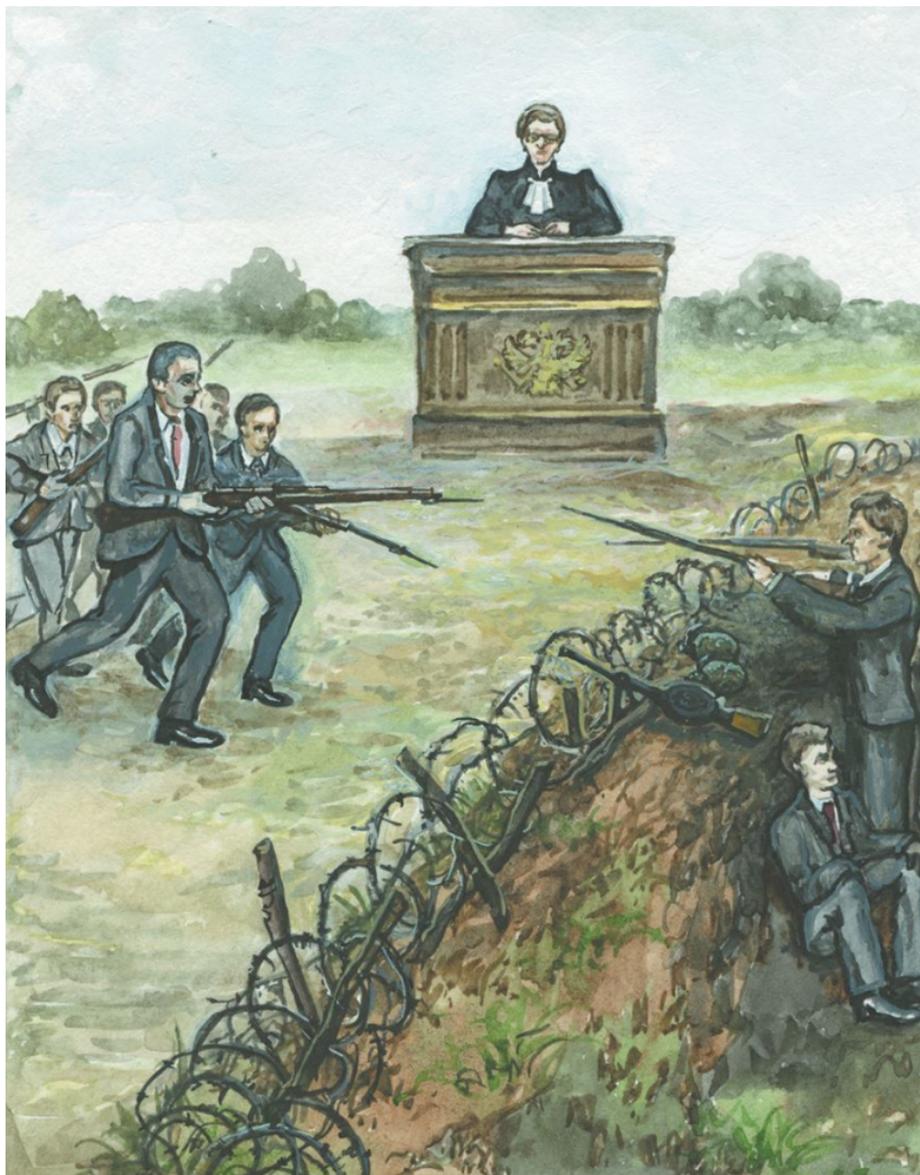
---

<sup>54</sup> Великие полководцы: афоризмы, притчи, легенды. М.: ЗАО «ОЛМА Медиа Групп», 2011. С. 89. Шубин Д. А. 70

ясности, четкости.

Общеизвестно, что количество доводов или доказательств не всегда означает их качество. Иногда один довод или одно доказательство сводят на нет все доводы и многочисленные доказательства противника. Если правовая позиция качественная, сильная, то адвокату бывает достаточно обратиться внимание суда на предмет спора и недоказанность противником его правовой позиции, слабость доводов, несоответствие выводов представленным противником доказательствам.

В такой ситуации превосходства, преимущества сил адвокат просто уничтожает, разрушает правовую позицию противника. При преимуществе сил достаточно правильно реагировать на защиту и контратаки противника, не позволяя ему перехватить инициативу или увести спор в сторону, отвлечь внимание от главного, существенного, запутать судью.



Когда правовая позиция по делу сильная обязательно сле-

дует наступать

**Подготовка к атаке.** Ориентир – на предмет спора. Все второстепенное – отбрасывается, как лишнее, ненужное. Определяется благоприятный момент в судебном заседании. Создается превосходство – концентрация всех сил:

- правового главного довода и необходимых для подтверждения именно этого главного довода доказательств (в виде исключения может быть несколько главных доводов);
- морального, боевого духа адвоката. Необходима уверенность в себе, способность побеждать.

Детальная разработка принятого решения, планирование: что надо сделать адвокату при подготовке, что следует делать в суде (способы и формы выполнения поставленной задачи).

**Применение хитрости.** Обман противника (а не судьи или присяжных заседателей!) – неотъемлемая часть стратегии. «Обмануть дьявола – не грех» (Даниэль Дефо, английский писатель, публицист)<sup>55</sup>.

Обманный маневр – способ интеллектуальной войны. В обмане противника нет ничего противоправного, так как обман противника в судебном процессе – это создание ситуации, при которой у противника возникает ложное представление о чем-нибудь, его заблуждение. Например, если противник что-то не понял или понял не так, ссылается на не ту

---

<sup>55</sup> Душенко, К.В. Большая книга афоризмов. М.: ЗАО Изд-во ЭКСМО-Пресс, 1999. С. 235. Шубин Д. А.

норму права, то нет необходимости ему это объяснять. Главное – чтобы судья все понял.

Конечно, речь не может идти о фальсификации доказательств или лжи перед судом (это недопустимо). Готовясь применить хитрость, обман, следует иметь четкую и конкретную цель, понимать, какой планируется результат.

Следует узнать, что думает противник или хочет думать. С нашей стороны важно понять его предрасположенность. Далее следует спрогнозировать: как должен противник оценивать наши намерения и как адвокат хочет, чтобы противник отреагировал, на что сподвигнуть противника и зачем это нам. Сделать то, что противник сделал бы сам, находясь на нашем месте. Успешный обман позволяет противнику поверить в то, во что он сам хочет верить: успешное ведение дела в суде, в свою неминуемую, скорую победу.

Одурочить противника можно разными способами. Можно, например, запутать противника. Обман нужен для того, чтобы играть по своим правилам. Заставить противника думать, что ты собираешься делать то, что делать не будешь. Или будешь, но не в том месте или не в то время. Для обмана противника атака может начаться там, где противник этого не ждет. Производится неожиданный маневр, применяется маскировка своих намерений, отвлекается внимание, используются дезинформация, СМИ и другие трюки. Важнейшую роль играет время и сохранение обмана в тайне.

В основе любого обмана лежат две вещи: психология,

человеческий фактор (притвориться, выбить у противника почву из-под ног) и преподнесение (в судебном споре, как правило, неясность происходящего, иначе противник может решить, что что-то не так). Важно не спугнуть противника своими действиями.

Например, истец обратился в суд с требованием «признать недействительным зарегистрированное право собственности на земельный участок». Между тем признание недействительным зарегистрированного права собственности в качестве способа защиты гражданских прав действующим законодательством РФ не предусмотрено. В этом случае ответчик может сразу заявить об этом истцу и судье. Но тогда истец проведет работу над ошибками и поймет, что надо подать иск о признании права собственности или об истребовании имущества из чужого незаконного владения (Постановление Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 29.04.2010 г. № 10/22 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав»). Однако ответчик может сразу и не заявить о неправильно заявленном предмете иска, а потянуть время, рассчитывая, что в данном случае истечет срок исковой давности. В результате истец из-за своей ошибки в определении предмета иска и пропуска срока исковой давности не сможет выиграть спор.

Еще пример: на предварительное судебное заседание на-

правляется молодой, явно неопытный представитель, ориентируясь на внешний вид и нерешительные действия которого, противник полагает, что легко выиграет спор. Но на основное заседание приходит опытный адвокат.

Другой пример: зная, что сложившаяся многочисленная судебная практика не в пользу клиента, найти и представить в судебное заседание несколько единичных судебных актов в пользу клиента, заявив противнику о том, что правовая позиция клиента по делу подтверждается судебной практикой.

Обман должен быть ограниченным. Следует закинуть удочку и смотреть, клюнет противник или нет.

В каждом обмане есть опасность, что противник может его раскрыть и использовать против вас. Противник может догадаться и применить ответный обманный маневр, ответную уловку. Но если план срабатывает, то он срабатывает по полной. Если же не срабатывает, то он ведет к катастрофе. Поэтому необходимо применять одно фундаментальное правило: **гибкий обман**, чтобы можно было отреагировать на поведение противника. В идеале, если противник не повелся на обман, использовать этот факт для того, чтобы сразу реализовать запасной план, скорректировать свои действия с учетом текущей обстановки.

Основа обмана – хорошее знание врага, понимание того, что он примет на веру, а что посчитает дезинформацией. Нужно, чтобы в мысли противника закралось сомнение.

Гениальность плана заключается в том, чтобы на своей

слабости построить грандиозный обман.

«Когда враг довольно потирает руки, пользуйся этой минутой – твои руки свободны» (Станислав Ежи Лец, польский писатель)<sup>56</sup>

Возможно применение ловушки – использование ситуации или обстоятельств, ставящих противника в невыгодное положение.

Ну и, конечно, отвлечение внимания противника – демонстрационные действия, в результате которых акцентируется внимание на второстепенном, неважном, отвлекается внимание от главного. Противник напрасно тратит силы на борьбу за несущественное, прилагает усилия для достижения не нужного для победы. Ложная атака, ложная упорная оборона могут быть не только тактическими, но и стратегическими.

В дополнение к вышесказанному следует отметить, что излишняя самоуверенность позволяет одурачить. Нельзя поддаваться заблуждениям. Враг может оказаться умнее, чем вы думаете. Многие считали, что они слишком умны, чтобы их обманули. Но их обманули. Нельзя поддаваться эйфории промежуточных или прежних побед.

**Скорость и неожиданность (сюрприз).** Удар должен быть быстрым и неожиданным, чтобы не дать защищающемуся противнику перегруппировать силы, прийти в себя и выстроить защиту. Затягивать, откладывая атаку нельзя:

---

<sup>56</sup> Лец, С.Е. Непричесанные мысли. М.: Вахазар, РИПОЛ классик, 2008. С. 92.  
ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

противник либо сам атакует, произойдет упреждение нашей атаки, либо судебный процесс уже закончится. Нерешительность и половинчатость мер недопустимы. Следует захватить инициативу в споре и сохранять ее до самого конца.

Добиваемся превосходства над противником, захватываем и удерживаем инициативу в судебном процессе, ставим в невыгодные условия.

Психологическое подавление противника. У израильтян, а у них есть чему поучиться, существует девиз: «Бей первым, бей сильно, бей насмерть!» Впрочем, эти принципы известны с глубокой древности и применялись на практике самыми разными народами.

**Инерция.** Важно сохранить импульс и движение атаки, не позволять противнику затормозить и остановить их. Навязываем противнику свою волю, лишая его возможности эффективно противодействовать.

Например, противник перебивает речь адвоката. Важно немедленно заявить: «Прошу не перебивать!» или обратить внимание судьи на неправомерное поведение противника и при этом, не отвлекаясь, продолжить доведение до судьи своих доводов.

**Гибкость.** Каждый полководец и солдат знает первое правило боя: планы рушатся при первом контакте с противником. Адвокат должен обладать гибкостью мышления, чтобы справляться с неожиданными трудностями и использовать каждый появляющийся шанс достичь успеха, победить.

В случае провала тактики или изменения обстановки в суде он должен уметь приспособиться. Но при этом он не должен забывать о своей цели. Адвокат должен упорно продвигать свою позицию, убеждать суд в своей правоте.

Например, адвокат видит, что заявленный довод не убеждает судью. Следует немедленно попробовать другими доводами, другими способами убедить судью в своей правоте.

Искусство маневрирования издревле считалось основой тактики. При сопротивлении противника необходимо маневрировать: ловко, хитро действовать, применять различные приемы интеллектуальной борьбы для создания благоприятных условий, изменения равновесия сил в свою пользу; расшатать оборону противника, нарушить равновесие, баланс, сбить противника с ритма. Маневр должен быть своевременным, прост по замыслу, тщательно подготовлен и обеспечен, должен быть скрытым и внезапным для противника. Может применяться ложный маневр.

Следует не давать противнику перехватить инициативу. Для этого необходимо наносить сильный удар в одном, а затем – в другом месте, расчленять оборону противника.

**Добивание противника.** План должен быть реализован быстро. Следует попытаться провести блицкриг (молниеносную войну – быстро прошедший судебный процесс). Затягивание позволит противнику прийти в себя и успешно защищаться, контратаковать.

Например, противник всячески пытается отложить рас-

смотрение дела, заявляя ходатайства об отложении. Следует приложить все усилия для того, чтобы судья не удовлетворил ходатайство противника. И дело здесь не в отсутствии благородства со стороны адвоката, а в том, что глупо помогать противнику.

**Когда правовая позиция слабая или ее вовсе нет, необходимо перейти в оборону. Однако оборона может быть и частью стратегического плана.**

Оборонительное сражение – это либо вынужденная мера от слабости правовой позиции, либо уловка.

Адвокат должен определить тип оборонительного сражения, выбрать одну из двух целей:

а) Остановить вражеское наступление и сдерживать его, пока не сложатся благоприятные условия для контратаки.

Держать удар, не показывая виду, что доводы противника сильны. Измотать противника сложностью, длительностью процесса, поднять цену победы, дожидаться упадка духа противника.

б) Заманить противника в ловушку, заставить поверить в то, что вы уязвимы, сделать так, чтобы у противника не было обратного пути, ослабить и немедленно контратаковать, уничтожить.

В обороне важно сбить противника с ритма, сорвать его атаку, план. Как говорил боксер Майк Тайсон: «Каждый человек имеет план, пока не получит по морде». Поэтому в своем выступлении в суде следует, если необходимо, смазать,

замылить доводы противника. Затягивание времени, например отложение слушания дела, позволяет, узнав о доводах противника, подготовить позицию защиты и в дальнейшем разбить эти доводы.

«Если вы не в состоянии убедить их, тогда хоть запутайте» (Законы Мерфи)<sup>57</sup>.

Как только наступление противника остановлено, необходимо нанести контрудар. Возможно:

- не отступить, а сразу после выступления противника нанести массированный контрудар против доводов противника и еще раз повторный, добывающий удар, захватив инициативу;
- отступить в этом судебном заседании, подготовиться и атаковать в следующем судебном заседании.

Итак, критический и всесторонний анализ ситуации в судебном процессе, понимание действительности с опорой на сильные доказательства, просчет будущих своих (а также противника и суда) комбинаций, ходов, действий, простота, логичность и мудрость действий позволяют адвокату во многих случаях даже без особых морально-волевых качеств, вдохновения и блестящей риторики победить в судебном споре с помощью здравого смысла. Написал добротный иск или отзыв, пришел в суд, четко и понятно изложил правовую позицию по делу – и победил. Как говорится: «Veni, vidi,

---

<sup>57</sup> Полное собрание законов Мерфи. Минск: Попурри, 2007. С. 205. Закон Трумена. Шубин Д. А. 78

visi» («Пришел, увидел, победил»)<sup>58</sup>.

## **Применение в судебном споре парадоксальной логики и выход из навязываемой противником якобы безвыходной ситуации**

Современный теоретик войны Эдвард Н. Люттвак в своей книге «Стратегия: Логика войны и мира» обратил внимание на то, что «...вся область стратегии пронизана парадоксальной логикой» в отличие от логики прямолинейной (логики обычного здравого смысла), которой люди, как правило, руководствуются в повседневной жизни.

В ситуации реального или возможного конфликта возникает парадокс. Для успеха в борьбе применяется и успешно действует иная, особая логика, ведущая к совпадению и взаимообращению (reversal) противоположностей, отдается предпочтение парадоксальному поведению и обесценивается смысл обычных прямолинейно-логических действий<sup>59</sup>.

«Имея дело с людьми, надо помнить о том, что их поведение часто нелогично. Эти существа эмоциональные, полные предрассудков, движимые гордостью и тщеславием» (Дейл Карнеги, американский

---

<sup>58</sup> Цитата Гая Юлия Цезаря в изложении: Плутарх. Изречения царей и полководцев.

<sup>59</sup> Люттвак, Э.Н. Стратегия: логика войны и мира. М.: изд. Университет Дмитрия Пожарского, 2012. С. 16.

писатель)<sup>60</sup>.

Для того чтобы показать, как действует парадоксальная логика, Эдвард Н. Люттвак приводит следующий пример. В обычной жизни человек сходу отвергнет такие советы как: «Если хочешь **A**, стремись к **B**, его противоположности», то есть «если хочешь похудеть, ешь побольше»<sup>61</sup>. Однако «... представьте себе обычное тактическое решение из тех, что часто принимаются на войне».

«Чтобы продвинуться к цели, наступающее войско должно выбрать одну из двух дорог. Первая широка, пряма и хорошо вымощена, а вторая узка, извилиста и находится в плохом состоянии. Только в парадоксальной области стратегии может вообще возникнуть такой выбор, ибо лишь на войне плохая дорога может оказаться хорошей **именно потому, что она плоха**: противник, возможно, не будет особенно заботиться о ее защите или вовсе оставит без охраны. Равным образом хорошая дорога может быть плоха именно потому, что она гораздо лучше, а значит, куда естественнее предположить, что вы пойдете именно по ней, и потому неприятель выставит заслоны именно там. В этом случае парадоксальная логика стратегии достигает своей крайности, то есть полного взаимообращения противоположностей: **A**, вместо того,

---

<sup>60</sup> Робертс, В. Кнут и пряник. Наилучшие советы для лидера. Кодекс руководителя. М.: РИПОЛ классик, 2008. С. 122 ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

<sup>61</sup> Там же. С. 15.

чтобы двигаться к **Б**, своей противоположности, на деле становится им, а **Б** становится **А**»<sup>62</sup>.

«Парадоксальная готовность к выбору «неэффективных» методов действия или к принятию решений, которые кажутся слишком опасными, например, сражаться ночью либо в плохую погоду, – вполне обычное проявление тактической изобретательности, причем по причине, проистекающей из самой природы войны» (Эдвард Н. Люттвак, военный теоретик)<sup>63</sup>.

«Думать быстрее врага, оказаться умнее в планировании действий – все это может быть весьма ценным». Но этого может оказаться недостаточно, чтобы справиться с врагом, потому что враг тоже использует собственный ум, волю, силы. Враг не пассивно ждет поражения, а живо реагирует на происходящее, реализует собственные замыслы.

Вот почему, согласно подходу Эдварда Н. Люттвака, чтобы добиться преимущества над врагом, годятся любые парадоксальные решения. «Плохое» решение может быть сознательно избрано вопреки критериям здравого смысла, определяющим, что является наилучшим и самым эффективным, в надежде на то, что такой оборот дела будет неожиданным для врага и снизит его способность реагировать.

Парадоксальная логика применима и в судебном споре:

---

<sup>62</sup> Там же. С. 17.

<sup>63</sup> Там же. С. 17. Шубин Д. А. 80

- когда при подготовке к суду или в судебном процессе адвокат видит, что не удастся добиться преимущества;
- когда силы сторон равны и надо вывести противника из равновесия, а это не получается с помощью используемых адвокатом доводов и доказательств;
- когда видно, что мнение судьи или присяжных заседателей склоняется в пользу противника;
- когда противник сильнее;
- когда нужны неординарные, нестандартные, чудные действия, решения.

«В беде следует принимать опасные решения» (Сенека, древнеримский философ)<sup>64</sup>.

Сложившуюся в судебном споре неблагоприятную ситуацию можно изменить в свою пользу и даже победить противника, применив парадоксальную логику мышления и действий в ситуациях, когда:

---

<sup>64</sup> Таранов, П.С. Золотая книга руководителя. М.: Агентство «ФАИР», 1996. С. 91. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ



Парадоксальная логика: прямой путь не всегда лучший для достижения победы в суде. Применение стратегии «непрямых действий»

- противник ожидает от другой стороны определенных, обычных действий, которые в создавшейся ситуации предпринял бы любой здравомыслящий человек;
- противник не оставляет выбора, когда один вариант для проигрывающей стороны хуже другого, либо вообще нет выбора и проигрыш неизбежен.

Пример: одна из сторон долго спорит с противником о фактах, например, о наличии взаимозависимости налогоплательщика и других лиц, а когда противнику удастся дока-

зять эти факты, адвокат обращает внимание судьи на то, что эти обстоятельства не имеют отношения к предмету спора, так как в рассматриваемом случае цена сделки соответствует рыночной цене, а значит, взаимозависимость не имеет значения, так как не повлияла на цену сделки.

Суть парадоксального действия или бездействия в том, что обычный человек так бы не действовал, не поступал, а выбрал бы более простой и быстрый путь для достижения результата, явно «более хорошее», более разумное, логичное решение. Применяется стратегия непрямых действий, иначе противник насторожится и будет усиливаться, противодействовать. Иными словами: не надо делать как можно лучше. Чем хуже, чем лучше!

«Лучшее – враг хорошего»<sup>65</sup>.

В отличие от обычной логики мышления и действий, которую еще называют логикой здравого смысла, применение парадоксальной логики позволяет не только обмануть ожидания противника, ввести в заблуждение относительно того, что происходит, достигнуть внезапности, застигнуть врасплох, но и нестандартными, необычными действиями достичь поставленной цели.

В таких случаях: главное правило – никаких правил! «Кто удивил, тот победил» и «Делай на войне то, что противник

---

<sup>65</sup> Цитата из комментария М. Джовани к «Декамерону» Джованни Боккаччо, позднее использовалась Вольтером в романе «Недотрога» и в его статье из «Философского словаря» Шубин Д. А. 84

почитает за невозможное» (А. В. Суворов)<sup>66</sup>.

«Либо мы находим путь, либо прокладываем его» (Ганнибал, карфагенский военачальник)<sup>67</sup>.

Однако применять парадоксальную логику следует с осторожностью, так как при ее применении:

- сторона существенно ослабляет себя в момент ее применения, чем может воспользоваться противник;
- существует опасность перемудрить и вместо победы своими чудными действиями все испортить.

Парадоксальная логика применяется либо с целью достичь преимущества при сложившемся равновесии в борьбе сторон, либо слабой стороной – как последний шанс вырвать победу, переломить, исправить ситуацию.

Пример: противник отвлекается стороной на несущественное, второстепенное, не важное для победы в споре (создается активность на ложных направлениях).

Парадоксальная логика метод действенный, но опасный. Судья или присяжные заседатели могут и не понять, что же стремилась доказать сторона по делу.

Нестандартность мышления применяется и в ситуации,

---

<sup>66</sup> Мы – русские. С нами Бог! Жизнь, слова и подвиги великого русского полководца А.В. Суворова / Авт. – составитель Г.М. Гупало. М.: Изд. «ДАРЪ», 2009. С. 159, 166.

<sup>67</sup> Робертс, В. Кнут и пряник. Наилучшие советы для лидера. Кодекс руководителя. М.: РИПОЛ классик, 2008. С. 85. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

когда кажется, что невозможно исправить ситуацию. Классический пример такого мышления: **выход из предлагаемой противником якобы безвыходной ситуации (неприемлемой альтернативы)**.

Проиллюстрировать это можно следующим образом. Противник направил на вас пистолет и предлагает выбор:

либо сдаться, либо быть убитым. В такой ситуации следует не размышлять о том, какой из двух предложенных противником путей следует выбрать, так как они оба не приемлемы, а найти иной путь решения проблемы. Например:

- отобрать у противника оружие и его же оружием убить противника;
- направить на противника свой пистолет (создать для него такую же угрозу);
- привлечь на свою сторону союзников и даже врагов, которые сделают вышеуказанное;
- игнорировать угрозу, исходя из того, что пистолет разряжен (мнимая угроза, блеф) или даст осечку.

Замечательный пример выхода из якобы безвыходной ситуации показан в песне поэта, барда В. С. Высоцкого «Охота на волков».<sup>68</sup>

Обложенный со всех сторон волк, которого загонщики весело гонят на номера, под выстрелы охотников из ружей, сначала все делает, как все. Бежит за вожаком и следует прави-

---

<sup>68</sup> Высоцкий, В.С. Собрание сочинений: в 4-х томах. Т. 1. Песни. 1961–1970. М.: Время, 2009. С. 242, 243. Песня «Охота на волков» (1968).

лам: затравленно мчится на выстрел, не смеет выскочить за красные флажки, которыми огражден загон<sup>69</sup>.

Но затем выходит из повиновения правилам и выпрыгивает за флажки под удивленные крики людей. Егеря остались ни с чем!

То же самое – и в судебном процессе. Сторона может проигрывать суд из-за отсутствия или плохой правовой позиции по делу, то есть с точки зрения материального права, но выиграть суд по процессуальным, то есть иным основаниям. Победить иным путем.

Другой пример: доводы противника могут быть опровергнуты доказательствами самого противника. Выигрыш спора с помощью допроса свидетеля, которого вызвал в суд противник, полагающий, что свидетель даст суду показания в его пользу.

С учетом изложенного, применяя парадоксальную логи-

---

<sup>69</sup> «Охота с флажками. Эта разновидность облавной охоты основана на том, что волки и лисицы боятся кусков красной материи и не подходят к ним близко. Ее проводят зимой, когда флажки отчетливо видны на фоне снега». Егерь обнаруживает место лежки зверя и делает оклад – «окружает его флажками, прикрепленными к тонкому, но прочному шнуру с интервалами 100–200 см; размер флажков 40 на 15 см для волка... Шнур с флажками вешают на кусты и рогатки на уровне глаз зверя. Место засады для стрелков выбирают с подветренной стороны... Загонщики идут, не делая лишнего шума. Стрелок в маскировочном халате стоит неподвижно, пока зверь не подойдет на 15–20 м. Животное, чрезмерно напуганное шумным гоном или выстрелами, может перескочить через шнур или подкопаться под него. Второй раз такого зверя флажками в окладе не удержишь» (Кудрявцев, Е.В. Охота: Краткий справочник. М.: Агропромиздат, 1985. С. 124, 125). Шубин Д. А. 86

ку, адвокат свои ошибки, недостатки правовой позиции превращает в достоинства. Слабость превращает в силу. Использует доказательства и правовую позицию противника в своих целях. Действует так, как сам этого хочет, а не так, как хочет противник.

## **Разные правила, условия, возможности борьбы в каждом отдельном суде, по разным категориям дел**

Примечательно, что и деятельность по ведению войны, и деятельность по ведению спора в суде имеют ограничения, запреты, свои правила.

Война ограничена нормами международного права, сложившимися правилами и обычаями. Право воюющих сторон применять средства поражения противника не является неограниченным. Согласно международным конвенциям, запрещено, в частности: убивать или ранить противника, который, положив оружие или не имея возможности обороняться, сдался; отдавать приказ не оставлять никого в живых, а равно угрожать или действовать таким образом; использовать оружие, боеприпасы или материалы, созданные с целью причинить излишние страдания; наносить удары по незащищенным городам, селениям и зданиям; грабеж и мародерство и др. Подчинение войны определенным законам помогает разграничивать войну и убийство, как преступление, определять, когда война закончилась, кто является победителем и многое другое.

Однако на практике «законы войны, как и любые другие законы, периодически (если не сказать часто) нарушаются. Но то, что они имеют отношение к войне, еще не говорит о том, что это происходит чаще, чем в других сферах, и уж тем более не означает, что эти законы не существуют или не играют никакой роли»<sup>70</sup>.

Схожая ситуация с правилами судопроизводства.

Суд – орган государства, осуществляющий правосудие в форме рассмотрения и разрешения уголовных, гражданских, административных и некоторых иных категорий дел в установленном законом данного государства процессуальном порядке. Помимо государственных существуют различные виды общественных судов (третейские суды и др.), а в международных отношениях – международные суды и трибуналы<sup>71</sup>.

Судебная власть в Российской Федерации осуществляется только судами в лице судей и привлекаемых в установленном законом порядке к осуществлению правосудия присяжных и арбитражных заседателей<sup>72</sup>.

Судебная власть осуществляется посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного

---

<sup>70</sup> Ван Кревельд, М. Трансформация войны. М.: ИРИСЭН, Мысль, 2011. С. 140.

<sup>71</sup> Большой юридический словарь / под ред. Сухарева А.Я., Крутских В.Е. М.: Изд. «ИНФРА-М», 2002. С. 596–597.

<sup>72</sup> Ст. 1 ФКЗ «О судебной системе РФ».

судопроизводства<sup>73</sup>.

«Все суды, реализуя присущую им судебную власть, осуществляют правосудие в особом, только для них характерном процессуальном порядке. Этот порядок в нашей стране определен в АПК РФ, ГПК РФ, УПК РФ, а также в Федеральном конституционном законе «О Конституционном Суде РФ». В действующей Конституции РФ (главы 2, 7) сформирована развернутая система правосудия, а отраслевые процессуальные кодексы определяют порядок, последовательность, основные этапы производства по делу (судопроизводство), виды принимаемых решений. В кодексах и в ФКЗ «О Конституционном Суде РФ» регламентированы права и обязанности субъектов, участвующих в производстве по делу (гражданскому, уголовному, конституционному)».<sup>74</sup>

В связи с этим важно понимать, по каким правилам и в каком суде ведется судопроизводство, в чем особенности ведения дела в том или ином суде, как надлежит действовать адвокату.

Например, в отличие от первой и апелляционной инстанций все последующие судебные инстанции (кассационная, надзорная), как правило, не рассматривают дело по суще-

---

<sup>73</sup> Ч. 2 ст. 118 Конституции РФ. Шубин Д. А. 88

<sup>74</sup> Научно-практический комментарий к Конституции Российской Федерации / Коллектив авторов под ред. В.В. Лазарева. М.: изд. «Спарк», 1997. С. 518. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

ству.

По оценочным делам вышестоящие судебные инстанции, как правило, не отменяют судебных актов первой и апелляционной инстанций, если заявители жалоб указывают на неправильную оценку обстоятельств дела. Хотя и здесь бывают исключения.

Особый порядок судопроизводства в Конституционном Суде РФ. При рассмотрении дел в этом суде не применяются процессуальные кодексы. Конституционный Суд РФ – это особый суд, судебный орган конституционного контроля, самостоятельно и независимо осуществляющий судебную власть посредством конституционного судопроизводства.

Этот суд не рассматривает дело по существу, не устанавливает фактические обстоятельства по делу, а проверяет конституционность норм, примененных судами в конкретных делах. Поэтому форма и содержание заявлений в Конституционный Суд РФ весьма специфична.

При судопроизводстве в Конституционном Суде применяется ФКЗ от 21.07.1994 № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде РФ», а также Регламент Конституционного Суда РФ, в котором на основе Конституции РФ и ФКЗ «О Конституционном Суде РФ» установлен порядок определения очередности рассмотрения дел в заседаниях, правила процедуры и этикета в заседаниях, особенности делопроизводства, требования к работникам аппарата и иные вопросы внутренней

деятельности Конституционного Суда РФ.

Например, будет ошибкой в конституционном процессе просить суд рассматривать дело по существу, убеждать суд по-новому оценить обстоятельства дела, установленные в судебных актах нижестоящих судов.

Еще один пример. На основании норм УПК РФ, но совсем по-разному проходит суд с участием присяжных заседателей и без них в уголовном процессе. В судебном процессе с участием присяжных заседателей адвокату важно убедить именно присяжных заседателей, а не судью в том, что не доказана вина подсудимого. Поэтому на первом месте в борьбе адвоката с обвинителем, как правило, не спор о нормах права, а спор о доказательствах, в котором требуется спокойствие, уверенность, здравый смысл, жизненный опыт адвоката.

## **Влияние человеческого фактора на результат судебного спора**

В суде спорят стороны, а спор разрешает судья. Поэтому состязательность сторон в суде должна быть направлена прежде всего на убеждение судьи в своей правоте с одновременным доказыванием ошибочности правовой позиции противника.

Но не следует надеяться, что суд сам во всем разберется и вынесет правильное решение. Завышение возможности права – правовой идеализм, отрыв от жизни.

У каждой судебной ошибки (незаконного, неправильно-

го судебного акта) есть фамилия, имя, отчество..<sup>75</sup> Как говорится: «Это хуже, чем преступление, – это ошибка»<sup>76</sup>.

Начнем с судей. Судья – это прежде всего человек со всеми достоинствами и недостатками.

Судья при рассмотрении дела и вынесении судебного акта может допустить судебную ошибку. Вынести неправильный, незаконный судебный акт в результате сложности дела, невнимательности, тяжелых личных обстоятельств, например, болезни. Кроме того, нельзя не учитывать и того, что судья может стремиться при рассмотрении дела идти по более легкому пути, чем по сложному, то есть судья иногда выносит такой судебный акт, который проще и быстрее отписать.

Сложившаяся судебная практика до подачи иска в суд может измениться после подачи иска на противоположную.

Судья может принять решение по политическим, экономическим мотивам, исходя из своего понимания справедливости по делу, а не норм закона.

Судья может быть предвзят, необъективен, заинтересован в исходе дела, враждебно настроен по самым разным причинам, в том числе личным.

---

<sup>75</sup> В оригинале так: «У каждой аварии есть имя, фамилия и должность» (Лазарь Моисеевич Каганович).

<sup>76</sup> Душенко, К.В. Большая книга афоризмов. М.: ЗАО Изд-во ЭКСМО-Пресс, 1999. С. 638. Французский юрист Антуан Буле де ла Мерт (1761–1840) о расстреле, по приказу Наполеона I, герцога Энгиенского в 1804 г. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

Редко, но, увы, бывает и прямое нарушение закона. Судью могут подкупить, шантажировать, дать команду сверху, по-дружески попросить помочь и др.

Теперь – об адвокатах, а также их клиентах. Все сказанное о судьях можно сказать и об адвокатах, и о клиентах.

С учетом изложенного адвокат должен быть готов к тому, что доказательства могут быть сфальсифицированы другой стороной, представитель противника врет, например, из ложно понятых государственных интересов или из-за желания побольше заработать денег, а судья «не слышит» доводов адвоката.



Битва Добра и Зла в судебном процессе

Возможно и влияние случая на исход дела в суде.

Судебная система построена таким образом, чтобы в вышестоящих инстанциях ошибка была исправлена. Тем не менее, известны случаи, когда судебная ошибка не устраняется даже после исчерпания всех средств на обжалование судебного акта, прохождения всех судебных инстанций.

Таким образом, следует отметить, что не каждая ошибка как адвоката, так и судьи может быть исправлена. С учетом этого обстоятельства адвокату следует стремиться побеждать сразу в первой инстанции суда.

### **Умышленная и неумышленная ложь в суде**

В суде не только истец, заявитель, потерпевший, обвинитель, но и ответчик, подсудимый – все вызывают суд о справедливости. Каждая из сторон прилагает максимальные усилия, чтобы доказать судье свою правоту. Представители сторон иногда настолько увлекаются, что в некоторых случаях игнорируют факты, в пылу спора вводят суд в заблуждение. Я уже не говорю о явном, прямом нарушении закона, что, к сожалению, также случается.

Знаменитый бельгийский адвокат, публицист, профессор и сенатор Эдмон Пикар (Edmond Picard), рассказывая в своей книге «Об адвокате» (1897) об одном из блестящих адвокатов, привел его слова: «Удивительная вещь защита. Вот уже два заседания, что я и мой противник с одинаково силь-

ным убеждением, с одинаковой страстностью поддерживаем два прямо противоположных положения. Один из нас неправ. Каждый из нас публично провозглашал, что это «не он». А между тем мы оба люди и знающие, и честные, и даже, как говорят, не без талантов!»<sup>77</sup>.

С учетом изложенного судья может не выявить ложь, не разобраться в деле и вынести судебный акт, основанный на лжи.

### **Отношение судьи, адвоката к праву, понятиям добра и зла, к справедливости**

Есть такое утверждение: «Зло не должно побеждать благодаря юридическим формальностям»<sup>78</sup>. Поэтому важно отношение и судьи, и адвоката к праву, к тому, на чьей он стороне: добра или зла, на стороне света или тьмы; что допустимо, а что ни в коем случае недопустимо как в жизни, так и в судебном процессе. Назовем это моральным обликом участников судебного процесса, правосознанием, непосредственно влияющим на результат судебного спора.

«Добро и зло – понятия относительные» (сериал «Narcos»)<sup>79</sup>.

К справедливости тоже многие люди относятся по-разно-

---

<sup>77</sup> Пикар, Э. Об адвокате. М.: Городец; Добросвет, 2000. С. 10. Шубин Д. А. 94

<sup>78</sup> Полное собрание законов Мерфи. Минск: Попурри, 2007. С. 246. Позабытый принцип Эсхила.

<sup>79</sup> Сериал «Narcos», 2015. 1-й сезон. 8-я серия. 49 мин 42 с.

му.

## **Профессиональные болезни лиц, участвующих в судебных процессах**

Нельзя не сказать также о физическом и психологическом напряжении в судебном процессе. На результат спора могут повлиять и такие, казалось бы, далекие от судебного процесса факторы, как: перегруженность делами («оплавленные мозги»), перенапряжение, нервный срыв, мания величия, профессиональная деформация личности, разочарование в профессии, хандра, бессонница и даже алкоголизм (это особенно любят показывать в сериалах о зарубежных юристах, которые после судебных процессов снимают стресс: пьют виски или, как минимум, вино и пиво), а также другие нехорошие излишества. Я уже не говорю о халатном или ненадлежащем исполнении своих обязанностей!

Кроме того, всегда надо помнить, что «самая тщательная подготовка отнюдь не заменяет глупого везения»<sup>80</sup>. Дуракам везет – проверено на практике!

---

<sup>80</sup> Полное собрание законов Мерфи. Минск: Попурри, 2007. С. 339. Закон Дана. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

# Глава IV

## Принципы стратегии и тактики борьбы, которые могут быть применены адвокатом в судебном процессе

Во всяком практическом деле есть идеи и принципы, которые ложатся в его основу. Как указывалось выше, принципы не дают готовое решение возникающих на практике проблем, но помогают добиться успеха.

Режиссер А. Н. Митта верно подметил отличие принципов от правил: «Есть *правила*, которые помогают избежать наиболее частых ошибок. Это правила профессионального, ремесленного опыта. Эти правила облегчают вам работу по привычным алгоритмам. Вот «это» у вас получилось несколько раз, и значит, получится еще раз. Но *принципы* – это что-то другое. Они подсказывают вашей интуиции необычные решения. Принципы опираются на грамотность, но помогают вам играть с правилами». «Есть принципы, которые не сковывают воображение, а наоборот, раскрепощают его... указывают путь к цели»<sup>81</sup>.

---

<sup>81</sup> Митта, А.Н. Кино между адом и раем: кино по Эйзенштейну, Чехову, Шекспиру, Курасаве, Феллини, Хичкоку, Тарковскому... / Александр Митта. М.: Изд.

Существуют различные подходы к тому, что считать основными принципами стратегии и тактики, а что нет, есть ли главные принципы и какие тогда второстепенные. Нет и исчерпывающего перечня принципов. Тем не менее, можно обратить внимание на следующие принципы стратегии и тактики любого вида борьбы. **Принципы, применимые как при определении стратегии, так и непосредственно в битве, на тактическом уровне:**

- правильное определение и неуклонное следование главной цели;
- создание превосходства;
- сосредоточение;
- своевременность (не терять время, действовать вовремя, не опаздывать с действием);
- внезапность, неожиданность, быстрота;
- развитие успеха;
- решительность;
- инициатива;
- осведомленность и предвидение;
- гибкость;
- хитрость военная;
- экономия сил, средств, усилий.

Попробуем раскрыть содержание перечисленных общих принципов стратегии (тактики).

## Правильное определение и неуклонное следование главной цели

«Нужно всегда начинать с конца» (Станислав Ежи Лец, польский писатель)<sup>82</sup>.

Правильное определение главной цели предусматривает:

а) Понимание адвокатом того, что приведет к победе в суде. Составление грамотного стратегического, главного плана – планирование. «Есть только два вида планов: те, которые могут работать, и те, которые не могут. Не существует такой вещи как совершенный план. Вы должны взять план, который мог бы работать, и заставить его осуществиться» (Уэсли К. Кларк – генерал армии США)<sup>83</sup>.

«Самое трудное в споре – не столько защищать свою точку зрения, сколько иметь о ней четкое представление» (Андре Моруа, французский писатель)<sup>84</sup>.

Умение адвоката видеть большое, значимое для дела. Не отвлекаться на второстепенные детали, мелочи. Если разрушить фундамент здания, то рухнет все здание. Иногда достаточно бывает вынуть один кирпич, чтобы обвалить все здание. В судебном поединке тоже можно одержать победу од-

---

<sup>82</sup> Лец, С.Е. Непричесанные мысли. М.: Вахазар, РИПОЛ классик, 2008. С. 56

<sup>83</sup> Робертс, В. Кнут и пряник. Наилучшие советы для лидера. Кодекс руководителя. М.: РИПОЛ классик, 2008. С. 181 ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

<sup>84</sup> Таранов, П.С. Золотая книга руководителя. М.: Агентство «ФАИР», 1996. С. 83.

ним ударом (доводом), если быть полностью преданным цели.

«Бей в основание – и верхушка отвалится сама» (Джоанн Харрис, британская писательница)<sup>85</sup>.

б) Сохранение адвокатом целеполагания на протяжении всего процесса, во всех судебных инстанциях.

«План войны обнимает собой все проявления военной деятельности в целом и объединяет ее в особое действие, имеющее единую конечную цель, в которую сливаются все отдельные частные цели. Война не начинается – или во всяком случае не следует, действуя разумно, начинать войну, – пока не будет установлено, чего мы хотим достигнуть посредством войны и в течение ее» (Карл фон Клаузевиц, прусский военный теоретик)<sup>86</sup>.

в) Цель должна быть одна, но адвокату необходимо иметь не один план, а несколько планов достижения цели, несколько путей к цели. Планы могут отличаться по путям достижения результата, но должны быть связаны общим замыслом.

Обязательно должен быть запасной вариант действий, другие решения, а лучше – несколько вариантов.

«При встрече с превосходящим противником стратег избегает открытого противостояния и не

---

<sup>85</sup> Харрис, Д. Джентльмены и игроки.

<sup>86</sup> Клаузевиц. О войне. М.: Государственное военное издательство Наркомата обороны Союза ССР, 1936. Т. 2. С. 336. Шубин Д. А. 98

ограничивается только одной линией стратегии; он составляет различные планы, идущие в разных направлениях, но связанные общей нитью» (автор неизвестен, китайский военный теоретик. Тридцать шесть стратагем)<sup>87</sup>.

Следует различать цель войны в суде (цель, задача, поставленная клиентом) и отдельные стратегические цели (важные этапы судебного спора), например:

- где именно: в первой, апелляционной или кассационной инстанции планируется победить;
- когда будет генеральное сражение в судебном заседании.

«В войне важна победа, а не военные действия» (Сунь-цзы, китайский военный теоретик)<sup>88</sup>.

На протяжении всего судебного процесса адвокат каждое свое действие и решение принимает, исходя из поставленной стратегической цели судебного спора и постоянно меняющейся обстановки.

«Что касается составления планов, то здесь надо действовать так: начинать с самого начала, по ходу дела вносить изменения и постоянно наращивать

---

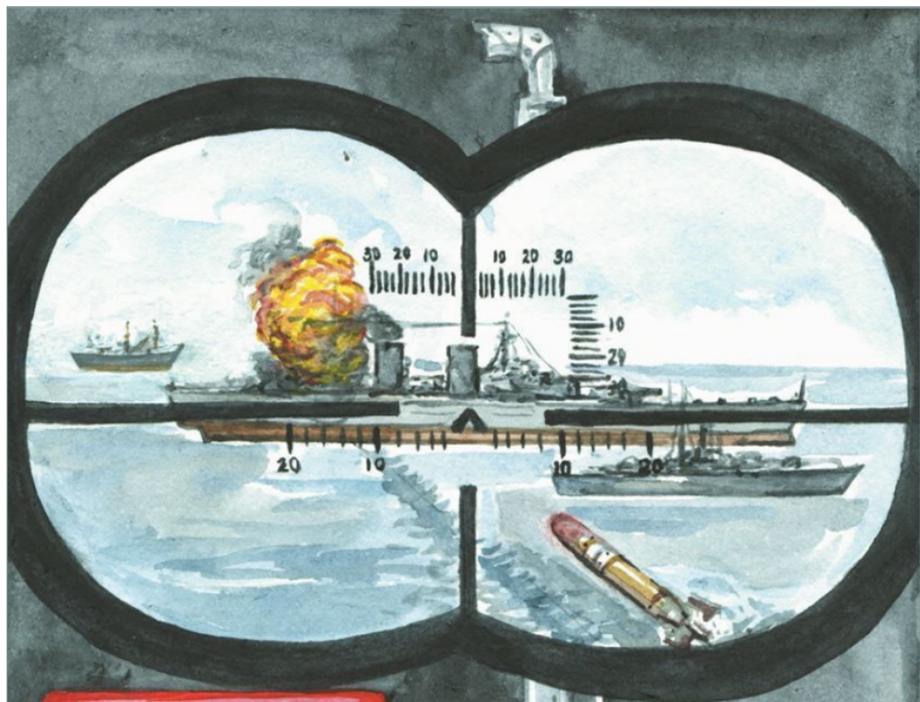
<sup>87</sup> Клири, Т. Японское искусство войны. Постижение стратегии. СПб.: ООО «Изд. «ЕВРАЗИЯ», 2012. С.158. Извлечение из классического китайского труда, посвященного искусству хитрости «Тридцать шесть стратагем» (автор неизвестен) с пояснением Клири Томаса. 35 стартагема.

<sup>88</sup> Сунь-цзы Искусство войны / под ред. Томаса Клири. М.: Изд. «София», 2009. С. 87.

мощь» (Цзе Сюань, китайский военный теоретик)<sup>89</sup>.

---

<sup>89</sup> Цзе Сюань Военный канон в ста главах / Вступительная статья, перевод и комментарий Малявин В.В... М.: Изд. «Европа», 2011. С. 30. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ



**ГЛАВНАЯ ЦЕЛЬ!**  
  
**ЛИНКОР**

  
**ЭСМИНЕЦ**

  
**ТРАНСПОРТНОЕ СУДНО**



Правильное определение главной цели в судебном споре, умение не отвлекаться на второстепенное, не важное

## **Создание превосходства**

Речь идет о превосходстве:

- сил и средств, то есть хорошей, сильной правовой позиции по делу, подкрепленной сильной доказательственной базой, а также сложившейся судебной практикой;
- в отдельном пункте, месте, то есть на главном, существенном эпизоде судебного дела, на котором адвокату надо сосредоточить все усилия;
- по времени, то есть следует выбрать наиболее подходящий для успешных действий момент, когда адвокат находится в наилучшей форме, уверен в успехе, а противник нет. Например, в судебное заседание идет не один, а два адвоката. Кто-то из них на момент начала судебного заседания будет уверен в себе. Его боевой дух будет выше, а значит, именно он и должен начинать вести борьбу за убеждение суда в своей правоте.

«Кто заставит неприятеля принять бой в обстановке для себя выгодной, поправит этим все другие ошибки, сделанные им при руководстве военными действиями».

«Все, что полезно неприятелю, вредно тебе, и все, что полезно тебе, вредно неприятелю» (Никколо Макиавелли, итальянский философ, писатель)<sup>90</sup>.

---

<sup>90</sup> Макиавелли, Н. Государь. Рассуждения о первой декаде Тита Ливия. О

Создание превосходства во времени возможно также за счет быстроты действий, благодаря постоянному опережению реагирования противника на наши действия, доминированию над противником, созданию ситуации, когда ему постоянно не хватает времени (цейтнот).

Когда по делу хорошая правовая позиция, сложностей выиграть спор, как правило, не возникает. Остается только правильно донести свои доводы до суда, особо убеждать судью или присяжных заседателей не в чем, все и так понятно. Со всем другая ситуация возникает, когда:

- Нет правовой позиции или она слабая (велик риск проиграть дело в суде), но защищаться как-то надо. В этом случае делается «хорошая мина при плохой игре».
- В ситуации, когда силы сторон равны и надо одержать верх в интеллектуальной борьбе с противником, переломить ситуацию в свою пользу, убедить судью или присяжных заседателей в своей правоте.

«Великая опасность придает великую силу. Там, где некуда деться, – не остается страха. Там, где нет пощады, – не остается трусости. Там, где нельзя избежать смерти, – сражаются до победы» (Сунь-цзы, китайский военный теоретик)<sup>91</sup>

---

военном искусстве. М.: Мысль, 1996. С. 416, 539. Из трактата «О военном искусстве». ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

<sup>91</sup> Сунь-цзы Искусство войны / под ред. Томаса Клири. М.: Изд. «София», 2009. С. 201. Шубин Д. А.

Во всех этих случаях адвокатом должно быть создано морально-психологическое, морально-волевое превосходство над противником. Необходимы обладание высокими морально-психологическими качествами; уверенность и убежденность в собственных силах, в победе. Следует стремиться побеждать противника своим духом, силой воли, подавляя волю противника к сопротивлению. Расчет при этом делается на впечатление, производимое на противника, судью, присяжных заседателей, на демонстрацию силы, в том числе и тогда, когда ее нет. При этом расчет делается на возможность совершения противником ошибок.

«Сила противника должна вдохновлять и вызывать стремление победить его» (Вильгельм Швёбель, немецкий ученый и публицист)<sup>92</sup>.

При борьбе в судебном процессе важное значение имеют личностные особенности – профессиональные качества адвоката по сравнению с его противником. Важно преобладать над противником в уровне подготовки, знании материалов дела, способности захватить и удержать инициативу, то есть в искусстве ведения дела в суде.

«Атака напролом. Смысл этого приема в том, чтобы сломить противника, считая его слабым. Если вы наносите легкий удар, враг может быстро прийти в себя. Вы должны уметь наносить удар так, чтобы

---

<sup>92</sup> Швёбель, В. Взгляды и суждения: Мысли, которые приходят в голову в XX веке. М.: Республика, 1995. С. 52.

повторный удар был не нужен. Очень важно нанести удар неожиданно» (Миямото Мусаси, японский мастер меча)<sup>93</sup>.

Следует отметить, что иногда одно и то же может быть одновременно и преимуществом, и недостатком, серьезной слабостью. Но недостатки следует стремиться превращать в преимущество.

Продолжение борьбы адвокатом в суде разумно и возможно всегда, даже если адвокат ничего лучшего сделать не может. При имеющихся скудных силах, средствах адвокат должен пытаться добиться всего, чего только возможно. Если не удастся добиться преимущества – не сдаваться, а стремиться победить не с помощью стратегии, а при помощи тактики (другими методами, неожиданными изменениями в действиях, изменением ритма, применением необычной, парадоксальной логики, подходящей для данного момента). Пока сторона в споре не потерпела поражения, у нее есть шанс победить.

«Бой – это измерение духовных и физических сил путем взаимного столкновения сторон. Понятно, что исключать духовные силы нельзя, так как состояние духа оказывает самое решающее влияние на военные силы» (Карл фон Клаузевиц, прусский военный

---

<sup>93</sup> Книга самурая. СПб.: Евразия, 2007. С. 323. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

теоретик)<sup>94</sup>.

Ну и, конечно, возможно создание, например, материального превосходства. Долгий и дорогостоящий процесс противник может не выдержать, например, по финансовым причинам. Поэтому и распространено мнение о том, что у бедного меньше шансов победить в судебном споре с богатым.

«Если не во всем бывает удача, то на помощь судьбе должна приходиться личная энергия» (Гай Юлий Цезарь, древнеримский государственный деятель)<sup>95</sup>.

## **Сосредоточение**

Сосредоточение (массирование, в том числе взаимодействием и концентрацией, созданием перевеса) адвокатом всех сил и средств на главном, решающем направлении в нужный момент времени. Полное напряжение и применение энергии всех сил. Адвокат не должен отвлекать, распылять силы на второстепенные эпизоды, доводы в споре. Адвокат обязан максимально использовать все доступные силы и средства.

---

<sup>94</sup> Клаузевиц. О войне. М.: Государственное военное издательство Наркомата обороны Союза ССР, 1936. Т. 1. С. 109.

<sup>95</sup> Великие полководцы: афоризмы, притчи, легенды. М.: ЗАО «ОЛМА Медиа Групп», 2011. С. 56. Шубин Д. А. 104



Слабость правовой позиции по делу еще не означает, что

сторона обязательно проиграет спор

«Все силы, предназначенные и имеющиеся в нашем распоряжении для достижения какой-либо стратегической цели, должны быть использованы одновременно, и это использование их будет тем совершеннее, чем более оно окажется сосредоточенным в одном акте и в одном моменте» (Карл фон Клаузевиц, прусский военный теоретик)<sup>96</sup>.

В судебном споре это касается прежде всего правовой позиции по делу, которая излагается в документах (иске, заявлении, отзыве, объяснениях), а также устно, при ведении адвокатом дела в судебных заседаниях. Сосредоточиться необходимо только на главном, на том, что принесет победу. Нельзя превращать дело в сложное, запутанное, большое по объему, с многочисленными, но не сильными доводами. Нет необходимости перечислять все ошибки и недостатки правовой позиции противника, если для победы достаточно доказать только один – главный – довод.

Кроме того, в отличие от принципа сосредоточения сил в военном деле принцип сосредоточения при ведении адвокатом дела в суде может быть истолкован шире. Например, после длительной задержки начала судебного заседания адвокат должен найти в себе силы сосредоточиться для работы в суде, «не перегореть», ожидая под дверью.

---

<sup>96</sup> Клаузевиц. О войне. М.: Государственное военное издательство Наркомата обороны Союза ССР, 1936. Т. 1. С. 233. Шубин Д. А. 106

## **Своевременность. Не терять время, действовать вовремя, не опаздывать с действием**

Адвокату следует понимать, учитывать и использовать:

- непрерывность процесса, взаимосвязь всех действий в судебном процессе;
- причины возникновения пауз в действиях сторон;
- причины замедления или ускорения действий сторон в споре;
- когда судья примет то или иное решение, когда закончится процесс и судья удалится в совещательную комнату;
- периодический подъем и спад в активности сторон на суде. Можно сравнить происходящее на судебном процессе с морскими волнами, набегаящими на берег. Прилив, пауза, отлив. Затишье после шторма (перегруппировка сил после наступления).

«Не упускай возможности использовать неудачи противника, появляйся там, где тебя не ждут, и нападай там, где не предусмотрели защиту» (Сунь-цзы, китайский военный теоретик)<sup>97</sup>.

Таким образом, адвокату необходимо понимать, чувствовать динамику происходящего в суде, определенный такт, определенный ритм. Когда следует замедлить ход процесса, а когда медлить нельзя, следует ковать железо, пока горячо.

---

<sup>97</sup> Сунь-цзы Искусство войны / под ред. Томаса Клири. М.: Изд. «София», 2009. С. 200.

Как говорится: «Лучше сделать и пожалеть, чем не сделать и пожалеть».

«Чтобы победить в поединке, необходимо знать ритм противника и при этом самому прибегнуть к неожиданному ритму, дав ритму мудрости породить ритм не-формы» (Миямото Мусаси, японский мастер меча)<sup>98</sup>.

В связи с этим недопустимо бездействие, напрасная потеря времени. Важно понимать то, что не может быть такой ситуации, при которой у обеих сторон судебного спора одновременно имеется: а) интерес к наступлению, атаке; б) интерес к обороне, выжиданию.

«Лучше опрометчивость, чем бездействие, лучше ошибка, чем нерешительность» (из официального немецкого руководства по военному делу).

Важно своевременно принимать решения.

«Не откладывай на завтра то, что можно сделать сегодня» (Гораций, древнеримский поэт)<sup>99</sup>.

Промедление смерти подобно. Только вовремя принятое решение является правильным, учитывает текущую ситуацию.

---

<sup>98</sup> Клири, Т. Японское искусство войны. Постигание стратегии. СПб.: ООО «Изд. «ЕВРАЗИЯ», 2012. С. 67. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

<sup>99</sup> Робертс, В. Кнут и пряник. Наилучшие советы для лидера. Кодекс руководителя. М.: РИПОЛ классик, 2008. С. 18.

«Даже если есть хороший план действий, а с его исполнением медлят, противник придумает еще лучший план... Трудно завладеть временем, легко утратить инициативу. Нужно уметь действовать быстро – с ускорением!» (Цзе Сюань, китайский военный теоретик)<sup>100</sup>.

Опоздание с принятием решения может привести к тому, что оно не только не улучшит сложившееся положение, но и может его ухудшить.

«Не ждите вдохновения, идите за ним с дубинкой» (Джек Лондон, американский писатель)<sup>101</sup>.

Кроме того, адвокат не должен упускать удобных случаев для победы в судебном споре: невнимательность и другие ошибки противника.

«Каждая напрасная трата времени, каждый окольный, кружной путь являются расточительным расходом сил и, следовательно, противоречат принципам стратегии... Если мы не можем извлечь каких-либо особых выгод из промедления, то важно приступить к делу как можно скорее». «Внезапность играет в стратегии гораздо большую роль, чем в тактике: она является наиболее действительным началом победы» (Карл фон Клаузевиц, прусский

---

<sup>100</sup> Цзе Сюань Военный канон в ста главах / Вступительная статья, перевод и комментарий Малявин В.В... М.: Изд. «Европа», 2011. С.124.

<sup>101</sup> Робертс, В. Кнут и пряник. Наилучшие советы для лидера. Кодекс руководителя. М.: РИПОЛ классик, 2008. С. 20. Шубин Д. А. 108

военный теоретик)<sup>102</sup>.

## **Внезапность, неожиданность, быстрота**

В современном военно-энциклопедическом словаре дано следующее определение:

«Внезапность – неожиданность, непредвиденность действий по времени, месту, масштабам, составу и способам применяемых сил и средств, вынуждающих противника к резкому изменению порядка и способов ведения операции, перестроению боевых порядков в ограниченные сроки, потере управления, деморализации личного состава. Достижение внезапности дает возможность завладеть инициативой и добиться максимальных результатов в бою и операции при минимальной затрате сил и средств, усилий и времени. Внезапность является одним из важнейших принципов военного искусства. Важное значение приобретают обманные действия. Наибольший эффект внезапность дает в сочетании с инициативой и смелостью»<sup>103</sup>.

«Прямой подход к цели – психологической или физической – с направления, откуда противник ожидает удара, чаще всего приводит к отрицательным результатам» (Лиддел Гарт, английский военный

---

<sup>102</sup> Клаузевиц. О войне. М.: Государственное военное издательство Наркомата обороны Союза ССР, 1936. Т. 2. С. 397, 409, 444.

<sup>103</sup> Словарь оперативно-стратегических терминов. Военно-энциклопедический труд / Министерство обороны РФ, Военная академия Генерального штаба Вооруженных Сил РФ. Авторский коллектив. М.: Воениздат, 2006. С. 57.

теоретик)<sup>104</sup>.

Внезапность и неожиданность в судебном процессе могут быть достигнуты адвокатом следующими путями:

«В военных делах быстрота обычно приносит больше пользы, чем доблесть» (Публий Флавий Вегеций Ренат, древнеримский военный историк и теоретик)<sup>105</sup>.

а) Поразить противника внезапностью действий, в том числе удачным выбором времени атаки, вынудив противника к поспешным и необдуманным решениям. Создать для противника цейтнот (нехватку времени).

«Мне известны военные действия, которые не были искусными, но были быстрыми, однако я не слышал о военных действиях, которые были долгими и искусными» (Сунь-цзы, китайский военный теоретик)<sup>106</sup>.

б) Произвести неожиданное для противника действие. Предоставить в дело неожиданное для противника доказательство. Делать то, что противник от тебя не ждет, более того, не ждешь и сам от себя. Применяется принцип: удиви самого себя своими действиями. Применяется импровизация.

---

<sup>104</sup> Лиддел Гарт Б.Х. Стратегия не прямых действий. М.: Изд. иностранной литературы, 1957. С. 34. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

<sup>105</sup> Великие полководцы: афоризмы, притчи, легенды. М.: ЗАО «ОЛМА Медиа Групп», 2011. С. 69.

<sup>106</sup> Сунь-цзы Искусство войны / под ред. Томаса Клири. М.: Изд. «София», 2009. С. 78.

«Исчерпав все возможности действия, нужно уметь взглянуть на обстановку с другой точки зрения». «Когда нет возможности действовать, применяй необычный прием» (Цзе Сюань, китайский военный теоретик)<sup>107</sup>.

в) Чередовать обычное, стандартное, привычное действие с необычным, нестандартным, непривычным, менять ритм своих действий, при этом сбивать с ритма противника.

«В крупномасштабной стратегии, если враг проявляет активность или подает признаки суеты, не обращайтесь на это внимания. Проявляйте невозмутимость. Это произведет впечатление на врага, он тоже расслабится. Когда вы увидите, что ваш дух расслабления передался врагу, вы можете победить его неожиданной атакой, приведя в действие дух Пустоты» (Миямото Мусаси, японский мастер меча)<sup>108</sup>.

## **Развитие успеха**

Адвокату необходимо обязательно использовать, реализовывать достигнутые в каждом судебном заседании успехи:

а) В судебном заседании обязательно пользоваться достигнутым преимуществом, нерешительностью и замешательством противника. Не давать противнику опомниться. Добивать его.

---

<sup>107</sup> Цзе Сюань Военный канон в ста главах / Вступительная статья, перевод и комментарий Малявин В.В... М.: Изд. «Европа», 2011. С. 159, 157. Шубин Д. А. 110

<sup>108</sup> Книга самурая. СПб.: Евразия, 2007. С. 319–320.

«С величайшей энергией использовать достигнутые нами успехи. Только преследование разбитого врага даст нам плоды победы» (Карл фон Клаузевиц, прусский военный теоретик)<sup>109</sup>.

б) Использовать любые представляющиеся возможности и не упускать ни малейшей выгоды от сложившейся в суде ситуации. Обязательно использовать ошибки и действия противника с выгодой для себя. Не упускать неожиданных шансов для подавления воли противника, для победы. В судебном процессе все взаимосвязано. Поэтому даже небольшой успех в судебном заседании может привести к лавинообразному эффекту, разрушающему всю оборону противника.

«Принцип «прижимать голову к подушке» означает, что вы не позволяете противнику поднять голову». «В битвах, в ходе которых сталкиваются армии, атакуйте сильные точки врага. Наносите удар в одном месте, заставьте врагов отступить, а затем, улучив момент, снова атакуйте их справа или слева от этого места, словно поднимаясь по горной тропе» (Миямото Мусаси, японский мастер меча)<sup>110</sup>.

В то же время адвокату важно не доводить принцип развития успеха до абсурда. Если судья воспринял довод, услы-

---

<sup>109</sup> Клаузевиц. О войне. М.: Государственное военное издательство Наркомата обороны Союза ССР, 1936. Т. 2. С. 445. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

<sup>110</sup> Книга самурая. СПб.: Евразия, 2007, С. 314, 322, 323. Шубин Д. А. 112

шал его, то не следует довод ослаблять, заявляя другие, более слабые доводы, повторяясь или топчась на месте. В противном случае впечатление от довода будет смазано. Надо уметь вовремя остановиться.

### **Решительность**

Решительно – это твердо, непреклонно, без колебаний.

Решительность – это способность своевременно принимать обоснованные и устойчивые решения по отношению к действиям в неожиданной, неясной, сложной обстановке и без задержек переходить к их выполнению. Противоположность нерешительности действий, пассивности, бездействию. Разумный риск, смелость, но при этом отсутствие опрометчивости.

«Особенно ярко решительность проявляется в сложных ситуациях, там, где имеется выбор одной возможности из нескольких, и там, где действие связано с некоторым риском». «Своевременность принятия решений есть умение принять решение в нужный момент, тогда, когда этого требуют обстоятельства. Решительный человек не торопится с принятием решения, если обстоятельства позволяют ему не спешить. Это дает ему возможность лучше разобраться в ситуации, правильнее оценить ее, собрать дополнительные данные, сопоставить все возможности и принять обоснованное решение. Но в необходимых случаях такой человек умеет быстро ориентироваться в обстановке и немедленно принимать наиболее разумное решение. Нерешительные люди,

наоборот, либо поспешно принимают решение, либо опаздывают принять его»<sup>111</sup>.

«В искусстве командования армией есть восемь зол: Пятое – колебаться и проявлять нерешительность» (Чжугэ Лян, китайский полководец)<sup>112</sup>.

В судебном процессе решительность адвоката проявляется в том, чтобы своевременно реагировать на действия, доводы, доказательства противника, опровергать доводы противника. Если надо идти на риск, то не показывать противнику, судье, присяжным заседателям, что у адвоката имеются хоть какие-либо сомнения в своей правовой позиции, в своей правоте.

### **Инициатива**

Согласно энциклопедическому словарю Брокгауза и Ефрона, инициатива (почин, упреждение) в военном смысле означает всякое быстро соображенное и выполненное действие, которым в данный момент достигается возможность поставить противника в невыгодное положение, упредив исполнение его намерений.

«Вообще говоря, в сомнительных случаях и при

---

<sup>111</sup> Психология: учеб. пособие для учащихся пед. училищ / под ред. проф. В.А. Крутецкого. М.: Просвещение, 1974. С. 206.

<sup>112</sup> Китайское искусство войны. Постигание стратегии. Чжугэ Лян и Лю Цзи / составление и ред. Т. Клири, СПб.: ООО «Изд. «ЕВРАЗИЯ», 2012. С. 65. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

невьясненной обстановке, какая часто бывает на войне, выгоднее действовать активно и удерживать инициативу в своих руках, чем выжидать, чтобы противник навязал нам свою волю» (Хельмут фон Мольтке, прусский военный теоретик)<sup>113</sup>.

Ввиду достигаемых несомненных и значительных преимуществ адвокату в суде важно активно действовать по захвату и удержанию инициативы. При этом инициатива применяется тогда, когда она действительно доставит какие-либо выгоды или предотвратит какой-нибудь вред. Где этого нет, там инициатива является опрометчивостью, которая может вызвать негативные последствия.

«Захват и удержание инициативы базируется на творческом подходе к оценке обстановки и предвидении ее возможных изменений, на всестороннем расчете необходимых, неожиданных для противника действий, на находчивости и военной хитрости». **«Слабая, но более инициативная сторона, действующая активно и решительно, может спутать все планы противника и одержать победу.** В конечном итоге захват и удержание инициативы – это результат своевременно принятых одной стороной мер, позволяющих ей сорвать или упредить действия другой стороны и сохранить в своих руках до окончания операции возмож-

---

<sup>113</sup> Фон-Кохенгаузен, Ф. Вождение войск. Тактический справочник для командира общевойскового соединения и его помощников. М.: Государственное военное издательство Наркомата обороны Союза ССР, 1937. С. 23. Раздел второй. Работа штабов.

ность опережать противника в нанесении ударов, маневре, лишая его способности осуществлять эффективное информационное и другое противодействие, а также реализовывать осуществление своего замысла операции (боевых действий) без существенных изменений»<sup>114</sup>.

«Мы должны сразить противника в самом начале атаки, «выбивая меч у него из рук», перед тем как он нанесет удар. Речь идет о том, что вам следует перехватить инициативу». «Вы должны научиться действовать, не позволяя противнику атаковать второй раз. Вот что значит опережать противника» (Миямото Мусаси, японский мастер меча)<sup>115</sup>.

Для получения превосходства над противником в судебном процессе адвокату необходимо навязывать ему свою волю – действовать по своему плану, выгодному для себя развитию событий, последовательности действий, своему стилю и ритму действий. Следует вынуждать противника действовать вопреки его планам, вопреки его решениям. Расстраивать и делать планы противника невозможными для исполнения. Не давать противнику воспользоваться благоприятными возможностями, мешать его борьбе и подавлять его сопротивление.

---

<sup>114</sup> Словарь оперативно-стратегических терминов. Военно-энциклопедический труд / Министерство обороны РФ, Военная академия Генерального штаба Вооруженных Сил РФ. Авторский коллектив. М.: Воениздат, 2006. С. 155–156. Шубин Д. А. 114

<sup>115</sup> Книга самурая. СПб.: Евразия, 2007. С. 317.

Поэтому лучше наступать, атаковать, чем обороняться, защищаться, выжидать. Инициативу можно проявить и в отрицательном смысле – в переходе к обороне для того, чтобы воспользоваться выгодами упреждения противника или чтобы завлечь его в ловушку. Это возможно, когда адвокату известны планы противника.

Таким образом, инициатива – это неожиданные активные, непредсказуемые действия, хитрость, риск, находчивость. Повергнуть в замешательство, сбить противника с толку. Сломить волю противника, действуя, как будто он заведомо слабее. Сильным и мощным ударом подавить его сопротивление.

«Прежде всего разрушьте самое первое побуждение противника что-то предпринять, тем самым, сбив его с толку, – в этом заключается истинное мастерство стратегии» (Миямото Мусаси, японский мастер меча)<sup>116</sup>.

Примеры: блицкриг в суде (молниеносная война); подача встречного иска. Представить в суд доказательство, которое не ожидал увидеть противник.

«Инициатива. Наступление, остановка, сражение, оборона – все это зависит от меня, и во всем этом есть путь к победе. Если я сам определяю все эти действия, то я повелеваю противником, а если их определяет

---

<sup>116</sup> Клири, Т. Японское искусство войны. Постигание стратегии. СПб.: ООО «Изд. «ЕВРАЗИЯ», 2012. С. 139. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

противник, то он повелевает мной. Я же могу заставить противника сделать то, чего он не желает делать» (Цзе Сюань, китайский военный теоретик)<sup>117</sup>.

## **Осведомленность и предвидение**

Адвокат должен видеть взаимосвязь прошлого – настоящего – будущего. Недостаточно владеть информацией о противнике, судье и присяжных заседателях. Это информация важна, но это только первичная информация. Адвокату следует понимать текущую ситуацию, правильно оценивать, анализировать обстановку, чтобы использовать сложившуюся ситуацию и предвидеть будущее развитие ситуации. Предполагая будущее, можно своевременно подготовиться к нему. Для этого адвокату необходимо следующее:

«Тот, кто знает, когда следует воевать и когда воевать нельзя, сможет победить (Сунь-цзы, китайский военный теоретик)<sup>118</sup>.

а) Осуществлять разведку: сбор информации до и во время судебного процесса (разведка боем).

«Неважной информации не существует» (девиз министерства государственной безопасности ГДР, известного также как Штази).

б) Правильно ориентироваться в сложной, быстро меняю-

---

<sup>117</sup> Цзе Сюань Военный канон в ста главах / Вступительная статья, перевод и комментарий Малявин В.В... М.: Изд. «Европа», 2011. С. 168.

<sup>118</sup> Сунь-цзы. Искусство войны / под ред. Томаса Клири. М.: Изд. «София», 2009. С. 106. Шубин Д. А.

щейся обстановке. Правильно анализировать ситуацию, понимать и правильно оценивать возможное поведение противника, судьи, присяжных заседателей; понимать динамику развития ситуации: баланса и изменения равновесия, кульминационных точек, подъемов и спадов; понимать, на чьей стороне преимущество в конкретные моменты.

«Правильный способ принятия решений – всегда предполагать самые невыгодные для нас действия противника и самому действовать сообразно с этим» (Хельмут фон Мольтке, прусский военный теоретик)<sup>119</sup>.

в) Понимать причинно-следственные связи, внутреннюю связь и взаимодействие различных явлений. Уметь увидеть причину и следствие поступков, решений, действий, бездействия противника и судьи. Видеть и знать, что пытается предпринять противник, его взлеты и падения, распознавать состояние противника, его характер. Улавливать намерения противника для его опережения, подходящего момента для действий. Понимать, почему противник и судья поступает так, а не иначе.

«Обращайте внимание на ваших врагов, ибо они первыми обнаруживают ваши ошибки» (Антисфен,

---

<sup>119</sup> Фон-Кохенгаузен, Ф. Вождение войск. Тактический справочник для командира общевойскового соединения и его помощников. М.: Государственное военное издательство Наркомата обороны Союза ССР, 1937. С. 21–23. Раздел второй. Работа штабов.

древнегреческий философ)<sup>120</sup>.

г) Оценивать ум, стратегию и применяемую тактику противника, знать сильные и слабые стороны противника.

Оценивать восприятие происходящего в судебном процессе судьей, присяжными заседателями.

«Стать противником означает поставить себя в положение противника» (Миямото Мусаси, японский мастер меча)<sup>121</sup>.

д) Уметь воспользоваться решающим моментом. Знать, когда следует избежать или смягчить противостояние, а когда усилить натиск, давление. Уметь правильно и адекватно реагировать на противника, на поведение судьи, реакцию присяжных заседателей.

«Точно видеть потенциальную возможность – в этом заключается искусство войны» (Ягю Мунэнори, японский военачальник, мастер меча)<sup>122</sup>.

Например, адвокатом применяется правило, согласно которому адвокат не задает противнику или свидетелю вопроса, ответ на который непредсказуем и может навредить клиенту.

---

<sup>120</sup> Робертс, В. Кнут и пряник. Наилучшие советы для лидера. Кодекс руководителя. М.: РИПОЛ классик, 2008. С. 36. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

<sup>121</sup> Книга самурая. СПб.: Евразия, 2007, С. 317.

<sup>122</sup> Клири, Т. Японское искусство войны. Постижение стратегии. СПб.: ООО «Изд. «ЕВРАЗИЯ», 2012. С. 126.

Другой пример: адвокат знает о том, что конкретный судья любит, когда сторона представляет в дело судебную практику. Это знание о судье адвокат использует для победы в споре.

«Генерал, глубоко изучивший военное дело, понимает весь механизм битвы: он знает, какой корпус нужно послать в дело... Он предугадывает планы своих противников, открывает цель всех их движений и пускает в ход все средства, чтобы расстроить их замыслы» (Тимур Тамерлан, тюркский военачальник и завоеватель)<sup>123</sup>.

## Гибкость

«Умей менять решение, если ты замечаешь, что оно разгадано противником» (Никколо Макиавелли, итальянский философ, писатель)<sup>124</sup>.

Гибкость – готовность и способность адвоката изменять способ действий при изменении условий, подстраиваться под ситуацию, противника, судью, присяжных заседателей с целью достижения поставленных целей. Действовать свободно, обладать свободой действий. Способность выйти за пределы опыта, практики, навыков, шаблонных, однообразных действий. Умение отказаться от устаревших способов и

---

<sup>123</sup> Великие полководцы: афоризмы, притчи, легенды. М.: ЗАО «ОЛМА Медиа Групп», 2011. С. 104. Шубин Д. А. 118

<sup>124</sup> Макиавелли, Н. Государь. Рассуждения о первой декаде Тита Ливия. О военном искусстве. М.: Мысль, 1996. С. 540. Из трактата «О военном искусстве».

форм борьбы, заменить их на новые, сочетать все способы и формы борьбы. Например, произвести перенос усилий – изменить направление действий.

«Теория естественного отбора учит, что в борьбе побеждает наиболее приспособленный. Это не значит: ни лучший, ни сильнейший, ни совершеннейший – только приспособленный» (Лев Давидович Троцкий, революционный деятель)<sup>125</sup>.

Способность отстраненно (со стороны) видеть ситуацию, трезво оценить обстановку, обстоятельства и приноровиться к ним. Уметь правильно и адекватно реагировать на противника.

«Начальник на войне не должен ничем себя связывать, а поступать соответственно обстоятельствам и всегда быстро» (Александр Васильевич Суворов, русский полководец)<sup>126</sup>.

Способность слиться с противником, став с ним одним целым, чтобы использовать его силу и победить с помощью подходящего метода.

«Сила воителя подобна воде. У нее нет постоянной и определенной формы. Способность побеждать посредством изменчивости и гибкости является

---

<sup>125</sup> Троцкий, Л. Д. Слабость как источник силы. 27.01.1909 г.

<sup>126</sup> Мы – русские. С нами Бог! Жизнь, слова и подвиги великого русского полководца А.В. Суворова / Авт. – составитель Г.М. Гупало. М: ДАРЪ, 2009. С. 173. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

величайшей мудростью» (Сунь-цзы, китайский военный теоретик)<sup>127</sup>.

Гибкость – это действия адвоката, похожие на поток воды, обходящий возникающие на его пути препятствия. Именно при применении гибкости адвокату следует максимально задействовать интеллект.

«Уметь переворачивать в уме обстановку, обладать одухотворенностью, запутывать противника и заставлять его ошибиться – вот качества, обязательно приводящие к победе... Переворачивание. Искусный в применении войск умеет перевернуть в боевом противостоянии позиции «хозяина» и «гостя», изменить соотношение сил, не позволить противнику утомлять мое войско, создать выгодную для себя обстановку и постоянно угрожать мне» (Цзе Сюань, китайский военный теоретик)<sup>128</sup>.

В пособии Н. Морозова «Общая тактика» указано: «Выбор соответствующих способов и приемов действий требует исключительной гибкости и изворотливости в каждом данном случае, ибо, как показывает опыт, самый, казалось бы, абсурдный прием имеет успех, если он бьет по слабому месту врага и внезапен для него, и, наоборот, испытанные при-

---

<sup>127</sup> Сунь-цзы. Искусство войны / под ред. Томаса Клири. М.: Изд. «София», 2009. С.147.

<sup>128</sup> Цзе Сюань Военный канон в ста главах / Вступительная статья, перевод и комментарий Малявин В.В... М.: Изд. «Европа», 2011. С. 30, 51. Шубин Д. А. 120

емы действий не имеют никаких результатов, если изменилась обстановка или противник к ним приспособился...

Основной данной, которая в первую очередь определяет выбор того или другого способа действий, всегда являлась и является, во-первых, общая цель действий, ибо избранный способ действий должен давать успех не только данной части, но и вести к общему успеху, а во-вторых, соотношение сил обоих противников как политико-моральных, так и материальных»<sup>129</sup>.

«Как только враг отреагирует, избранная последовательность действий, а также предпочтительные модели атаки или даже сами цели тоже должны меняться, чтобы не отстать от хода событий. Простое упорство в достижении поставленных целей является ключом к успеху во всем, кроме войны, где может победить только гибкое упорство» (Эдвард Н. Люттвак, военный теоретик)<sup>130</sup>.

«Сдача в плен – это полное поражение, компромисс – частичное поражение, а бегство не есть поражение. Пока ты не потерпел поражения, у тебя есть шанс победить» (автор неизвестен, китайский военный

---

<sup>129</sup> Морозов, Н. Общая тактика: учебники, руководства и пособия для РККА. М.-Л.: Государственное издательство Отдел военной литературы, 1928. URL: <https://www.twirpx.com/file/1717080/>

<sup>130</sup> Люттвак, Э.Н. Стратегия: логика войны и мира. М.: изд. Университет Дмитрия Пожарского, 2012. С. 256.

теоретик. Тридцать шесть стратагем)<sup>131</sup>.

## **Хитрость военная**

В современном военно-энциклопедическом словаре дано такое определение: «Хитрость военная, разговорное, то же, что искусство военное, в узком смысле слова – искусство выполнения боевых задач. Понятие «хитрость военная» лишь частично совпадает по смыслу с термином «обман противника» (в значении – введение противника в заблуждение относительно намерений командования, планов применения, а также положения, действий войск и т. п.). Помимо этого, под хитростью военной понимается искусство, мастерство, замысловатость, изобретательность, умение достичь поставленных целей при подготовке и ведении боевых действий. Хитрость военная как искусство выполнения полученной боевой задачи, в первую очередь, предполагает осуществление нешаблонных действий по подготовке и нанесению ударов войсками (силами) и оружием, проведению маневра и развертыванию в районах сосредоточения (на огневых и стартовых позициях), что обеспечивает их внезапность и результативность, а также затрудняет объективную оценку обстановки противником и принятие им рациональных, адекватных истинной обстановке решений». «Обобщенно все это

---

<sup>131</sup> Клири, Т. Японское искусство войны. Постигание стратегии. СПб.: ООО «Изд. «ЕВРАЗИЯ», 2012. С. 158. Извлечение из классического китайского труда, посвященного искусству хитрости «Тридцать шесть стратагем» с пояснением Клири Томаса. 36 стратагема. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

выражается в искусстве выполнения боевых задач, обеспечивающем достижение успеха при оптимальных затратах сил, средств и времени»<sup>132</sup>.

---

<sup>132</sup> Словарь оперативно-стратегических терминов. Военно-энциклопедический труд / Министерство обороны РФ, Военная академия Генерального штаба Вооруженных Сил РФ. Авторский коллектив. М.: Воениздат, 2006. С. 430–431.



Проявление гибкости при ведении борьбы в суде

«Если вы прибегаете к хитрости и противник попадает на нее, вы сможете победить его, заставив действовать так, как вам выгодно» (Ягю Мунэнори, японский военачальник, мастер меча)<sup>133</sup>.

Реализация военной хитрости адвокатом:

а) Скрытность и осторожность. Скрывать свои намерения (много общего с обманом). Не дать противнику возможность предугадать, раскрыть планы, решения, действия в суде. Скрывать свою силу, умения и знания.

б) Создавать видимость того, чего нет на самом деле. При слабости: имитировать силу, которой не обладаешь, готовность дать мощный отпор. При силе: имитировать слабость. Вводить противника в заблуждение относительно своих планов и действий, истинных намерений. Прикинутся глупым, тупым, недалеким, неопасным противником.

«Когда нет сил драться, особенно важно показать неприятелю, что ты силен. Показав себя сильным, ты лишаешь противника силы духа. Совершив необычный маневр, ты добьешься победы» (Цзе Сюань, китайский военный теоретик)<sup>134</sup>.

в) Вызывать в суждении противника такие ошибки, которые представляют ему дело не в настоящем виде и толкают

---

<sup>133</sup> Клири, Т. Японское искусство войны. Постигание стратегии. СПб.: ООО «Изд. «ЕВРАЗИЯ», 2012. С. 128. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

<sup>134</sup> Цзе Сюань Военный канон в ста главах / Вступительная статья, перевод и комментарий Малявин В.В... М.: Изд. «Европа», 2011. С.108.

его на ложный путь. Заставить противника сделать ложное умозаключение и убедить его в том, что оно соответствует действительности. Помочь ему обмануться, ошибиться, отвлечь внимание.

«Чем больше уловок и хитростей вы применяете, тем больших преимуществ над противником вы сможете добиться. Надо обманывать его и вводить в заблуждение, чтобы извлечь пользу из его ошибок» (Фридрих II, полководец, король Пруссии)<sup>135</sup>.

г) Обмануть ожидания противника, удивить его: совершить ложный или обманный маневр, заставив сосредоточить силы на несущественном; отвлечь на что-то, обладающее мнимой ценностью, от направления главного удара и др. Делать то, что противник не ожидает. Ввести в замешательство. Не пользоваться тем, чем пользуются другие.

Задействовать то, что другие обходят вниманием, по каким-то причинам пренебрегают, считают невозможным.

д) Отказаться от прямолинейной логики (простых, понятных, разумных, ожидаемых противником действий; здравого, прямого смысла).

е) Использовать ловушки, засады. Например, правовая позиция прокурора в суде основана на единственном сви-

---

<sup>135</sup> Фон-Кохенгаузен, Ф. Вождение войск. Тактический справочник для командира общевойсковой соединения и его помощников. М.: Государственное военное издательство Наркомата обороны Союза ССР, 1937. С. 109. Шубин Д. А. 124

детеле, который показал, что видел подсудимого в день совершения убийства рядом с местом преступления. Адвокат, при допросе свидетеля в суде, устанавливает точное время, когда свидетель видел подозреваемого. После этого адвокат предоставляет алиби подсудимого (справку о том, что он в это время был в поезде, который опоздал или его видели во время убийства несколько других свидетелей). Ловушка захлопывается, вся правовая позиция прокурора лишается доказательственной базы. Другой пример: адвокат ждет, когда противник в обоснование своей правовой позиции приведет довод, который еще до судебного заседания готов документально опровергнуть адвокат. Поэтому он не мешает противнику самому попасть в подготовленную засаду.

ж) Использовать оружие, силы, энергию, средства, приемы, действия противника против самого же противника. Побеждать противника его силой. Подтолкнуть противника к значимым действиям, кажущимся противнику выгодными, но на самом деле выгодным для себя. Свободно использовать (обращать в свою пользу) все подходящие средства. Превратить свои недостатки в достоинство.

з) Подвергнуть противника проверке (разведать) с целью узнать его состояние, силу, слабости, намерения:

- позволить противнику проявить себя в нападении и сделать что-нибудь бесполезное, не давая ему при этом сделать что-либо полезное;
- сделать вид, что собираешься решительно атаковать

(имитация атаки), и таким образом определить его силы, возможности.

и) Создать видимость, внешнюю оболочку, которая станет для противника привычной и хорошо знакомой. Создать имитацию (демонстративно показать) покоя и расслабленности и тем самым, добиться расслабления противника. Внушить противнику медлительность течения событий, скуку, беспечность, слабость. После чего предпринять неожиданную, молниеносную и мощную атаку. Или незаметно совершить маневр.

«Военные действия требуют хитрости. Будучи знающим, покажись невежественным. Будучи способным действовать, покажись немощным» (Сунь-цзы, китайский военный теоретик)<sup>136</sup>.

к) Выбить противника из ритма, вывести из равновесия, избегая открытого противостояния. Подтачивать ресурсы и позицию противника со стороны (ударами по флангам – более слабым местам, сбивая с настроем на активные действия, заставляя утратить боевой дух). Влиять на происходящее косвенным образом.

л) Пожертвовать малым, для достижения главной цели. Пример: отдать противнику незначительный эпизод и выиграть главный эпизод в судебном споре.

Говоря о применении адвокатом рассматриваемого прин-

---

<sup>136</sup> Сунь-цзы. Искусство войны / под ред. Томаса Клири. М.: Изд. «София», 2009. С. 67.

ципа, нельзя не сказать о двухтомной книге Харро фон Зенгера «Стратагемы. О китайском искусстве жить и выживать»<sup>137</sup>.

---

<sup>137</sup> Фон Зенгер, Х. Стратагемы. О китайском искусстве жить и выживать. Т. 1 и 2. М.: ЭКСМО, 2004. Шубин Д. А. 126



«Военная» хитрость в суде: отвлечение внимания противника на второстепенное для нанесения главного удара

Слово «стратагема» вначале обозначало военное дело, военную хитрость. В настоящее время сложилось следующее понимание понятия «стратагема» – это хитроумный стратегический план, операция; умело спланированный расчет с предвидением его последствий; военная хитрость, обман, уловка, интрига с целью достигнуть преимущества и, как следствие, успеха в любом деле. При этом у слова «стратагема» отсутствует свойственный словам «обман» и «хитрость» отрицательный оттенок значения. Стратагема – слово, употребляемое в нейтральном и даже положительном смысле. Применение стратагем предполагает стратагемность мышления – одновременное применение сообразительности, изобретательности и находчивости.

«Нужно распространить ложную информацию о своих намерениях, тем самым заставив противника сосредоточить силы на одном направлении и оголить другое, сделав последнее уязвимым для нападения» (автор неизвестен, китайский военный теоретик. Тридцать шесть стратагем).

«Изобразить тупость, оставаясь самим собой. Иногда может быть полезно прикинуться глупым и невежественным, избегая при этом лишних разговоров» (автор неизвестен, китайский военный

теоретик. Тридцать шесть стратагем)<sup>138</sup>.

В своей книге Харро фон Зенгеру удалось не только подробно изложить 36 знаменитых китайских стратагем, но и прокомментировать их, проиллюстрировать их применение, показать многообразие изложения и толкований таким образом, чтобы их было легко понять не только китайцам, но и европейцам. Харро фон Зенгер показал, что отдельные стратагемы могут применяться в различных сочетаниях своих элементов или частей, давая разнообразные варианты. У китайцев 36 стратагем сведены в хитроумную таблицу, которая позволяет при применении их комбинировать. Непосредственно их применять достаточно сложно, так как речь в этих стратагемах идет об исторических притчах. Однако поняв суть стратагем, поняв, как их правильно применять, адвокат может успешно использовать стратагемы в судебном споре.

### **Экономия сил, средств, усилий**

Экономия сил, средств, ресурсов, времени. Адвокат должен эффективно использовать свои силы и время. Эффективность – это способность делать то, что приносит лучший результат, позволяет достичь успеха при оптимальных затра-

---

<sup>138</sup> Клири, Т. Японское искусство войны. Постигание стратегии. СПб.: ООО «Изд. «ЕВРАЗИЯ», 2012. С. 153, 157. Извлечение из классического китайского труда, посвященного искусству хитрости «Тридцать шесть стратагем» (автор неизвестен) с пояснением Клири Томаса. 6 и 27 стратагема. Шубин Д. А. 128

тах.

«Вытащить хвост из-под котла. Если нет возможности победить противника в открытом сражении, его можно одолеть, подточив его ресурсы и заставив утратить боевой дух» (автор неизвестен, китайский военный теоретик. Тридцать шесть стратагем)<sup>139</sup>.

Истощать силы противника, вынуждая действовать неэффективно. Действовать так, чтобы противник расходовал свои силы и ресурсы, сохраняя при этом свои. Не прилагать силы там, где они не нужны. Концентрировать силы там, где требуется защита, наносится удар противника. По возможности адвокату следует привлечь на свою сторону союзников и даже использовать врагов, с которыми можно, во-первых, усилить свою правовую позицию по делу, а во-вторых, разделить расходы. Как справедливо отметил писатель Даниель Дэфо, в своей книге о законах войны, в некоторых случаях «исход войны определял не длинный меч, а толстый кошелек»<sup>140</sup>.

«В сражении, если на тебя нападают, а ты –

---

<sup>139</sup> Клири, Т. Японское искусство войны. Постижение стратегии. СПб.: ООО «Изд. «ЕВРАЗИЯ», 2012. С. 155. Извлечение из классического китайского труда, посвященного искусству хитрости «Тридцать шесть стратагем» (автор неизвестен) с пояснением Клири Томаса. 19 стратагема.

<sup>140</sup> Цит. по: Смит, Д.О. Военная доктрина США. Исследование и оценка. М.: Изд. иностранной литературы, 1956. С. 62. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

обороняешься, не спеши вступить в бой». «Подожди, когда враг устанет, а потом нападай на него» (Лю Цзи, китайский военный теоретик)<sup>141</sup>.

Эффективность боевых действий – это степень решения боевых задач, реализации боевых возможностей войск в операции. Оценивается величиной нанесенного противнику ущерба при выполнении боевых задач с учетом понесенных потерь, затраченных материальных средств и времени<sup>142</sup>.

«Ничто не является более тягостным для мудрого человека и ничто не доставляет ему большего беспокойства, чем необходимость тратить на пустяки и бесполезные вещи больше времени, чем они того заслуживают» (Платон).

«Кто держит свои силы там, где неприятель не дает им достаточной работы, кто заставляет часть своих сил маршировать, то есть оставляет их в бездействии в тот момент, когда войска противника наносят удар, тот плохо ведет свое хозяйство» (Карл фон Клаузевиц, прусский военный теоретик)<sup>143</sup>.

Действия (решения) адвоката при ведении дела в суде должны быть эффективны и экономичны. В первую очередь

---

<sup>141</sup> Чжугэ Лян, Лю Цзи. Китайское искусство войны. Постигание стратегии / составление и ред. Т. Клири, СПб.: ООО «Изд. «ЕВРАЗИЯ», 2012. С. 160.

<sup>142</sup> Словарь оперативно-стратегических терминов. Военно-энциклопедический труд / Министерство обороны РФ, Военная академия Генерального штаба Вооруженных Сил РФ. Авторский коллектив. М.: Воениздат, 2006. С. 436.

<sup>143</sup> Клаузевиц. О войне. М.: Государственное военное издательство Наркомата обороны Союза ССР, 1936. Т. 1. С. 237.

для клиента. «Прежде чем действовать, думайте – ведь деньги-то тратятся не ваши»<sup>144</sup>.

---

<sup>144</sup> Полное собрание законов Мерфи. Минск: Попурри, 2007. С. 228. Основные истины менеджмента. Шубин Д. А. 130

## Глава V

# Психология борьбы в суде, игра не по правилам, грязные технологии и уловки при ведении спора в суде

Как отмечено выше, судебный процесс, как и другие происходящие процессы, в которых происходит борьба между противниками, характеризуется тем, что действия и применяемые сторонами приемы вытекают из свойств людей и тех средств борьбы, которые людьми применяются, а затем уже видоизменяются в зависимости от той обстановки, в которой они применяются.

Для того чтобы добиться преимущественного положения по сравнению с противоположной стороной (противником), представитель стороны в процессе может допустить прямое нарушение закона (в том числе нарушение процессуальных правил), могут быть применены действия на грани нарушения закона (близкие к этическим нарушениям, но не правонарушения) и приемы ведения борьбы в судебном споре, которые не являются нарушением закона и каких-либо этических норм, например, уловка.

**Таким образом, действия, приемы борьбы в суде могут быть дозволенными и не дозволенными.**

Вот почему адвокату так важно понимать психологию поведения, борьбы в суде, понимать, из чего исходят, чем руководствуются участники судебного процесса и, в первую очередь, суд, поступая тем или иным образом, применяя то или иное средство.

# Главное, что следует знать о психологии борьбы в судебном споре

## Ложь в суде, сокрытие неудобных фактов, введение судьи в заблуждение

«Красивая ложь? Внимание! Это уже творчество»<sup>145</sup>.

Никогда столько не лгут, как некоторые представители сторон в судебном процессе, когда опасаются проиграть спор. Иногда даже может сложиться впечатление, что, как говорил доктор Грегори Хаус в одноименном сериале, «все врут!» Хотя, конечно, это не так. Лжецы и те, кто умышленно вводит суд в заблуждение, – это все-таки исключение.

Тем не менее, Алан Дершовиц<sup>146</sup> дает такой совет клиентам и адвокатам: «Никогда не верь полиции и прокурору. Никогда не верь журналистам. Никогда не верь своему клиенту». Этот совет – не указание на то, что все плохие, а указание на то, что надо быть готовым к этому, быть бдительным.

В иске, заявлении, жалобе, отзыве, объяснении по делу, а также в устном выступлении представителя стороны в судеб-

---

<sup>145</sup> Лец, С.Е. Непричесанные мысли. М.: Вахазар, РИПОЛ классик, 2008. С. 16.

<sup>146</sup> Алан Мортон Дершовиц – американский адвокат, юрист и политический комментатор по теме арабо-израильского конфликта. Профессор права Гарвардской школы права. Получил широкую известность за свою адвокатскую работу, в частности за участие в ряде нашумевших судебных процессов. Шубин Д. А. 132

ном процессе может быть указана неправда и даже заведомая ложь. При этом за вранье представителя стороны не привлекут к какой-либо ответственности (например, уголовной, административной), никакого наказания нет. Все, что заявляется, декларируется стороной по делу в суде, – это только мнение стороны, ее видение ситуации.

К уголовной ответственности можно привлечь:

- физическое лицо – за фальсификацию доказательств по делу;
- свидетеля, допрашиваемого в суде и предупрежденного об уголовной ответственности, – за дачу заведомо ложных показаний.

Таким образом, ложь в судебном процессе – это обычное оружие, применяемое недобросовестной стороной спора.

Почему за это лжецу ничего не будет? Потому что каждая сторона спора в суде может по-своему интерпретировать факты, видеть дело так, а не иначе, а именно суд должен во всем разобраться и разрешить дело, попутно дав оценку доводам сторон.

Например, суд по результату рассмотрения спора указывает: приведенный стороной довод суд оценивает как неправильный или оценивает критически, исходя из имеющихся в деле доказательств; заинтересованности стороны в исходе дела.

Говоря о недостоверной информации в суде, следует учитывать следующее.

В правовую позицию изначально может попасть (случайно или умышленно) ошибка или ложь. Доказать недобросовестность иска можно, только доказав: сторона знала о том, что информация недостоверная. Результат в таком случае будет только один – проигрыш спора в суде (отказ в иске, заявлении, жалобе), но не наказание.

Недостоверная информация может попасть к представителю стороны от клиента. Существует презумпция того, что вся информация и документы, передаваемые адвокату, достоверны. Но и клиент тоже может ошибаться!

Не менее важен для понимания происходящего в судебном процессе, психологии сторон **ответ на вопрос: почему люди иногда врут в суде?**

«Лучший способ снизить урон от некрасивой истории – придумать новую. Лучше. И как следует ее пиарить» (сериал «Narcos»)<sup>147</sup>.

Ответ на него уже давно дан немецким философом Артуром Шопенгауэром в статье «Эристика, или Искусство побеждать в спорах». В указанной статье А. Шопенгауэр объяснил такой психологический феномен, как стремление человека показать, что он всегда бывает прав («врожденную недобросовестность» в споре), а также объяснил, почему стороны спора, сомневающиеся в своей правоте или даже знающие, что говорят неправду, продолжают спорить.

---

<sup>147</sup> Сериал «Narcos», 2016. 2-й сезон. 9 серия. 15 мин 06 с. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

Артур Шопенгауэр писал: «Говорим о чем-нибудь, совершенно не подумавши, и потом, даже если мы вскоре заметим, что наше мнение ложно и лишено основания, все-таки стремимся доказать во что бы то ни стало совершенно противное. **Любовь к правде**, которая в большинстве случаев была единственным побуждением постановки тезиса, кажущегося правдивым, **совершенно уступает место любви к собственному мнению; так что правда, таким образом, начинает казаться ложью, а ложь – правдой**».

«Однако и эта недобросовестность, эта настойчивая защита тезиса, фальшь, которую мы сами сознаем отлично, имеет достаточное основание. Очень часто при начале разговора мы бываем глубоко убеждены в справедливости нашего суждения, но потом аргументы противника становятся настолько сильными, что опровергают и разбивают нас;

**если мы сразу откажемся от своего убеждения, то весьма возможно, что впоследствии убедимся, что мы были правы**, но что наше доказательство было ошибочным. Для защиты нашего тезиса, может быть, и были веские доводы и доказательства, но как раз на наше несчастье такой избавитель – аргумент не пришел нам в голову. Таким образом, мы создаем себе правило ведения споров с аргументами основательными и доказывающими предмет и в тоже время допускаем, что резонность противника только кажущаяся и что во время спора мы можем случайно попасть на такой довод, который или разобьет окончательно аргумент против-

ника, или каким-либо иным образом обнаружит несправедливость его мнения».

«Благодаря этому, если мы и не принуждены непременно быть в споре недобросовестными, то по крайней мере легко очень можем случайно сделаться ими. Так взаимно поддерживают друг друга немощь нашего суждения и превратность нашей воли. Отсюда следует, что **ведущий диспут борется не за правду, но за свой тезис, как за самое дорогое, ведет дело всеми правдами и неправдами и, как я раньше заметил, нелегко может освободиться от этого.** Всякий стремится одержать верх даже в том случае, когда отлично сознает, что его мнение ложно и ошибочно или сомнительно».

«Макиавелли советует государю пользоваться каждой минутой слабости своего соседа, чтобы напасть на него, потому что в противном случае этот же сосед может воспользоваться его минутной слабостью. Совсем иное дело, если бы господствовали правда и искренность; но нет возможности ни рассчитывать на них, ни руководствоваться этими принципами, потому что за такие хорошие качества награда бывает весьма плохая. Таким же образом следует поступать в споре. Весьма сомнительно, что противник оплатит тебе тем же, если ты в споре поступишь с ним справедливо, особенно, если эта справедливость только кажущаяся; почти наверно можно сказать, что он не будет великодушничать, а поведет дело, не считаясь с правилами; а отсюда вывод, что и ты дол-

жен поступать также. Легко соглашусь с тем, что всегда надо стремиться к правде и что не надо быть пристрастным к собственным взглядам;

но откуда знать, будет ли другой человек придерживаться того же мнения, что и мы».

«Помощниками в отстаивании тезиса могут служить в известной степени собственная ловкость и проницательность.

Этому искусству поучает человека ежедневный опыт, так что каждый имеет собственную, природную диалектику, как и собственную логику, с той только разницей, что первая не такая верная, как последняя».

«Очень часто бывает, что кажущаяся аргументация сбивает и опровергает то, что по существу своему совершенно справедливо и резонно, и наоборот, вышедший из спора победителем очень часто не столько обязан справедливости суждения при защите своего мнения, сколько искусству и ловкости. Врожденный талант здесь, как и во всем, играет первую роль. Однако упражнение и рассмотрение различных способов, при помощи которых можно опровергнуть противника или которые сам противник употребляет для доказательства своих мыслей, служат хорошим руководством в данном искусстве».

Артур Шопенгауэр обращает внимание: **несмотря на то, что спор предполагает выяснение истины, «...неизвестно, где эта правда, когда аргументы противника и наши собственные вводят нас в заблуждение».**

«Диалектика, как наука, должна нас учить, как должно защищаться от всякого рода нападков, а в особенности – несправедливых; затем, – как нужно самому нападать на других, не противореча себе и вообще не рискуя быть разбитым другим».

«Необходимо совершенно отделить стремление к отысканию объективной правды от искусства строить спор таким образом, чтобы наши суждения казались всем справедливыми». «Диалектика же необходима тогда, когда мы правы, для того, чтобы мы могли защищать эту правоту; с этой целью необходимо знать все некрасивые, искусственные приемы, чтобы уметь отражать их и даже очень часто и пользоваться ими, чтобы сокрушить противника его же собственным оружием. Вот почему объективная правда совершенно не должна рассматриваться в диалектике или рассматриваться как нечто исключительное; задача этой науки состоит в том, чтобы учить, как следует защищать собственные суждения и как опровергать суждения противника. Часто сам спорящий положительно не знает, прав он или нет; а очень часто вполне убежден, что прав, а на самом деле – заблуждается; еще чаще бывает, что оба спорящие думают, что каждый из них прав, а на самом деле истина в колоде».

«В начале спора каждый из противников убежден, что правда на его стороне; во время спора оба начинают колебаться; конец же спора должен выяснить правду и подтвердить ее. Поэтому самой диалектике нечего заботиться об

этой правде, подобно тому как учителю фехтования нечего заботиться, кто был прав в ссоре, которая привела их к дуэли. Наносить и отражать удары – вот что больше всего интересует учителя. То же самое мы замечаем и в диалектике, этом фехтовании умов»<sup>148</sup>.

«Никогда столько не лгут, как во время войны, после охоты и до выборов» (Отто фон Бисмарк, канцлер Германской империи)<sup>149</sup>.

Таким образом, во-первых, не всегда известно заранее, где правда, а где ложь; кто прав, а кто нет; а во-вторых, в судебном процессе представитель стороны по делу в пылу спора может проявить недобросовестность: передернуть факты, что-то исказить, соврать.

---

<sup>148</sup> Шопенгауэр, А. Искусство побеждать в спорах. М.: изд. «Э», 2017. С. 11–13, 16, 17.

<sup>149</sup> Душенко, К.В. Большая книга афоризмов. М.: ЗАО Изд-во ЭКСМО-Пресс, 1999. С. 560. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ



Судебный спор – это обмен ударами, как при фехтовании:

## Об истине и о правде в суде

Еще более интересным является вопрос о том, что есть истина и устанавливается ли она в суде. Вопрос этот – сугубо философский.

«И познаете истину, и истина сведет вас с ума» (Олдос Хаксли, английский писатель и философ)<sup>150</sup>.

Как верно заметил военный историк, судья в отставке В. Е. Звягинцев (в своей книге «Трибунал для Иисуса»), «... ответ на этот вопрос многие ищут до сих пор. И правоведы – не исключение». «Юристы, например, так и не достигли единого понимания истины в судебном процессе»<sup>151</sup>.

В. Е. Звягинцев обращает внимание: «Некоторые из юристов считают, что истина, которую обязан установить суд, прежде всего должна быть объективной, поскольку никакой другой истины, кроме объективной (материальной), не существует. В то же время эта истина должна одновременно обладать чертами абсолютной и относительной истины. Абсолютной ее называют в том смысле, что суд в любом случае должен дать достоверный и определенный ответ на постав-

---

<sup>150</sup> Душенко, К.В. Большая книга афоризмов. М.: ЗАО Изд-во ЭКСМО-Пресс, 1999. С. 622.

<sup>151</sup> Звягинцев, В.Е. Трибунал для Иисуса. М.: Книжный клуб «Книговек», 2012. С. 12.

ленный перед судом вопрос. «Материальная истина, – отмечал известный советский правовед М. С. Строгович, – есть соответствие вывода суда о фактах дела самим этим фактам, как они произошли в действительности»<sup>152</sup>. Вместе с тем эта истина все равно неполна и ограничена, а значит – относительна. Неполнота является свойством каждой истины в силу неисчерпаемости предмета познания. Истина относительна, поскольку в судебном процессе имеет пределы, установленные предметом доказывания. Относительность истины всегда предполагает возможность дальнейшего исследования, в ходе которого она может быть дополнена и уточнена. При этом юристы обязательно добавляют, что истина в конкретном судебном процессе должна быть конкретной. То есть она верна лишь для определенных условий времени и места. И не исключено, что с их изменением эта истина может превратиться в свою противоположность<sup>153</sup>.

«Правда редко бывает чистой и никогда не бывает простой» (Оскар Уайльд, ирландский писатель и поэт)<sup>154</sup>.

Бывают ситуации, когда клиент не может сказать адвокату

---

<sup>152</sup> Строгович, М.С. Курс советского уголовного процесса. М.: 1958. С. 167–173. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

<sup>153</sup> Звягинцев, В.Е. Трибунал для Иисуса. М.: Книжный клуб «Книговек», 2012. С. 13.

<sup>154</sup> Душенко, К.В. Большая книга афоризмов. М.: ЗАО Изд-во ЭКСМО-Пресс, 1999. С. 624.

правду или огласить ее в суде, так как это повлечет за собой неблагоприятные последствия для него (возможное уголовное преследование, клиент не хочет разглашать личную информацию и др.). В результате появляется правовая позиция на основании тех сведений, которые клиент сообщает адвокату, а не реальных фактов.

«Хорошей речью считается не та, когда оратор может доказать, что говорит правду, а тогда, когда невозможно доказать, что он лжет» (Джонотан Линн, Энтони Джейн, английские специалисты по проблемам бюрократии)<sup>155</sup>.

Иногда бывает и так, что правда не важна, если речь идет о жизни человека. При этом часто и другая сторона спора придерживается придуманной, а не реальной версии происшедшего. В результате спор идет не по поводу фактов, а исключительно ради победы в суде.

«Правда никогда не должна мешать хорошей истории» (сериал «Подпольная империя»)<sup>156</sup>.

Таким образом, участники судебного процесса не занимаются поиском истины. Спор идет между правовыми позициями сторон по делу, а судья присуждает победу одной из сторон, а не устанавливает истину. В суде не бывает абсолютной правды, а попытки установить объективную истину по делу

---

<sup>155</sup> Таранов, П.С. Золотая книга руководителя. М.: Агентство «ФАИР», 1996. С. 91.

<sup>156</sup> Енох Томпсон из сериала «Подпольная империя». Шубин Д. А. 140

не помогают избежать неправосудных судебных актов.

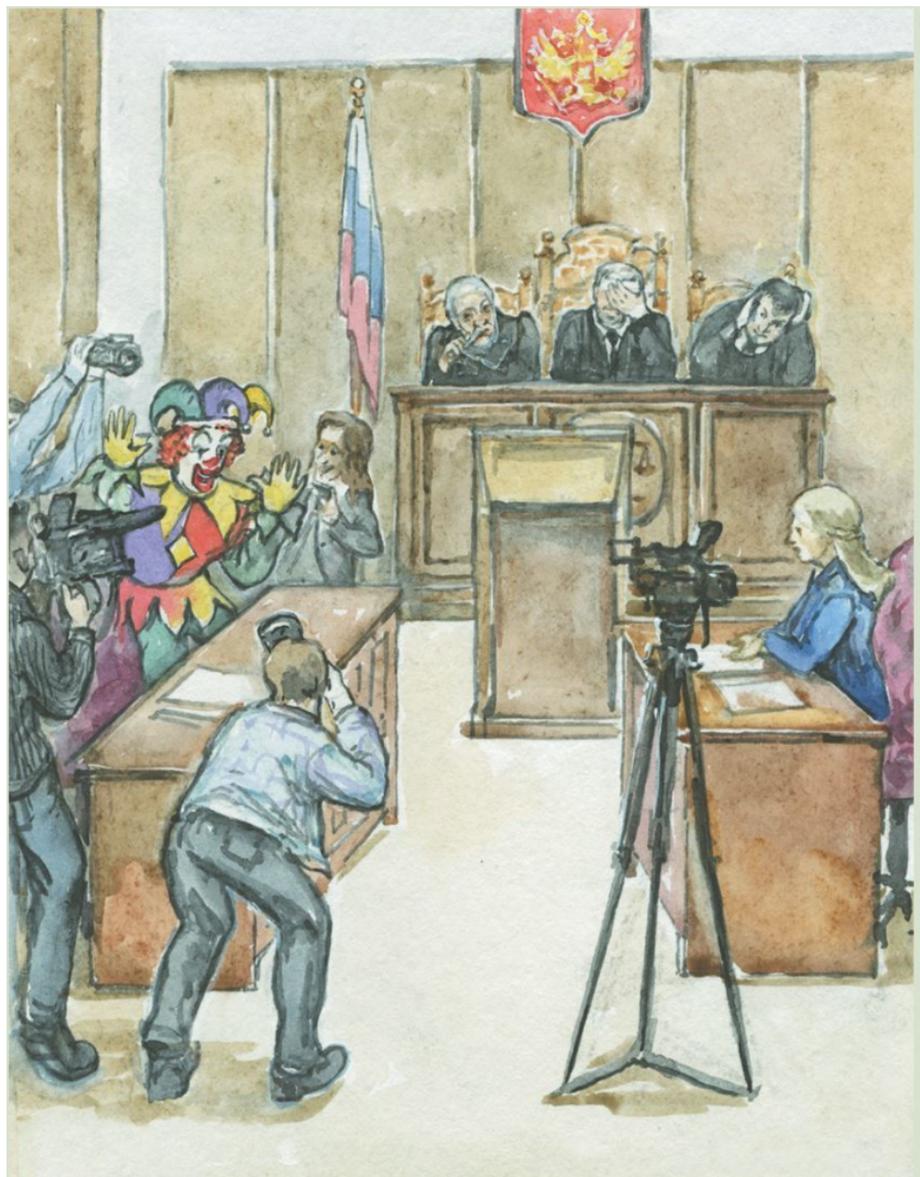
«Дело судьи – при разборе дел всегда следовать правде; дело защитника – иногда защищать правдоподобное, даже если это не вся правда» (Марк Туллий Цицерон, древнеримский оратор).

# Психология общения в суде

## Перед тем как войти в судебное заседание

По мнению опытных адвокатов, всегда следует использовать с пользой время ожидания перед судебным заседанием: разговаривать со своим процессуальным противником. От него адвокат может узнать много о планируемой процессуальным противником стратегии и тактике, об отношении к происходящему клиента противника. Зная это, адвокат, при необходимости, может перегруппироваться, изменить тактику. Например, противник собирается заявить ходатайство об отложении. Этим адвокат может воспользоваться для того, чтобы не подавать в суд письменные объяснения, самому не заявлять ходатайство об отложении.

Зная о своем процессуальном противнике (что заканчивал, где работает, в каких процессах и где участвовал, есть ли общие знакомые), адвокат может спрогнозировать технологию работы противника в суде и, что не мало важно, наладить дружеские, честные, доброжелательные отношения, в результате которых представители сторон по делу не будут в судебном процессе допускать нарушения процессуальных и морально-этических норм. Приятному человеку и гадость делать не захочется! Для удобства можно обменяться номерами телефонов и адресами электронной почты.



Влияние внешнего вида и поведения стороны на исход су-

дебного спора

Адвокату следует не уклоняться от общения со СМИ (если на это нет веских причин). Вообще лучше дружить с прессой. Но в любом случае в каждом конкретном деле адвокату и клиенту надо десять раз подумать, прежде чем создавать излишний шум, привлекать общественность, политизировать дело. Как говорят: «По делу уже ничего нельзя сделать, если слоны натоптали». Судье уж точно внимание СМИ к проводимому им процессу, к его личности не к чему.

Например, по одному из арбитражных дел сторона, проигравшая в первой и апелляции инстанции, опубликовала в СМИ ряд заказных статей, в которых сторона по делу была представлена жертвой налоговых органов, пригласила на рассмотрение дела в кассационной инстанции телевидение. В суде кассационной инстанции сторона заявила ходатайство о приобщении к материалам дела целого ряда письменных доказательств. Сразу несколько представителей стороны в своих выступлениях сводили все не к вопросу права, а предвзятому отношению, политике со стороны налоговых органов. Судьи, вопреки обычным правилам процесса в кассационной инстанции, приобщили документы в материалы дела. Судьи разрешили телевизионную съемку процесса, внимательнейшим образом выслушали все стороны по делу, исследовали доказательства и... оставили судебные акты первой и апелляции без изменений. Таким

образом, попытка надавить на суд, как правило, не приносит хорошего результата.

## **В судебном заседании**

Опытные адвокаты советуют, входя в зал судебных заседаний, занимать по возможности наиболее выгодную позицию. Как можно ближе к судье (судьям), чтобы адвоката было хорошо видно и слышно даже без микрофона, чтобы легко было при необходимости передать документы, излагать свои доводы судье (стать для судьи ближе, «своим»). Конечно, не везде это возможно, например, в Конституционном Суде РФ специальный сотрудник суда указывает на заранее определенные места, которые должны занимать лица, участвующие в судебном процессе.

## **Первое впечатление**

Первое, о чем складывается впечатление у судьи и присяжных заседателей в судебном процессе, – внешний облик и поведение представителей сторон в процессе.

Как справедливо гласит пословица: «Встречают по одежке, а провожают по уму».

«Только поверхностные люди не судят по внешности» (Оскар Уайльд, ирландский писатель и поэт).

То же самое происходит и в суде. Когда судья начинает процесс, то представители сторон, еще не сказав ни слова,

уже своим видом производят общее впечатление на судью. Конечно, опытного судью ничем не удивишь и особо не повлияешь на его профессиональное мнение при разрешении спора, но попытки визуально и своим поведением воздействовать на судью, завоевать его расположение, повлиять на него иногда предпринимаются.

Рассмотрим несколько из самых распространенных приемов, используемых представителями сторон для того, чтобы склонить суд на свою сторону, причем, с самого начала процесса.

Начнем с внешнего вида представителей сторон и присутствующих на суде клиентов. Облик представителя стороны в процессе должен внушать суду уверенность в том, что представитель пришел в суд для работы.

Судья должен увидеть и услышать следующее:

- Адвокат одет в деловой, а не в пляжный костюм для отдыха.
- Адвокат принес в заседание увесистые папки с документами по делу, знает листы и тома в деле, а значит, подготовился к суду.
- Адвокат настроен серьезно для конструктивной работы, а не пришел повеселиться или поскучать в судебном процессе.

Поведение адвоката, его манеры в судебном процессе должны создавать у судьи впечатление, что адвокат:

- выказывает подлинное уважение к судье и иным участ-

никам процесса;

- слышит и понимает судью;
- готов, как профессионал, помочь суду в проведении судебного процесса без его затягивания, каких-либо сложностей и тем более нарушений, то есть судье с представителем будет легко, комфортно работать;
- докладывает правовую позицию простым и предельно понятным для любого лица языком, излагает саму суть дела «на пальцах»; скучные, долгие и нудные речи никто не любит;
- говорит суду правду и заинтересован в ней, а не в победе любой ценой;
- позитивно настроен, проявляет искреннюю заинтересованность в справедливом и правильном, объективном рассмотрении дела судом.

Адвокат не опаздывает в судебный процесс, вежлив, обладает приятными манерами, спокоен, показывает искреннее дружелюбие и выказывает уважение ко всем участникам процесса. При общении с судьей и противником адвокат смотрит им в глаза. Не врет судье. Не спорит с судьей. «Никогда не следует говорить: «Вы меня не поняли». Лучше сказать: «Я плохо выразил свою мысль» (М. А. Робер)<sup>157</sup>. Не перебивает судью и других участников процесса. Не пытается убедить противника в свое правоте. «Глупцов надо по-

---

<sup>157</sup> Таранов, П.С. Золотая книга руководителя. М.: Агентство «ФАИР», 1996. С. 34.

беждать не аргументами, а фактами» (Флавий Иосиф – древнееврейский полководец, историк, политик)<sup>158</sup>.

Чтобы вызвать симпатию или сочувствие судьи, некоторые адвокаты стремятся, если это выгодно, продемонстрировать судье своего клиента, чтобы судья, например, увидел следующее: с одной стороны, просто одетый, обычный обыватель, небогатый человек, а с другой – лоснящийся (только с курорта, отдыха), вызывающе, очень богато одетый его противник. Бывает и так, что представители стороны стремятся продемонстрировать суду, что одна из сторон в споре заведомо более слабая. Например, небогатый человек, мать-одиночка или военный пенсионер, с одной стороны, против огромной и явно алчной корпорации или банка.

Используются и гендерные признаки. В одном случае лучше, чтобы интересы клиента в суде представлял мужчина, в другом – женщина. И дело не в их половой принадлежности, а в том, кого судья будет лучше слушать, кого услышит.

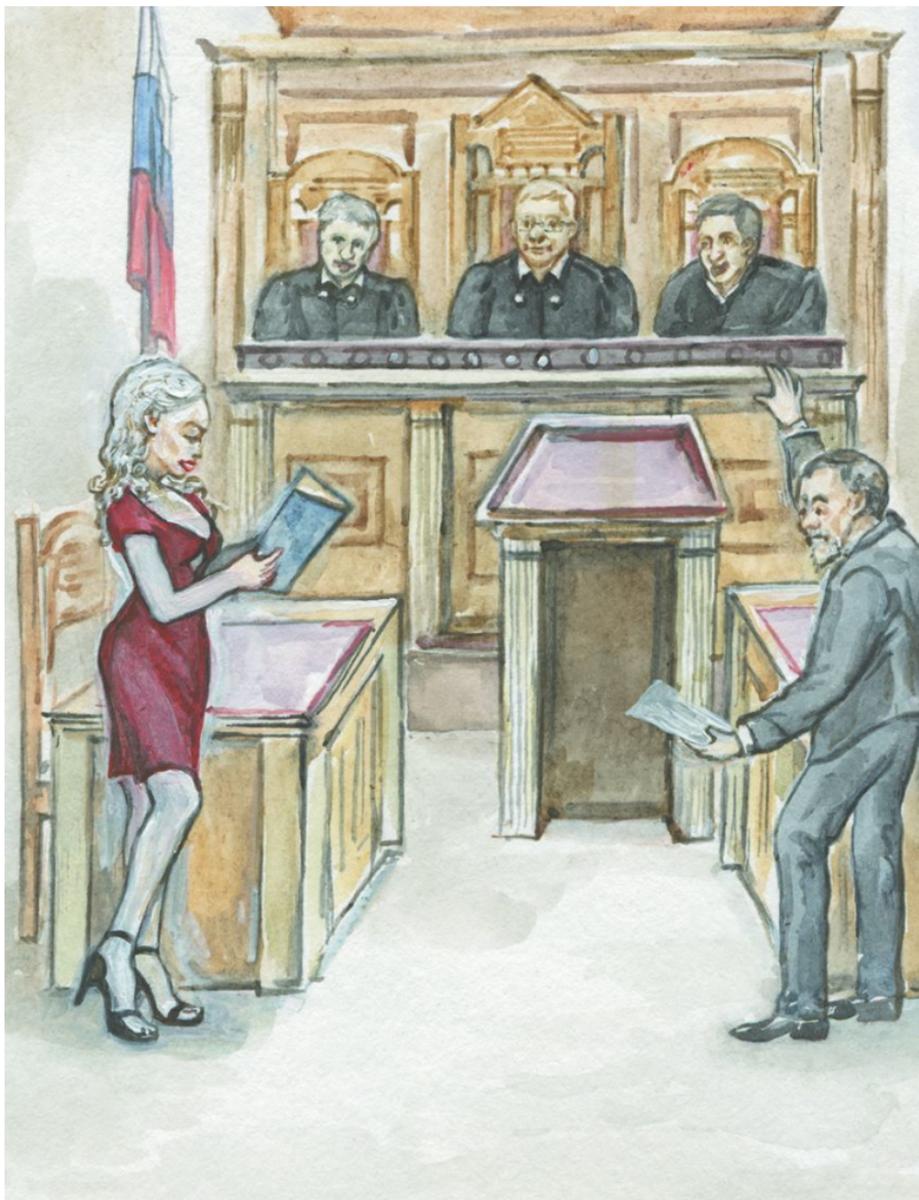
«Судья, который слушает нас с удовольствием, почти уже верит нам» (Квинтилиан, древнеримский учитель красноречия).

Нередко в суд приходят два (и более) адвоката. Если один из них своим внешним видом, действиями, поведением, манерой подачи материала вдруг начинает раздражать суд, то второй снимает напряженность, выводит из-под огня кри-

---

<sup>158</sup> Робертс, В. Кнут и пряник. Наилучшие советы для лидера. Кодекс руководителя. М.: РИПОЛ классик, 2008. С. 282. Шубин Д. А. 146

тики (каверзного, сложного вопроса суда или противника и т. п.), переключает внимание суда на себя. Если одного адвоката суд «не слышит», то правовую позицию пытается донести до суда другой представитель. Кроме того, двоим намного легче работать в процессе.



Гендерный фактор и его использование в суде

Человеку в мундире подсознательно доверяешь. Форма напоминает об авторитете власти, заинтересованности в общественном благе. Поэтому представители госорганов часто приходят в суд в форме, а нередко и прямо обращают внимание суда на то, что ратуют не за себя лично, а за государство. В таком случае представители ссылаются на большую цену рассматриваемого вопроса, на государственные интересы (например, пострадает бюджет – недополучит налоги, не будет взыскан вред), если судья не вынесет решение в пользу госоргана.

Используется личная репутация адвоката, адвокатской или юридической фирмы, если, конечно, такая репутация есть. Например, если адвокат ранее неоднократно участвовал в судебных процессах с этим судьей (судьями) и зарекомендовал себя с хорошей стороны, то такому адвокату будет легче убедить судью в своей правоте.

Используются знания о судье. Как он ведет процесс, в чем его особенности по сравнению с другими судьями, имеются ли у него какие-либо предпочтения и др.

Некоторые представители стремятся в ходе суда подловить противника на лжи, на сокрытии чего-либо, на необъективности, предвзятости, высветить негативные качества личности (или организации) и обратить на это внимание судьи. То есть предпринимаются целенаправленные действия, чтобы подорвать доверие судьи к противнику или к

его свидетелям, доказательствам.

С учетом изложенного каждая из сторон, как правило, стремится выглядеть перед судьей наилучшим образом. Самое главное, не раздражать судью и, тем более, не поучать судью, не говорить с ним менторским тоном! Следует помнить, кто в суде главный по присуждению победы, а значит, и самый умный.

Когда представитель стороны в процессе неподобающе выглядит или ведет себя неподобающим образом (например, говорит глупости, смеется, неуважительно относится к другой стороне, не соблюдает порядок рассмотрения дела, спорит с судьей и т. п.), в частности, не видит и не слышит судью, мешает ему, не обращает внимание на негативную реакцию судьи или присяжных заседателей на происходящее в процессе, то такой представитель сам роет себе могилу.

**Факторы, обуславливающие ход и исход спора в суде.** Такими факторами являются: совокупность правовых, духовных, материальных, общественно-политических, экономических обстоятельств.

По характеру эти факторы могут быть как объективными (например, обстоятельства дела; возможности сторон; проводимая в государстве борьба с офшорами) или субъективная (личность судьи, адвоката).

По роду влияния факторы могут быть временными (например, судья сменился в виду болезни; поменялась судебная практика; противник добился внезапности в ходе судеб-

ного заседания и нужна пауза, чтобы прийти в себя, принять верное решение; психологическое и информационное воздействие; состояние морального духа адвоката) или постоянно действующими (например, разъяснения высших судов – Верховного Суда РФ, Конституционного Суда РФ; прямое, ясное и четкое указание закона; уровень развития правосудия в стране – есть ли на практике верховенство права; уровень знаний адвоката).

По уровню значения: главные и второстепенные факторы. На различных этапах длящегося судебного процесса те или иные факторы могут дать перевес той или иной стороне. Временно действующие факторы могут предопределять исход очень короткого судебного процесса. При длительном судебном процессе перевес предопределяют постоянно действующие факторы.

Искусство адвоката в судебном процессе заключается в том, чтобы, во-первых, правильно учесть при ведении дела указанные выше разнообразные факторы, а во-вторых, установив позитивный контакт с судьей (на основе взаимного уважения и признания профессионализма завоевать его доверие), заинтересовать судью именно этим судебным делом, сделать так, чтобы он захотел во всем разобраться. «Должно ли искусство быть понятным? Да, но только тем, кому оно адресовано»<sup>159</sup>. Это значит, что основные усилия по убежде-

---

<sup>159</sup> Лец, С.Е. Непричесанные мысли. М.: Вахазар, РИПОЛ классик, 2008. С. 118.

нию в своей правоте адвокату следует сосредоточить именно на судье, а не на процессуальном противнике.

**Как же заинтересовать судью?** Ответ на этот вопрос можно найти у режиссера А. Н. Митты: «Когда характер излучает энергию, он всем интересен»<sup>160</sup>.

Поэтому адвокат, общаясь с судьей, должен излучать энергию. Энергичный человек – это человек, проникнутый энергией. Его язык энергичен. Он активен, решителен и, когда требуется, настойчив. Он глубоко верит в то, что говорит. Судья должен увидеть волю, контролируемые эмоции и ум адвоката.

Говорить адвокату следует четко, по возможности максимально кратко и исключительно по существу дела.

«Речь нуждается в захватывающем начале и убедительной концовке. Задачей хорошего оратора является максимальное сближение этих двух вещей» (Гилберт Кийт Честертон, английский мыслитель и писатель)<sup>161</sup>.

**Как правило, речь адвоката в суде – это история, которую адвокат рассказывает судье или присяжным заседателям. История должна быть преподнесена таким**

---

<sup>160</sup> Митта, А.Н. Кино между адом и раем: кино по Эйзенштейну, Чехову, Шекспиру, Куросаве, Феллини, Хичкоку, Тарковскому... / Александр Митта. М.: Изд. АСТ, 2016. С. 164.

<sup>161</sup> Таранов, П.С. Золотая книга руководителя. М.: Агентство «ФАИР», 1996. С. 75. Шубин Д. А. 150

образом, будто она рассказывается своему старому и очень хорошему другу, который не в теме проблемы и которому надо все просто, доходчиво, понятно, легко, «на пальцах» объяснить. **Как правило, адвокатом используется четкое деление рассказываемой истории на три акта**, как в классической драме.

**Первый акт – завязка.** Докладываются обстоятельства дела – конкретная жизненная ситуация, что произошло. Факты излагаются адвокатом таким образом, чтобы была единая связанная структура, которая подводила бы судью или присяжных заседателей к сути возникшего спора, причине конфликта сторон, предмету спора, к поставленным для разрешения в суде вопросам. У театрального режиссера и педагога К. С. Станиславского есть такой термин: «предлагаемые обстоятельства». Адвокат должен таким образом предложить судье или присяжным заседателям свою историю, чтобы, во-первых, судья или каждый присяжный заседатель согласился бы с тем, что так оно и было, поверил изложенным событиям, фактам, а во-вторых, чтобы история, реальная сложившаяся жизненная ситуация, объединила судью (присяжного заседателя) и адвоката, как единомышленников. Судья и адвокат при правильной подаче материала по делу должны превратиться в профессионалов, одинаково мыслящих по рассматриваемым вопросам, требующим своего разрешения в суде.

**Второй акт – усложнение.** Это собственно доказатель-

ства и доводы адвоката, на которых построена правовая позиция по делу. Ссылки адвоката на нормы права, подлежащие применению в данном деле. Ссылки на факты, свидетельствующие в пользу клиента адвоката. Здесь самое главное не усложнить изложение, не перегрузить слушателя чрезмерно обильным цитированием норм права или уходом от главного в споре. Сложность заключается в трудности убеждения слушателя в правильности сделанных адвокатом промежуточных выводов.

Несмотря на то, что «захватывающая история редко бывает правдивой» (Сэмюэл Джонсон)<sup>162</sup>, адвокат должен верить в правду того, о чем говорит, а не лицедействовать, играть. Вера адвоката, его убежденность в правоте должны передаться судье или присяжным заседателям. В идеале судья или каждый присяжный заседатель должен стать вовлеченным в процесс убеждения. Судья или каждый присяжный заседатель должен начать взаимодействовать с адвокатом, доверять тому, что говорит адвокат, соглашаться с ним.

**Третий акт – кульминация и концовка.** Простые, понятные, четкие выводы адвоката по самому главному, тому, что должно принести победу в споре. Донесение в речи адвоката главной мысли до судьи или присяжных заседателей является сверхзадачей (термин К. С. Станиславского), главной целью адвоката.

---

<sup>162</sup> Душенко, К.В. Большая книга афоризмов. М.: ЗАО Изд-во ЭКСМО-Пресс, 1999. С. 625.

Ну а дальше судья (или каждый из присяжных заседателей), выслушав все сказанное адвокатом и его противником, скажет, по Станиславскому: «Не верю!» или согласится с доводами адвоката.

«Нас убеждает убежденность. Верьте в аргументы, которые вы выдвигаете, иначе от вас не будет толку. Другой человек почувствует, что вам чего-то не хватает, и никакие рассуждения, какими бы логичными, изящными или блестящими они ни были, не смогут принести вам победу» (Линдон Б. Джонсон, 36-й президент США)<sup>163</sup>.

Аристотель советует: «необходимо заботиться о том, чтобы речь была доказательной и возбуждающей доверие, но также показать себя человеком известного склада и настроить известным образом судью, потому что для убедительности речи весьма важно (особенно в речах совещательных, а затем и в судебных), чтобы оратор показался человеком известного склада и чтобы (слушатели) поняли, что он к ним относится известным образом, а также чтобы и они были к нему расположены известным образом». «Есть три причины, возбуждающие доверие к говорящему, потому что есть именно столько вещей, в силу которых мы верим без доказательств, – это разум, добродетель и благорасположение»<sup>164</sup>.

---

<sup>163</sup> Робертс, В. Кнут и пряник. Наилучшие советы для лидера. Кодекс руководителя. М.: РИПОЛ классик, 2008. С. 286. Шубин Д. А. 152

<sup>164</sup> Аристотель. Риторика. М.: изд. «Э», 2017. С. 163, 164.

«К понятию профессионализма относится и владение эмоциями при публичном выступлении. Сдержанная, ненавязчивая манера речи, когда оратор как бы делится с судьями своими мыслями о деле, о связанных с ним нравственных и правовых проблемах, помогает адвокату быть понятным и найти сочувствие надежнее, чем любой другой тон выступления» (С. Л. Ария, адвокат)<sup>165</sup>.

Однако бывает и так, что, когда это выгодно и процесс идет к нужному результату, *иногда адвокат для победы в споре должен промолчать*: вообще ничего не говорить или не дополнять уже сказанное. «Иногда полезно помолчать, чтобы тебя слышали»<sup>166</sup>. «Верная мысль, если ее слишком часто повторять, – теряет силу» (Андре Моруа)<sup>167</sup>. «Люди учатся, как говорить, а главная наука – как и когда молчать» (Л. Н. Толстой)<sup>168</sup>.

Победа в судебном споре не достигается количеством произнесенных адвокатом речей. Бывает и так, что надо просто не мешать судье. Вот почему, если опытный адвокат помалкивает в судебном процессе, ведет себя «пассивно» (например, не представляет доказательства, если правовая по-

---

<sup>165</sup> Ария, С.Л. Жизнь адвоката. Изд. 3-е, дополненное и исправленное. М.: Американская ассоциация юристов, 2010. С. 25.

<sup>166</sup> Лец, С.Е. Непричесанные мысли. М.: Вахазар, РИПОЛ классик, 2008. С. 36.

<sup>167</sup> Таранов, П.С. Золотая книга руководителя. М.: Агентство «ФАИР», 1996. С. 28.

<sup>168</sup> Там же. С. 37. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

зиция целиком основана на нормах права), не отвечает на каждый несущественный довод процессуального противника, это не означает, что адвокат не работает над победой в споре.

Все ходатайства адвокату желательно заявлять в письменном виде и очень немногословно, так как у судей нет лишнего времени. При необходимости документ может быть с выделением важного курсивом или жирным текстом. При этом в идеале документ должен быть понятен и легко читаться без выделений. Выделение текста – свидетельство того, что тот, кто написал текст, сомневается в том, что читающий поймет его суть, а значит, такой текст недостаточно хорош!

Судью можно попытаться привлечь на свою сторону готовностью представителя помочь суду провести процесс быстро и без нарушений. Надо помочь специалисту суда сшить многочисленные по объему материалы дела в тома – пожалуйста. Надо подготовить и предоставить судье какие-либо дополнительные пояснения с указанием листов дела, таблицы, схемы, документы – пожалуйста. Лучше облегчить жизнь судьи и представить документы по делу в электронном виде (например, в текстовом редакторе word). Выполнять запросы судьи, связанные с рассмотрением дела. Например, подготовить отдельное объяснение по какому-либо вопросу, если судья просит это. Внимательно относиться к нуждам судьи. Например, видно, что судья хочет по какой-то причине отложить рассмотрение дело, а значит, ад-

вокату лучше самому заявить ходатайство об отложении. То есть следует учитывать интересы судьи быстро и качественно рассмотреть дело, а не только собственные интересы и интересы своего клиента. Всем приятно работать с приятными людьми.

Однако вышеизложенное вовсе не значит, что адвокатом не должна быть проявлена настойчивость при отстаивании правовой позиции, прав и интересов клиента. Адвокату не следует идти на поводу у судьи, если он видит, что победу судья собирается отдать процессуальному противнику. При этом если что-то идет в процессе не так, адвокату прежде всего следует убедиться, что судья воспринимает и понимает его доводы.

«Что бы ни случилось, делайте вид, что так оно и было задумано» (Законы Мерфи)<sup>169</sup>.

Чтобы быть услышанным судьей, адвокат может применить советы, которые даны С. И. Поварниным в книге «Спор. О теории и практике спора»:

«Если человек даже старается внимательно слушать, это еще не значит, что он «слышит», то есть понимает сущность того, что вы говорите. Если дело не касается предмета, который он знает, как «дважды два четыре», и, если он при этом не заинтересован живейшим образом в теме ваших слов, он может совершенно не уловить сущности даже очень корот-

---

<sup>169</sup> Полное собрание законов Мерфи. Минск: Попурри, 2007. С. 236. Первое правило поведения (и юриспруденции). ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

кой реплики, в несколько фраз. Не говорю уже о речах. Мне случалось проверять на опыте, сколько и что вынес слушатель небольшой речи среднего оратора. Оказывается, очень немногие могут восстановить логический ход ее и довольно редкие могут уловить ее главную мысль, схватив ее сущность».

«Быстрая смена мыслей, тем более сложных, в речи перед такими слушателями совершенно недопустима... Мысли надо излагать каждую в отдельности. Все второстепенное, всякие подробности, всякие оттенки надо по возможности отбрасывать, чтоб не затемнить главного. Сложная связь мыслей нетерпима... С внешней стороны – надо говорить не быстро, а «редко», чтобы люди могли понимать и улавливать слова. Всякая мысль должна быть по возможности низведена к своему вещественному и еще лучше житейски близкому первоисточнику».

«Хороший спорщик при обычных условиях старается главные свои доводы выразить кратко, метко и ярко, чтобы они сразу были понятны и врезались в память. Так выраженный довод менее подвергается возможности извращения и искажения во время спора». «Наконец, некоторые ошибочно думают, что чем больше они приведут доводов, тем лучше. Это бывает далеко не всегда». «В обычных спорах, особенно в спорах перед слушателями, слабых доводов лучше совсем не приводить. Слаб тот довод, против которого можно найти много возражений, притом таких, которые трудно опроверг-

нуть». «Поэтому обычно полезнее приводить только наиболее сильные доводы, о слабых же упоминать разве вскользь, мимоходом, чтобы показать, что мы не придаем им особого значения. Это дает право не ввязываться в спор из-за них»<sup>170</sup>.

Для убеждения судьи успешно используется **наглядная агитация**. Судье будет гораздо проще понять адвоката и разобраться в сложном вопросе с помощью:

- диаграммы;
- карты;
- макета;
- рисунка;
- схемы;
- таблицы;
- фотографии или видеоматериала.

Например, по одному из дел судья рассматривал иск прокурора о сносе незаконно построенного дома в черте природоохранной зоны водоема (озера). Первая инстанция была проиграна, и все шло к тому, что и апелляция будет проиграна. В этот день апелляция рассматривала большое количество споров, и на каждое дело, согласно вывешенному расписанию, было выделено по 15 минут. Главная проблема была в том, что судьи не верили, что клиент, начав стройку, не знал и не мог знать о том, что он нарушает закон. Карты земельного участка и другие доказательства по

---

<sup>170</sup> Поварнин, С.И. Спор. О теории и практике спора. М.: Флинта, Наука, 2012. Шубин Д. А. 156

делу помочь не могли. Тогда адвокат в те немногие минуты, которые ему были отпущены в судебном заседании, обратил внимание судей на фотографию, находящуюся в материалах дела. На фотографии было видно, что, когда клиент купил земельный участок и начал строительство дома, вода была совсем далеко от участка строительства. Апелляция вынесла решение в пользу клиента.

В случае, когда судья выражает недовольство ошибкой, допущенной адвокатом, а бывает и такое (например, не важно по чьей вине, своевременно не представлен отзыв, доказательства по делу), адвокату следует сразу признать вину и сказать: «Виноват! Исправлюсь! Такое больше не повторится!» В результате назревающая конфликтная ситуация будет немедленно прекращена, исправлена.

Бывает и так, хотя и очень, очень редко, что некоторые судьи в судебном процессе предвзято относятся к адвокатам, позволяют себе унижать их достоинство, ведут себя неуважительно, не дают говорить, переходят на личность адвоката.

Например, одна из судей так начинает процесс: «Слушаю основания иска!» Когда же адвокат начинает докладывать судье о юридических фактах (фактических обстоятельствах дела), на которых основаны заявленные требования, то судья перебивает адвоката словами: «Это не основания иска! Вы адвокат и должны это знать!» Эта судья принципиально и демонстративно не слушает представителя стороны, кото-

рый по известным только ей причинам ей не нравится, перебивает, отказывает в приобщении доказательств по делу под надуманными предлогами, а не на основании закона. Если представителю стороны все же удастся что-либо сказать, то судья начинает кричать, что это только домыслы и что ею был задан вопрос, на который она так и не услышала ответа. Судья в процессе показывает всем видом, что ей вообще не интересно слушать приговоренную ею еще до начала судебного заседания сторону спора. На сайтах в интернете про эту судью размещены такие комментарии: «Мнение о судье – отрицательное». «Она неадекватная хамка». «Остерегайтесь попасть к ней в процесс!» При этом все другие, известные мне, судьи так не ведут себя в процессе. Я не буду называть эту судью, так как она и так широко известна в узких кругах тех, кто бывает у нее в судебных процессах. Я даже считаю, что эту судью обязательно надо сохранить, чтобы начинающие адвокаты и их клиенты могли увидеть, что не всегда адвокат ест легко заработанный хлеб. Новобранцев в армии обкатывают танками, чтобы у них не возникла танкобоязнь, поэтому любому адвокату, даже опытному, просто необходимо время от времени побывать в судебном процессе у этой неповторимой, уникальной судьи. Ощущения непередаваемые, но это нормально, надо держать удар, это часть работы адвоката.

«Скромность не должна сочетаться с  
приниженностью: адвокат должен знать себе цену и

уметь жестко отстаивать свое достоинство при всякой попытке унижения, даже если она исходит от судьи. Не опасайтесь – больше уважать будут» (С. Л. Ария, адвокат)<sup>171</sup>.

## **Процессуальные правила, различные ограничения и поведение лиц, участвующих в судебном процессе**

Как указывалось выше, все участники суда прежде всего ограничены законом – процессуальными нормами (ГПК РФ, АПК РФ, УПК РФ, ФКЗ «О Конституционном Суде РФ», регламентами). Адвокат обязан соблюдать кодекс профессиональной этики адвоката. Однако какими бы ни были нормативные запреты, главным сдерживающим фактором, ограничением при ведении дел в суде как были, так и остаются: совесть, мораль и этические нормы поведения конкретных людей.

Адвокат, ведя борьбу за интересы своего клиента в суде, как профессионал, не должен допускать нарушения закона, «играть» не по правилам. «Нечестная игра – это, как говорят англичане, неспортивно!»

«В состязании похвальна порядочность: важно не только победить, но и как победить. Подлая победа – не победа, а поражение» (Бальтасар Грасиан, испанский философ)<sup>172</sup>.

---

<sup>171</sup> Ария, С.Л. Жизнь адвоката. Изд. 3-е, дополненное и исправленное. М.: Американская ассоциация юристов, 2010. С. 26. Шубин Д. А. 158

<sup>172</sup> Киреев, Ю.К. Спецслужбы мира в афоризмах, высказываниях, изречениях.

Честную работу адвоката можно сравнить со смыслом жизни рыцарей в Средние века. «Как свидетельствует церемония посвящения в рыцари, прежде всего рыцарь – это человек, смысл жизни которого состоял в том, чтобы воевать за правое дело. Если он отступал от права и сражался за свои собственные «интересы», его ожидали бесчестье и наказание. Таким образом, война главным образом состояла в том, что рыцарь сражался против другого рыцаря, чтобы выяснить, кто из них прав»<sup>173</sup>.

Соблюдение правил ведения спора в суде свидетельствует о дисциплинированности адвоката, его уважении к суду и процессуальному противнику, к закону, к праву и, как одно из многих других положительных и нужных качеств, позволяет адвокату добиться честной победы в суде.

**Нарушение процессуальных правил и поведения в суде** Правила работы в суде установлены, написаны, но, к сожалению, не все участники процесса и не всегда их соблюдают. Не все рыцари, джентльмены, леди.

Суровая реальность такова, что нередко находятся люди, готовые при удобном случае нарушить закон, победить любой ценой, в том числе путем, например, обмана судьи, присяжных заседателей, другой стороны в процессе. Именно по этой причине адвокат должен знать все о том, что может про-

---

М.: Кучково поле, 2011. С. 71.

<sup>173</sup> Ван Кревельд, М. Трансформация войны. М.: ИРИСЭН, Мысль, 2011. С. 198–199. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

изойти в суде. Адвокат должен уметь вовремя распознать: где допущено нарушение закона, где грязные технологии, а где допустимые уловки, трюки противника. И, наконец, самое главное, адвокат должен уметь правильно среагировать на происходящее в судебном процессе.

## **Преступления**

Про фальсификацию доказательств, про заведомо ложные свидетельские показания в суде, подкуп свидетелей и судей, их шантаж особо и говорить нет смысла – это недопустимые преступления, которые указаны в соответствующих статьях и главах (например, глава 32 «Преступления против правосудия») Уголовного кодекса РФ.

В необходимых случаях пострадавшая от преступления сторона может заявить мотивированный отвод судье, эксперту, специалисту. Сторона по делу может заявить о том, что доказательства являются недопустимыми (получены с нарушением закона). Если есть подозрения в фальсификации представленного в дело доказательства, то другая сторона вправе обратиться в суд с письменным заявлением о подложности доказательства (ст. 161 АПК РФ, ст. 186 ГПК РФ, ст. 303 УК РФ). В этом случае, если правонарушителю повезет, дело ограничится исключением доказательств из дела или тем, что такие доказательства не будут приниматься судом во внимание.

## **Нарушение процессуальных правил в суде**

Прежде всего следует отметить, что это не безобидные уловки и не трюки при ведении спора, а умышленное или неумышленное нарушение закона. Впрочем, за нарушение процессуальных правил нет наказания в виде уголовной ответственности.

Процессуальное нарушение может допустить не только представитель стороны по делу, но и судья.

Однако, как правило, в подавляющем большинстве случаев судья сам не допускает нарушений и следит за тем, чтобы процессуальные нарушения не допускались сторонами по делу. Когда суд строго следит за соблюдением процессуальных норм права, то их нарушение сторонами становится бессмысленным, а если такие нарушения и происходят, то устраняются судьей.

Справедливое судебное разбирательство неразрывно связано с общими, универсальными, международными принципами права, например, такими, как:

- равенство всех перед законом и судом (право на равный доступ сторон дела к суду, равное отношение со стороны суда);
- право на слушанье дела компетентным, независимым и беспристрастным судом, определяемым законом;
- право на справедливое судебное разбирательство (состязательность и равноправие сторон в процессе, в том числе право на предоставление достаточного времени и условий

стороне для подготовки правовой позиции;

для того, чтобы при необходимости обратиться к эксперту, специалисту);

- открытое судебное разбирательство (гласность судебного разбирательства);

- участие граждан в осуществлении правосудия (осуществление уголовного судопроизводства с участием присяжных заседателей; обсуждается вопрос об участии присяжных заседателей в гражданском судопроизводстве);

- право на получение квалифицированной юридической помощи (право по своему выбору привлечь опытного, компетентного и действенного защитника – адвоката);

- право считаться невиновным (презумпция невиновности) и обязанность обвинения доказать виновность (бремя доказывания лежит на госоргане), право не быть принуждаемым к даче показаний или признанию вины (право хранить молчание), обязанность суда исключить доказательства, полученные с нарушением закона, действие принципов: закон обратной силы не имеет и запрет повторного преследования по одному и тому же делу, право вызывать и опрашивать свидетелей;

- право лично присутствовать на суде (возлагает на суд обязанность заблаговременно сообщить о дате и месте судебного разбирательства), право защищать себя лично.

Приведем несколько примеров нарушений указанных общих принципов права и процессуального законодательства.

## **Примеры процессуальных нарушений представителем стороны по делу.**

а) Одна из сторон по делу не направляет в адрес другой стороны по делу иск. Или документы по делу передаются не заблаговременно, как установлено законом, а только в судебном заседании. Или не сообщается, например, о запланированном допросе в суде свидетеля.

Расчет в этом случае на то, что другая сторона окажется не готова к процессу в день суда. Здесь следует отметить, что суды не всегда реагируют на нарушения сторонами по делу обязанности заблаговременно раскрыть доказательства, например, на предварительном судебном заседании.

б) Некоторые правонарушители исходят из того, что «легко постигаемая и приемлемая ложь полезнее сложной и непонятной истины».<sup>174</sup> В результате сторона лжет суду или присяжным заседателям про фактические обстоятельства.

в) Подготовка свидетеля к допросу в суде. Может быть законной (свидетелю рассказывается о суде, о процедуре допроса в суде, о правах и обязанностях свидетеля) и с нарушением закона (советы умолчать об обстоятельствах, имеющих важное значение для правильного рассмотрения дела, совет лгать, запугивание свидетеля, его подкуп и др.).

Для того чтобы изобличить недобросовестного свидетеля в суде, адвокат должен хорошо знать материалы дела, обла-

---

<sup>174</sup> Полное собрание законов Мерфи. Минск: Попурри, 2007. С. 235. Второй постулат большого пальца. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

дать информацией о допрашиваемом, его окружении и многих других обстоятельствах и, самое главное, уметь применять тактику допроса.

Адвокат, узнав о процессуальном нарушении, должен заявить о нарушении закона и попросить суд устранить нарушение. При необходимости адвокат должен попросить суд дать дополнительное время для подготовки по делу.

### **Примеры процессуальных нарушений со стороны суда**

Прежде всего следует отметить, что **судьям можно ошибаться и нарушать процессуальные нормы. Это часть их работы. Это нормально!** «*Errare humanum est*» («Человеку свойственно ошибаться»).

«Если человек ошибается, то это не значит, что он совершает аморальный поступок» (Вильгельм Швёбель, немецкий ученый и публицист)<sup>175</sup>.

Адвокат Г. М. Резник в одном из интервью сказал: «В Институте государства и права в 1960-х гг., когда там работали Тамара Морщакова, Игорь Петрухин, **было проведено исследование природы судебных ошибок**. Вышло оно под грифом «Для служебного пользования», поскольку **там была обоснована их неизбежность**. Больше таких исследо-

---

<sup>175</sup> Швёбель, В. Взгляды и суждения: Мысли, которые приходят в голову в XX веке. М.: Республика, 1995. С. 215.

ваний не было». <sup>176</sup>

Для того чтобы убедиться в вышеуказанном, достаточно обратиться к измененным или отмененным в вышестоящих судебных инстанциях судебным актам нижестоящих судебных инстанций. Основаниями для изменения или отмены судебных актов нижестоящих судов являются в том числе нарушения судьями норм процессуального права, которые привели или могли привести к принятию неправильного решения. Понятно, что судья в идеале должен избегать брака в работе, но он есть.

Вот несколько примеров:

а) Неполное выяснение судом обстоятельств, имеющих значение по делу.

б) Недоказанность имеющих значение для дела обстоятельств, которые суд считал установленными.

в) Несоответствие выводов, изложенных в решении суда, обстоятельствам дела.

г) Суд по какой-либо причине не уведомил надлежащим способом сторону о дате и месте судебного заседания. В результате суд проходит для одной из сторон заочно. Иногда такая «обманутая» сторона узнает о судебном акте (например, о том, что лицо, ранее состоявшее в браке, разведено; сделка признана недействительной; получен исполнительный лист о взыскании) через месяцы, а то и годы после суда.

---

<sup>176</sup> Москва – Питер. Диалоги об адвокатуре: сборник статей. М.: Издательская группа «Граница», 2014. С. 63. Шубин Д. А. 164

д) Изменение предмета или основания иска в ходе судебного процесса должно вести к праву другой стороны изучить эти изменения и подготовить свою правовую позицию по делу, собрать необходимые доказательства. Суд не дает стороне достаточно времени для подготовки.

е) Сторона ходатайствует о приобщении к делу доказательств, имеющих значение по делу. Судья отказывает в их приобщении. Другой вариант: судья в судебном заседании возвращает документы со словами: «Это к делу не относится». Или поступает следующим образом: оставляет документы у себя на столе, а по окончании судебного заседания говорит: «Сторона, заберите документы со стола» или «Заберите документы у секретаря судебного заседания». При этом определение судьи об отказе в ходатайстве стороны по делу не выносится. Иногда судья говорит стороне: «Я рассмотрю это ходатайство позднее». В результате отказ в ходатайстве указан в уже принятом судебном акте.

ж) Адвокат Г. М. Резник рассказал о такой примененной судьей уловке при принятии решения о ходатайстве адвоката об исключении доказательств как недопустимых: «Проводятся предварительные судебные слушанья по делу». «Главный вопрос – о допустимости доказательств. Заявляются ходатайства об исключении доказательств, как недопустимых. Что делает судья? Объявляет, что ходатайство заявителя преждевременно, и продолжает слушанья». «Но я тут же заявил отвод судье. Он страшно удивился. Я заметил, что

процессом предусмотрена специальная процедура рассмотрения допустимости доказательств, и в ней не может быть несвоевременно заявленных ходатайств, связанных с предметом дела». Что стоит за этой уловкой? «То, что, когда выносится приговор, выясняется, что доказательства признаны допустимыми. Они говорят, что это оценивается по внутреннему убеждению. По внутреннему убеждению не оценивается допустимость доказательств и квалификация преступления. Я сказал судье: либо я должен дать вам право на невежество, либо признать, что это злонамеренная акция. Но вы – судья с десятилетним стажем, и я вам право на невежество не даю».<sup>177</sup>

з) Судья не следит за соблюдением презумпции невиновности, обязанности доказывания. Или приобщает к делу и использует доказательства, полученные с нарушением закона. При этом судом игнорируется, что, например, обвиняемая сторона более слабая и подлежит защите на основании закона. Такие нарушения бывают, как правило, по делам, вытекающим из уголовных, административных и иных публичных правоотношений.

и) Судья неправомерно ограничивает адвоката в доведении до присяжных заседателей важной для правильного рассмотрения дела информации.

к) Подан иск о взыскании задолженности. Идет суд. От-

---

<sup>177</sup> Москва – Питер. Диалоги об адвокатуре: сборник статей. М.: Издательская группа «Граница», 2014. С. 71. Шубин Д. А. 166

ветчик не заявляет ходатайство о применении срока исковой давности по ст. 196 ГК РФ. Судья по своей инициативе обращает внимание ответчика на то, что срок исковой давности пропущен, и откладывает рассмотрение дела. На следующем судебном заседании ответчик, воспользовавшись подсказкой суда, заявляет о пропуске срока исковой давности. Суд отказывает в иске. Очевидно, что в нарушение принципа равноправия сторон суд поставил своими действиями одну из сторон в преимущественное положение, нарушил принцип беспристрастности, подыграв одной из сторон.

Спорить с судом в случаях, когда судья явно нарушает процессуальные нормы, как правило, бессмысленно, но бороться с этими нарушениями можно и нужно путем обжалования в вышестоящих судебных инстанциях. При этом следует признать, что, пока идет обжалование, напрасно тратится время потерпевшей от процессуального нарушения стороны процесса и процесс затягивается (что может быть выгодно другой стороне).

Чтобы легче было бы оспорить неправомерные действия судьи, адвокату целесообразно заявлять ходатайства в письменном виде.

Если адвокат видит или полагает, что судья явно или неявно «подыгрывает» другой стороне, то адвокат должен сосредоточиться на сборе желательных письменных доказательств необъективности суда, нарушений процессуальных прав стороны, принципа равенства. Это необходимо сделать, напри-

мер, когда суд отказывает в вызове и допросе важного свидетеля, назначении в необходимом случае экспертизы, приобщении важного доказательства по делу. В деле обязательно должны остаться письменные ходатайства об этом стороны процесса.

Здесь же отдельно следует сказать и об уловке, которую иногда применяют некоторые судьи, которые не хотят рассматривать неудобное или резонансное дело. Например, когда судья видит, что дело связано с политикой или речь идет об очень большой сумме денег и велика вероятность допустить судебную ошибку, когда судья чует какой-то подвох, то он иногда пытается избавиться от дела. Кто-то из судей вдруг заболевает, но за это могут и наказать. Поэтому судья под каким-либо благовидным предлогом направляет дело по подсудности в другой суд, зная, что в соответствии с законом споры между судами о подсудности не допускаются. Иногда это делается не слишком грубо. Сначала привлекается, например, соответчик из другого города, а затем уже дело направляется в суд этого города по подведомственности.

И зеркальная ситуация, когда суд, наоборот, принимает к рассмотрению дело, которое не подсудно ему.

## **Грязные технологии**

Для удобства изложения условно назовем правонарушителя господин А.

Примеры:

а) Господин А. вместо процессуального документа, который надлежит отправить в адрес другой стороны, в почтовый конверт кладет чистые листы бумаги или газету, журнал (все зависит от фантазии отправителя). При этом суду правонарушитель предъявляет почтовую квитанцию, согласно которой почта дошла до адресата.

б) Информационная война в СМИ. Появляются заказные публикации господина А. о судебном процессе. Определенным образом настраивается общественное мнение. Например, суд только начинается, а подсудимый в СМИ уже виновен!

Или используется административный ресурс (телефонное право), происходит публичное обращение одной из сторон спора к власти: «Помогите! В суде творится несправедливость!»

Конечно же, с одной стороны, привлечение необъективных СМИ – это попытка оказать незаконное давление на суд. С другой стороны, именно открытость, публичность процесса позволяет информировать общественность и СМИ о происходящем в судебном процессе (как отправляется правосудие и какие судебные акты принимают суды), служит гарантией от злоупотреблений со стороны кого бы то ни было, от произвола власти. Исключение из открытости судебного процесса может быть в строго предусмотренных законом случаях.

в) Использование господином А. адвоката втемную.

Отдельно следует сказать о том, что редко, но бывает нарушение закона со стороны клиента адвоката.

Например, господином А. создается (фальсифицируется) документация о том, что имеется большая по размеру задолженность со стороны господина А. перед одним из кредиторов, с которым он в сговоре. Затем эта задолженность просуживается в суде, где обе стороны действуют заодно. После чего господин А. передает адвокату судебный акт для представления в качестве доказательства в суд по спору господина А. с другими кредиторами.

Другой пример. Доведение до адвоката ложной информации по делу (предоставление сфальсифицированных доказательств) с целью использования в суде. Господин А. обманывает адвоката, адвокат, не зная об этом, в свою очередь, сообщает суду недостоверную информацию.

## **Злоупотребление стороной спора своими правами**

Примеры:

а) Необоснованное затягивание судебного процесса. Заявляется необоснованный отвод судье, заявляются ходатайства об отложении рассмотрения дела по причине болезни представителей или свидетелей, которые здоровы, неготовности правовой позиции, которая должна была быть раскрыта уже к предварительному судебному заседанию. Стороне не представляются доказательства (а иногда доказательства даже не представляются в дело, но сторона на них ссылается).

ся), заявляется ходатайство об экспертизе, а затем сторона ссылается на отсутствие денег для оплаты услуг эксперта и т. п.

б) Документы представляются стороне по делу, но перед самым началом судебного заседания и в огромном объеме в расчете на то, что другая сторона не увидит главные, важные документы или не успеет обработать такой массив документов к судебному заседанию.

### **Уловки в споре**

С. И. Поварнин в своей книге «Спор. О теории и практике спора» дал такое определение уловки: «Уловкой в споре называется всякий прием, с помощью которого хотят облегчить спор для себя или затруднить спор для противника. Таких приемов многое множество, самых разнообразных по своей сущности. Иные из них, которыми пользуются для облегчения спора себе самим, позволительны. Другие – непозволительны и часто прямо бесчестны. Перечислить все уловки или хотя бы точно классифицировать их – в настоящее время невозможно».

«В суде риторика является разрешенным средством подкупа, поскольку ее запретить нельзя. Она оказывает воздействие на души судей и затуманивает их сознание, чтобы судили они сердцем, а не разумом» (Вильгельм Швёбель, немецкий ученый и публицист)<sup>178</sup>.

---

<sup>178</sup> Швёбель, В. Взгляды и суждения: Мысли, которые приходят в голову в XX

Довольно часто в судебных процессах представителями сторон используются в споре софизмы, применяется эристика и иные уловки с целью добиться преимущества. «Мы – джентльмены, если есть удача, а нет удачи – джентльменов нет!»<sup>179</sup>.

Софистика – способ рассуждений, основанный на софизмах. Софизм, формально кажущееся правильным, но ложное по существу умозаключение, основанное на преднамеренно неправильном подборе исходных положений<sup>180</sup>. Строится на ошибках, подменах, передергивании и искажении фактов.

Эристика – искусство спора, диспута и полемики, разрабатывавшееся софистами. Спорящий доказывает свою правоту убеждением вне зависимости от истины, от того, кто прав в споре. Аристотель эристикой называл искусство спора нечестными средствами.

«Когда нравственный человек и человек безнравственный вступают в борьбу, то безнравственный при прочих равных условиях имеет больше шансов на победу» (Вильгельм Виндельбанд, немецкий философ).

Для подобных подходов к ведению спора в суде шутника-

---

веке. М.: Республика, 1995. С. 347.

<sup>179</sup> Высоцкий, В.С. Собрание сочинений: в 4-х томах. Т. 2. Песни 1971–1980. М.: Время, 2009. С. 145. «Был развеселый розовый восход...» 1973.

<sup>180</sup> Ожегов, С.И. Словарь русского языка. М.: Изд. «ОНИКС», «Мир и образование», 2007. С. 738. Шубин Д. А. 170

ми уже разработаны афоризмы, подробно описывающие действия недобросовестных лиц, например:

«В пылу судебного разбирательства задача каждой стороны состоит вовсе не в том, чтобы доказывать истину»<sup>181</sup>.

«Секрет успеха – в искренности. Но если удастся обмануть – обманывайте»<sup>182</sup>.

«Факт – это установившаяся точка зрения. Факты могут ослабевать под сильным напором тепла и давления. Правда – понятие растяжимое»<sup>183</sup>.

«Если факты против вас, спорьте с законом. Если закон против вас, оспаривайте факты. Если и факты, и закон против вас, кричите во весь голос»<sup>184</sup>.

«Если закон на вашей стороне, напирайте на закон. Если на вашей стороне факты, напирайте на факты. Если на вашей стороне нет ни того, ни другого, напирайте на стол» (Законы Мерфи)<sup>185</sup>.

«Если у вас плохие факты, готовьтесь оспаривать закон; если у вас плохое дело с точки зрения закона, готовьтесь оспаривать факты; если же в вашем деле имеют место и плохие факты, и плохой закон, то берите с клиента большой

---

<sup>181</sup> Полное собрание законов Мерфи. Минск: Попурри, 2007. С. 235. Правило Нельсона о юриспруденции.

<sup>182</sup> Там же. С. 237. Формула Глайма для успеха в зале суда.

<sup>183</sup> Там же. С. 68. Законы Данлэпа о физике.

<sup>184</sup> Там же. С. 101. Правило закона.

<sup>185</sup> Там же. С. 238. Принцип Пауэрса. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

предварительный гонорар!»<sup>186</sup>.

«Любой факт можно подогнуть под любое утверждение, если включить в последнее дополнительные предположения»<sup>187</sup>.

**Вот несколько самых распространенных уловок сторон спора в судебном процессе.**

Жонглирование фактами. Идея заключается в том, чтобы под нужный вывод подогнуть факты. Из всей полноты материала по делу вырываются подходящие отрывочные факты (даты, сведения, обстоятельства или доказательства). Остальной массив большинства фактов умалчивается. На основании вырванных из контекста сведений делается заведомо неправильное заключение. Иными словами: заявляется тезис (мысль, которую следует доказать – вывод), не основанный на доказательствах, либо основанный лишь на косвенных доказательствах. После чего идет активное убеждение суда в том, что это и есть правда. Особенно этим любят грешить представители госорганов, которые, отстаивая интересы государства, исходя из ложно понятых государственных интересов (в результате профессиональной деформации личности), иногда стремятся победить любой ценой. Например, во время налоговой проверки установлены факты как в пользу налогоплательщика, так и не в его пользу. В суд предоставляются только те документы, которые не в поль-

---

<sup>186</sup> Там же. С. 238. Правило Гросса для адвокатов.

<sup>187</sup> Там же. С. 265. Утверждение Томпсона. Шубин Д. А. 172

зу налогоплательщика. Впрочем, правды ради, следует признать, что так поступают многие, а не только представители госорганов.

Факты передергиваются и искажаются. Применяется недобросовестное введение суда в заблуждение об обстоятельствах дела, о фактах. Сторона по делу, искажая факты, стремится запутать судью.

«Маленькая неточность позволяет порой сэкономить тонны объяснений» (Законы Мерфи)<sup>188</sup>.

Например, свидетель на допросе говорил одно, а его показания искажаются вплоть до противоположного. Другой пример: показывая судье документ, представитель стороны акцентирует внимание судьи на одной, верхней части документа (абзаце), а неудобная часть документа закрывается ладонью.

Подменить тезис (вывод). Противник видит, что тезиса ему не защитить или не доказать и нарочно подменивает его другим, так чтобы противник не заметил.

Попытаться подменить или уйти от предмета спора. Из тезиса противника при помощи ложных выводов и искажений понятий выводятся такие утверждения, которых в тезисе совершенно нет и которые совершенно противоречат взглядам противника. После чего тезис противника успешно опровергается.

---

<sup>188</sup> Там же. С. 273. Доктрина Мунро. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

Сослаться на общественный интерес. Ссылка стороны на государственные, общественные интересы (например, важность сбора налогов, недопущение конкуренции, охрану окружающей среды).

Попытаться оставить за собой последнее слово. Задается вопрос. После чего, не дожидаясь ответа, представитель со словами «Вот видите, вам нечего ответить (вы не можете ответить)!» – садится. Уловка сводится к тому, чтобы представить перед судом дело так, что другая сторона не может ответить на этот вопрос. Более грязный прием: провозглашается с триумфом, что ответ противника подтверждает желаемое заключение. Если противник плохо знает материалы дела или не успевает сориентироваться и быстро ответить, то с порядочной долей бесстыдства эта уловка может подействовать. Вопрос становится нужным ответом. Еще один вариант: постоянно обращаться к противнику со многими вопросами, чтобы на основании его ответов якобы подтвердить свой тезис.

Обратиться к суду с неточным цитированием нормы права прямо перед тем, как судья уйдет в совещательную комнату. Противник может не успеть привести правильную цитату («схватить за руку»). Впрочем, неточное цитирование может быть в некоторых случаях и неумышленным. Но это уже зависит от квалификации представителя стороны по делу.

Сослаться на норму права, в то время как в норме права этого нет и не должно быть прямо указано, так как спор идет

не о содержании нормы права (о точном цитировании текста закона), а о заявленном тезисе. Говорится: «Сошлитесь на норму права!» И тут же заявляется: «Ну, вот видите, сторона даже не может сослаться на норму права, а значит, и неправа!»

Подмазать аргумент. Апелляция к уму противника (реплика в сторону противника): «С учетом вашего опыта, профессионализма Вы сами не верите в то, что утверждаете!»

Раздражать противника, попытаться спровоцировать его чем-либо с целью вывести из себя, перейти на личность (например, «мой юный коллега не знает...»). Под влиянием гнева противник может начать хамить, нарушать порядок в судебном заседании, будет не в состоянии следить за собою и высказывать правильное мнение (может не заметить свою правоту). Гнев же можно вызвать постоянными придирками и явным недобросовестным отношением.

Использовать выводы и доказательства противника как якобы подтверждающие свою правовую позицию. Или в утверждении противника найти противоречие (тем или иным, в том числе «притянутым за уши» способом) хотя бы чему-нибудь, что противник ранее доказывал или с чем раньше согласился.

Игнорировать невыгодный вопрос, заданный противником или судом. «Не каждый вопрос заслуживает ответа»<sup>189</sup>. Или ответ не по существу – увернуться от ответа на вопрос,

---

<sup>189</sup> Там же. С. 236. Аксиома Сайруса.

на который не хочешь отвечать, переключив внимание с сути заданного вопроса на то, о чем выгодно говорить. Как говорить: даю любые ответы на любые вопросы. В конечном счете, суд скажет: ну что вы от него хотите, он ответил, как ответил.

Прервать спор под любым предлогом в сложной ситуации. Или перескочить, перенести спор на другие эпизоды или сразу начать с чего-либо совсем другого, как будто оно относится к делу и составляет аргумент против противника.

На ложь и софизм ответить прямо противоположным аргументом, также основанном на лжи и софизме.

Сослаться на действительный или вымышленный авторитет (как вариант на действительную или придуманную судебную практику). Как верно подметил Артур Шопенгауэр, «когда нам недостает действительного авторитета, можно взять только кажущийся и привести то, что сказано, в совершенно другом смысле и при других обстоятельствах».

В чрезвычайных случаях можно даже цитировать авторитеты, существующие только в собственном воображении» (Артур Шопенгауэр, немецкий философ)<sup>190</sup>.

Пример: ссылка на судебную практику с вырванными из контекста фразами.

«Когда противник на самом деле прав, но на наше счастье

---

<sup>190</sup> Шопенгауэр, А. Искусство побеждать в спорах. М.: Изд. «Э», 2017. С. 38. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

приводит плохие доказательства, то легко бывает опровергнуть эти доказательства и объявить эти опровержения опровержением всего тезиса». «И если противнику или слушателям случайно не придет на ум настоящее доказательство, тогда мы победили»<sup>191</sup>.

Ложный довод, основанный, опирающийся на явно ложную мысль. Например, ложный факт, ложное обобщение, ложная цитата и т. п., попытка выдать ее за истинную. Успеху такого софизма чрезвычайно способствует, если ложь частичная.

Произвольный довод – мысль, требующая должного доказательства. Вовсе не очевидные и не доказанные утверждения и отрицания, на которые люди опираются для подтверждения своих мнений.

Умышленная неопределенность или запутанность тезиса, доводов или всего доказательства, когда нельзя понять, в чем тезис, довод, что доказывает приводимое доказательство.

Перевод спора на противоречия. Указать, что противник противоречит сам себе. Спор, задача которого показать истинность или ложность тезиса, переводится на противоречие в мышлении противника. Сначала показывается, что противоречие есть, затем делается вид, что противник разбит совершенно и тезис его ложен.

Попытки цепляться за мелочи для затягивания процесса. Использование недоказуемых тезисов. Например, моти-

---

<sup>191</sup> Там же. С. 46. Шубин Д. А. 176

вы поступка, которые доказать или опровергнуть невозможно.

Срыв спора: не отвечать на возражения противника, не слушать. Во время выступления противника подавать с места возмущенные реплики или мимикой лица показывать судье, что противник говорит ерунду. Перебивать противника, не давать, буквально, слова сказать, а при попытках вставить слово заявить: «Вы не даете мне говорить!»

Перескакивать с одной мысли на другой, все смешать в кучу. Подтасовка. Вместо сложной истинной мысли подsunуть ложную простую и вполне понятную мысль (вывод), подкрепив ее ложным, но простым и понятным доказательством.

Ложный отвод довода противника. Указывается, что довод противника не относится к делу. Цель – отвлечь внимание от существенного.

Грязная инсинуация. Сторона по делу стремится подорвать доверие суда к своему противнику, а следовательно, и к его доводам и пользуется для этой цели коварными безответственными намеками. Всякие обращения к личности противника суть уклонения от задачи спора.

Пафос, выражение сильного эмоционального подъема, активное эмоциональное выступление. Является одним из сильнейших средств, отвлекающих внимание от мыслей и их логической связи.

Попытка вызвать жалость к представителю стороны или клиенту, например, используя его физические недостатки.

Тем самым переключить внимание судьи с сути дела на личность представителя или клиента.

Убедительный тон и манера часто убедительнее самого основательного довода. «Кто обладает громким, внушительным голосом, говорит спокойно, отчетливо, самоуверенно, авторитетно, имеет представительную внешность и манеры, тот обладает, при прочих равных условиях, огромным преимуществом в устном споре. Он невольно «импонирует», в большинстве случаев, и противнику. Кто глубоко и твердо убежден в том, за что спорит, и умеет выразить эту непоколебимую твердость убежденным тоном, манерой говорить и выражением лица – тот обладает большой внушающей силой и «действует» даже на противника, особенно такого, у которого этой убежденности нет»<sup>192</sup>.

Двойная бухгалтерия. Один и тот же довод оказывается в одном случае, когда для нас это выгодно, верным, а когда невыгодно – ошибочным. Когда мы опровергаем кого-нибудь с помощью данного довода – он истина; когда нас им опровергают – он ложь.

Неполное опровержение. Сторона по делу старается опровергнуть один, два довода, наиболее слабых или наиболее эффектно опровержимых, оставляя прочее, часто самое существенное и единственно важное, без внимания. При этом сторона по делу утверждает, что опровергла все доказатель-

---

<sup>192</sup> Поварнин, С.И. Спор. О теории и практике спора. М.: Флинта, Наука, 2012. С. 69. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

ства и победила.

Опровержение не по существу. Подмена пункта разногласия в сложной спорной мысли. Сторона не опровергает самой сущности сложной спорной мысли. Берутся и опровергаются только некоторые, неважные частности. После чего утверждается, что опровергнут тезис.

Доказательство в кредит. Это утверждения: «В конечном результате анализа эта мысль приводит к противоречию. Мы не будем останавливаться на этом аргументе, так как ошибочность его очевидна, а перейдем к более существенному. Здесь мы не будем доказывать истинности (или ложности) этой мысли. Мы докажем ее чуть позже».

Требование, чтобы противник «просто» ответил: да или нет. Если противник хочет сделать должное «различие», его обвиняют в том, что он «...не хочет отвечать прямо и прибегает к уверткам».

Как видно, уловок весьма много, они разнообразны.

Доказать с достоверностью намерение «смошенничать в споре» в большинстве случаев очень трудно или невозможно. При этом спор может принять крайне тяжелый, неприятный личный характер, и можно остаться при недоказанном обвинении.

Как относиться к софизму и софистам адвокатам, замечательно сформулировал современный французский философ Андре Конт-Спонвиль, который указал на следующее: «По существу софизм не представляет собой никакой ценно-

сти, но иногда позволяет высветить некоторые трудные для понимания аспекты проблемы. Он напоминает не столько инструмент мысли, сколько оружие, причем оружие обоюдоострое, вынуждая того, кто им пользуется, не служить истине, а играть с истиной, вернее, с видимостью истины». «Софизм в некоторых обстоятельствах вполне допустим в беседе умных людей как небольшое развлечение. Вместе с тем злоупотреблять софизмами не стоит, потому что в этом случае спор превращается в схватку, а столкновение мнений уступает место цирку». Софист, по мнению Андре Конт-Спонвиля, это «человек, сделавший мудрость (*Sophia*) или софистику своей профессией». Он совершает двойную ошибку. «Во-первых, потому что софистика не может быть профессией, во-вторых, потому что софистика не может служить доказательством в споре. В этом смысле слово «софист» всегда несет в себе уничижительный оттенок, обозначая человека, занятого не столько поиском истины, сколько стремлением к власти, успеху или деньгам»<sup>193</sup>.

«Кто сражается с чудовищами, тому следует остерегаться, чтобы самому при этом не стать чудовищем» (Фридрих Ницше, немецкий философ).

По этому поводу адвокат и писатель В. Д. Спасович говорил: «Мы погибнем, когда в нашу среду проникнет дух филистерства, циническое отношение к делу; когда утвердится

---

<sup>193</sup> Конт-Спонвиль, А. Философский словарь / Пер. с фр. Е.В. Головиной. М.: Этерна, 2012. С. 571, 572. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

понятие, что все дела по содержанию для нас безразличны; что обязанности поверенного исполнены, когда он отправил добросовестно дело; когда искусство превратится в ремесло, а мы сделаемся наймитами, подражающимися говорить, диалектиками и софистами или брехунцами, как называет своих адвокатов малоросс. Все наше дело получит тогда промысловый характер».

Применять или не применять ту или иную уловку остается на совести спорящих. Однако, очевидно, что некоторые уловки явно недопустимы в применении адвокатом в суде. Их надо знать и уметь от них защищаться. Ведь, к сожалению, «Эпоха благородных противников прошла безвозвратно. Сегодня сражаются с коварными врагами»<sup>194</sup>.

Среди книг по уловкам в споре отдельно следует назвать: книгу А. Шопенгауэра «Искусство побеждать в спорах», книгу С. И. Поварнина «Спор. О теории и практике спора» (1918), книгу П. С. Пороховщикова (писавшего под псевдонимом П. Сергеич) «Искусство речи на суде». Собственно, в основном, из указанных книг и были взяты приведенные выше уловки.

## **Проделки на ниве правосудия**

Отдельно нельзя не сказать о следующих манипуляциях участников процесса с судом, о которых я узнал из рассказа

---

<sup>194</sup> Швёбель, В. Взгляды и суждения: Мысли, которые приходят в голову в XX веке. М.: Республика, 1995. С. 50. Шубин Д. А. 180

адвоката С. Л. Арии «Плут». Бывает же и такое! Позволю его здесь себе процитировать.

Адвокат Ш. был циничный и веселый плут, отличавшийся неповторимыми проделками не в ниве правосудия. Судьи и прокуроры скрипели зубами, но вынуждены были терпеть, поскольку невозможно было поймать его за руку.

В первом случае адвокат Ш. в конце сороковых годов защищал обвиняемого в краже мешка с комбикормом со склада. Момент выноса никто не видел, но мешок при обыске нашли на усадебном участке обвиняемого спрятанным в яме у забора.

Расхититель на следствии вину признал, а в суде, где его защищал Ш., от признания отказался. Но по тем временам это уже не могло ему помочь.

В суде вдруг встал один из присутствующих и заявил, что судят невинного, а между тем именно он украл и спрятал мешок у подсудимого за забором.

Судья оторопел. Допросили присутствующего как свидетеля, и тот все подробно рассказал о краже. Дело вернули из суда на доследование. Повинившийся в краже был взят под стражу, а подсудимый освобожден.

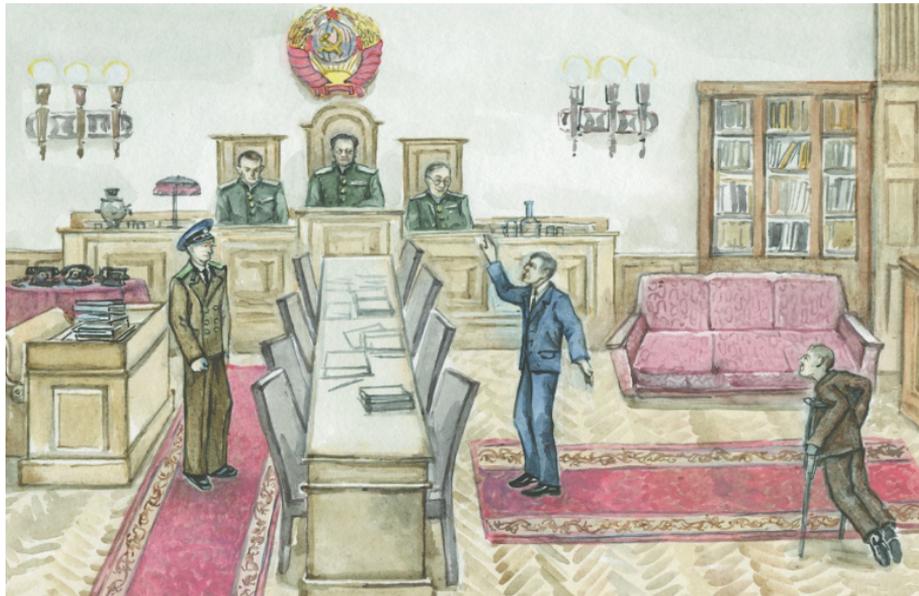
Через месяц дело вернулось в суд с новым обвиняемым, который во всем признавался и которого защищал, разумеется, тот же адвокат Ш. Однако после начала процесса адвокат Ш. предоставил суду документ, из которого следовало, что новый подсудимый почти всю жизнь провел в Яхромской

психбольнице как душевнобольной-хроник. После чего адвокат попросил суд назначить по делу судебно-психиатрическую экспертизу для определения вменяемости подсудимого. «Ну и ну!» – угрюмо сказал судья, посмотрев больничную справку, и удалился с заседателями на совещание. На том и закончилось уголовное дело о мешке с комбикормом.

Второй случай с адвокатом Ш. имел место в Верховном Суде СССР.

Этот суд рассматривал в кассационном порядке уголовное дело начальника мастерских Зайцева, обвинявшегося в злоупотреблениях и получившего в суде первой инстанции 5 лет заключения. По какой-то причине его не взяли под стражу после приговора суда первой инстанции и оставили по подписке до кассации. Защищал Зайцева в кассации адвокат Ш.

Председателем Спецколлегии был генерал Никитченко, личность весьма известная: он был в составе военного суда, отправлявшего на тот свет бывшую ленинскую гвардию – Зиновьева, Бухарина и других, а в 1946 году был от СССР членом Международного трибунала, судившего и повесившего главных немецких военных преступников в Нюрнберге. Заседания Спецколлегии происходили в кабинете Никитченко, без публики.



Уловки в судебном споре: имитация тяжелой болезни с целью смягчения приговора

Зайцев страдал чем-то вроде радикулита или иного заболевания ног и потому был отчасти хром, о чем в деле была справка. Однако Ш. решил добавить к этой справке небольшой психологический этюд. Он велел Зайцеву явиться на рассмотрение дела с двумя костылями, но не новыми. Более того, он разъяснил ему, как именно передвигаться на костылях.

Поэтому в кабинет Никитченко Зайцев не вошел, а как бы вполз, опираясь только на костыли и подволакивая за собой обе ноги сразу. Там он дополз до дивана и рухнул на него.

Адвокат молча шел сзади.

Никитченко с недоумением, подняв очки на лоб, наблюдал за калеккой.

После краткой речи Ш., взывавшего к гуманности судей, и пятиминутного совещания Спецколлегия огласила определение: наказание Зайцеву было заменено на условное. Со слезами благодарности на глазах Зайцев выполз тем же способом в коридор, где тепло распрощался со своим адвокатом, и тот ушел. Это было оплошностью с его стороны: Зайцев зашел в туалет в конце коридора, где на радостях и оставил свои костыли.

Вечером они были обнаружены там уборщицей, и начальство стало выяснять, кто и почему их мог там оставить. Без труда добрались до Никитченко, и картина стала ясной.

Никитченко был взбешен. Но исправлять что-либо было уже поздно. Ограничились тем, что о не вполне этичном поведении адвоката Ш. сообщили в Президиум адвокатской коллегии для принятия мер. Там хохотали. Ш. с возмущением отвергал свою причастность к обману суда, но ему на всякий случай объявили выговор, уж не помню с какой формулировкой, о чем и уведомили Верховный Суд.<sup>195</sup>

---

<sup>195</sup> Ария, С.Л. Жизнь адвоката. Изд. 3-е, дополненное и исправленное. М.: Американская ассоциация юристов, 2010. С. 296–299. Шубин Д. А. 184

## Глава VI

# Влияние личности судьи, его (её) судейской философии на осуществление правосудия

Прежде чем говорить о российском правосудии и судьях я для того, чтобы было интересней, чтобы было что, с кем и с чем сравнивать приведу несколько цитат из пропагандистской советской книги времен Холодной войны, в которой автор в далеком 1950 году высказался по поводу американского правосудия. И хотя это махровая пропаганда, да и речь в ней идет о пятидесятых годах прошлого столетия, а не о современности, цитаты довольно любопытны. Кроме того, нельзя забывать о том, что отдельные недостатки в судебной системе были не только в СССР, а теперь и в Российской Федерации, как полагают некоторые враждебные иностранные голоса, но и в развитых западных странах. Идеального правосудия нет нигде в мире.

Итак, ряд цитат из главы «Американское «правосудие» книги Владислава Минаева «Американское гестапо», изданной в 1950 году тиражом в 50 000 экземпляров. А какой стиль!

«Пожалуй, ничто в государственном механизме Соеди-

ненных Штатов не представляет собой столь циничной и лицемерной пародии на демократию, как судебная система... Правящие круги США достигли максимального совершенства в использовании судебной машины для защиты интересов капитала... Известный публицист Колиер метко подчеркнул одну весьма характерную особенность, свойственную судебной практике в США. «Общее беззаконие и презрение к соблюдению правовых норм, – писал он, – идет в Америке под разнообразнейшим цветисто-бессмысленным набором слов, из коих для примера можно привести фразу о «великом вскипевшем сердце Америки»<sup>196</sup>.

«Принцип назначения судей обеспечивает правящим кругам полную возможность укомплектования судебного персонала «вполне благонадежными» кадрами. Хотя в некоторых штатах США и существует порядок избираемости, а не назначения местных судей, но техника выборов там настолько «отработана», что она целиком гарантирует выдвижение и «выборы» на судебские должности «подходящих людей»<sup>197</sup>.

«В заключение предоставим слово известному чикагскому юристу Митчелу Досону, который в свое время следующим образом квалифицировал юридический уровень американских судей: «Вследствие недостатка опыта, образования или интереса к своей работе, эти судьи не в силах оценить значения запутанных материалов, с которыми приходится

---

<sup>196</sup> Минаев, В. Американское гестапо. М.: Московский рабочий, 1950. С. 354.

<sup>197</sup> Там же. С. 355.

иметь дело современному законодательству. Они не в состоянии разобраться в законах и в том, как их применять. Одни ленивы, другие преступны, третьи являются орудиями политических партий, а многие просто невежественны!» «Короче говоря, – пользуясь определением Пет-тигру, – гнусная, простая и неприглядная истина состоит в том, что судьи Соединенных Штатов являются худшими врагами правосудия». Так красочно характеризуют своих судей сами американцы»<sup>198</sup>.

«Лучшие законы не помогут, если люди никуда не годятся» (Вильгельм Швёбель, немецкий ученый и публицист)<sup>199</sup>.

«Вся деятельность судебной системы США характеризуется сплошным юридическим крючкотворством... Так называемое «общее право» обозначает такого рода судебную практику, когда любое дело решается не на основании закона, а на основании судебных прецедентов. Не связанный никакими твердыми правовыми нормами, суд располагает благодаря применению «общего права» возможностью принимать то решение, которое в данном случае отвечает интересам господствующих классов».<sup>200</sup>

---

<sup>198</sup> Там же. С. 357–358.

<sup>199</sup> Швёбель, В. Взгляды и суждения: Мысли, которые приходят в голову в XX веке. М.: Республика, 1995. С. 115. Шубин Д. А. 186

<sup>200</sup> Минаев, В. Американское гестапо. М.: Московский рабочий, 1950. С. 361–362.

Вот такой взгляд на американское правосудие попытался донести в прошлом веке до советских читателей автор вышеназванной книги, утверждая, что «государственные деятели Соединенных Штатов – это величайшие мастера социальной демагогии», которые лицемерно болтают о «правах человека», «заокеанской демократии», будто институты этой страны представляют собой верх демократического совершенства, а на самом деле вся суть американской действительности: жестокий произвол господствующего класса капиталистов.

«А судьи кто?» (Александр Сергеевич Грибоедов, русский дипломат, поэт, драматург)<sup>201</sup>.

### **Социологический портрет российских судей**

Судей-женщин в России намного больше, чем мужчин. 70 % и больше – это судьи-женщины и только 30 % и меньше – это судьи-мужчины. Достаточно посмотреть списки судей нижестоящих инстанций по судам общей юрисдикции и арбитражным судам. Можно даже сказать, что, что в России – женское правосудие. Однако в вышестоящих судебных инстанциях мужчин значительно больше. Исходя из этого, можно сделать вывод: основная тяжесть работы судьей легла в России на женские плечи. Мужчины сохраняют контроль над судебной практикой в высших инстанциях. При-

---

<sup>201</sup> Грибоедов, А.С. Полное собрание сочинений: в 3-х томах. СПб.: Нотабене, 1995. Т.1. С. 48. Из монолога А. А. Чацкого в комедии «Горе от ума», действие II, явление 5. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

нятие важнейших для интересов государства судебных актов осуществляется, как правило, судьями-мужчинами или большинством судей-мужчин в коллегиальных судебных органах. В Конституционном Суде РФ, например, сейчас три судьи-женщины. В составе Президиума Верховного Суда РФ сейчас только одна судья-женщина. Такая вот подстраховка со стороны государственной власти.

«После счастья повелевать людьми самая высшая честь – это судить их» (Пьер де Бомарше, французский драматург)<sup>202</sup>.

В 2011 году Институт проблем правоприменения (ИПП) Европейского университета в Санкт-Петербурге выполнил исследование «Российские судьи как профессиональная группа: социологическое исследование»<sup>203</sup>. Вот некоторые данные из этого исследования.

- «Среди судей преобладают женщины, в выборке оказалось 66 % женщин и 33,3 % мужчин. В судейском сообществе значительное место занимают судьи, пришедшие в профессию в постсоветское время, особенно после 2002 года

---

<sup>202</sup> Бомарше. Избранные произведения: в 2-х томах. Т. I. Театр. М.: Художественная литература, 1996. С. 36. «Сдержанное письмо о провале и о критике «Севильского цирюльника» – предисловие автора к комедии.

<sup>203</sup> «Российские судьи как профессиональная группа: социологическое исследование» (опубликовано под редакцией научного руководителя Вадима Волкова. Авторский коллектив: Вадим Волков, Арина Дмитриева, Михаил Поздняков, Кирилл Титаев). [http://www.enforce.spb.ru/images/analit\\_zapiski/Jan\\_2012\\_NormsValues.pdf](http://www.enforce.spb.ru/images/analit_zapiski/Jan_2012_NormsValues.pdf)) Шубин Д. А. 188

(таких 57,4 %). Средний возраст судей – сорок три года».

- «Основным источником пополнения судейских кадров является аппарат судов (и судебный департамент) – до 29 % судей имели такой опыт работы. Среди этих судей преобладают женщины, занимающие должность судьи в достаточно молодом возрасте (более половины из них вступили в должность до тридцати лет). Вторым по значимости является опыт работы в прокуратуре (16,7 %), а также в правоохранительных органах (16 %). Оттуда приходят преимущественно мужчины более старшего возраста. Значительное количество судей ранее имело опыт работы в юридических службах государственных организаций. Относительно мало судей с адвокатским опытом работы».

- «Ценностным ядром судейского корпуса является триада «законность – защита прав – справедливость», причем «законность» занимает центральное место, именно через призму этого понятия воспринимаются и «права», и «справедливость». В судейском корпусе можно выделить две субкультуры, для которых характерно разное виденье профессиональных норм и разное представление об образе идеального судьи. Первая субкультура в большей степени ориентирована на аппаратные нормы (дисциплину, внимательность, аккуратность) и на строгое следование букве закона. В ней преобладают женщины достаточно молодого возраста, которые имеют опыт работы в аппарате судов. Представители этой субкультуры больше загружены, более зависимы от

мнения коллег и позиции председателя суда или вышестоящих судов. Во второй субкультуре больше ценится независимость, бескорыстность и справедливость как нормы профессии. При принятии решений представители этой субкультуры в большей степени полагаются на собственное усмотрение. В ней больше мужчин более старшего возраста, имеющих опыт работы в прокуратуре и правоохранительных органах».

- «Председатели судов существенно отличаются от судейского корпуса в целом как по социально-демографическим характеристикам, так и по нормам (профессиональной культуре). Среди них больше мужчин (48,6 % против 33,3 % в остальном судейском корпусе), значительно выше доля судей, вступивших в должность в советское время (43 % по сравнению с 4,6 % в остальном судейском корпусе), более высокая доля тех, у кого был предшествующий опыт работы в прокуратуре (27,3 % против 16,4 % в остальном судейском корпусе). Для их профессиональной культуры характерен более явный акцент на открытости и справедливости, а не на ответственности и внимательности».

- «Средний уровень нагрузки у судей, попавших в выборку, составляет тридцать дел в неделю. При этом половина судей рассматривает меньше двадцати трех дел и материалов в неделю. Наиболее распространена ситуация, в которой судья рассматривает от десяти до двадцати дел в неделю (25,9 %), а также ситуации с нагрузкой менее десяти дел в

неделю (22,1 %) и двадцати одного-тридцати дел в неделю (20,7 %). Хотя четверть судей рассматривает в неделю от десяти до двадцати дел, у достаточно большого количества судей (12,4 %) стандартная еженедельная нагрузка превышает пятьдесят дел и материалов в неделю, что означает, что судья должен выносить решения по десяти делам или материалам в рабочий день. Это значит, что – при восьмичасовом рабочем дне – судья тратит сорок восемь минут на одно дело».

- «В целом судьи, как профессиональная группа, обладают большой степенью единства, и, несмотря на присутствие субкультур с характерными половозрастными и карьерными особенностями, эта группа стабильно себя воспроизводит в последние два десятилетия. Главным источником изменений в судебском корпусе в настоящее время являются сравнительно молодые сотрудницы аппарата судов, которые привносят в профессию нормы бюрократического свойства, связанные более с исполнительностью, дисциплиной и следованием букве закона, нежели с независимостью и справедливостью».

В своей статье Анастасия Нарышкина<sup>204</sup> обращает внимание на следующие факты из указанного исследования:

- «Большинство судей (58,1 %) имели обоих родителей без высшего образования, 22 % – с высшим, и 41,2 % судей выросли в семьях, где один из родителей закончил вуз. Лю-

---

<sup>204</sup> Социологический портрет российского судьи: статья. 09.10.2012 г. URL: <https://iq.hse.ru/news/177671712.html>. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

бопытно, что юридических династий в этой профессиональной группе очень мало. Только 5,3 % судей – юристы во втором-третьем поколении».

- «Наши судьи получили свое образование либо в университетах (48,6 %), либо в юридических вузах (45,3 %), и 3,4 % закончили юридический факультет отраслевого вуза, обычно экономического. Только 43,9 % судей учились на дневном отделении. Чуть ли не половина судей – 43,9 % – учились заочно, 10,7 % – на вечернем. Исследователи подчеркивают, что это не очень типично для профессиональных групп, требующих высокой квалификации и обладающих высоким статусом и доходом. Обыкновенно, пишут они, в таких группах бывает гораздо больше людей, учившихся на дневном».

- «Исследователи отмечают, что судьи – довольно молодая профессиональная группа, ее ядро (52,7 %) – это люди от 36 до 50 лет. Разумеется, бывают судьи старше или моложе: самому молодому судье в выборке ИПП было 28 лет, самому пожилому – 69. Более 65 % судей из выборки были назначены на должность еще до того, как они достигли 35 лет, и 36,5 % – до тридцати».

- «Председатели судов старше, чем среднестатистический судья: 43 % председателей судов вступили в должность в советское время, тогда как среди «просто судей» таких только 4,6 %. Значительная часть председателей судов – бывшие работники прокуратуры: таких среди них 27,3 % против 16,7 % среди «рядовых» судей».

- «Если говорить обо всем судейском корпусе, то 29 % опрошенных пришли в профессию из аппарата судов, 16,7 % – из прокуратуры, еще 16 % – из правоохранительных органов. Бывших адвокатов среди судей мало. Интересно, что судьи-мужчины чаще всего – выходцы из прокуратуры или из «органов», а женщины – из аппарата суда».

- «В среднем судья рассматривает 30 дел в неделю. Но это в среднем: есть те, на кого приходится 10–20 дел, а есть и те, у кого их больше 50. Это означает, что каждый день судья выносит решения по десяти делам: 48 минут на одно дело при восьмичасовом рабочем дне. Это слишком мало. Ссылаясь на нормативы судебной нагрузки, разработанные Минтруда совместно с Минюстом в 1996 году, исследователи отмечают, что в среднем на рассмотрение районным судьей одного уголовного дела с одним обвиняемым (если обвиняемых больше, то и времени по нормативу должно быть больше) отводится 14 часов (!), а одного гражданского дела – 7 часов 40 минут. При таком раскладе судья должен рассматривать в неделю только 2,8 уголовных или пять гражданских дел. Но это невозможно, и половина судей чуть ли не каждый день работает сверхурочно, еще треть – несколько раз в неделю. Многим приходится брать работу на дом. Уменьшить количество дел, которые он рассматривает, судья не может, поэтому он, говорят исследователи, находится в положении, когда, только снижая качество работы по отдельному делу или работая сверхурочно, можно соблюдать

установленные сроки».

- «На вопрос, в чем состоит главная миссия судьи (варианты ответов были предложены в анкете, можно было дать несколько ответов), большинство респондентов – 77,6 % – ответили, что это обеспечение законности. Права граждан и справедливость судьи тоже считают важными, но не столь: защиту прав граждан в качестве главной миссии судьи указали 50,5 % респондентов, обеспечение справедливости – 36,5 %».

«Кадры решают все» (Иосиф Виссарионович Сталин, советский политический деятель)<sup>205</sup>.

На первый взгляд, борьба адвокатов в судебном процессе происходит между собой и никак не связана с личностью судьи, с его судейской философией. Однако это не так.

Во-первых, в некоторых случаях, как бы этого ни хотелось избежать, адвокат вынужден возражать и даже спорить с судьей. Например, по вопросам соблюдения процессуальных норм права, приобщения доказательств или исключению из дела доказательств, добытых незаконным путем, о необходимости назначения экспертизы, вызова в суд свидетелей и др. Таким образом, адвокат все-таки ведет борьбу за отстаивание прав и законных интересов клиента, в том числе и с судьей.

---

<sup>205</sup> Сталин, И.В. Сочинения. Т. 14. М.: Изд. «Информационно-издательский центр «СОЮЗ», 2007. С.58. Из речи перед выпускниками военных академий 4 мая 1935 года. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

Во-вторых, судья не только лицо, ведущее процесс, но и лицо, в некоторых случаях активно вмешивающееся в борьбу сторон спора, не пассивный арбитр. Более того, все, что делает адвокат в судебном процессе, делается с целью воздействовать на судью, убедить его отдать победу ему, а не противнику. Таким образом, речь идет в том числе и о борьбе за привлечение адвокатом судьи на свою сторону.

Судьи независимы и подчиняются только Конституции РФ и федеральному закону (ч. 1 ст. 120 Конституции РФ). Судопроизводство осуществляется на основе принципов правосудия.

При принятии решения суд оценивает доказательства и доводы, приведенные лицами, участвующими в деле, в обоснование своих требований и возражений; определяет, какие обстоятельства, имеющие значение для дела, установлены и какие обстоятельства не установлены, какие законы и иные нормативные правовые акты следует применить по данному делу; устанавливает права и обязанности лиц, участвующих в деле; решает, подлежат ли удовлетворению или не подлежат заявленные требования.

Принимаемые судами судебные акты должны быть законными, обоснованными и мотивированными.

Итак, главное лицо при осуществлении правосудия – это судья (судьи) и участвующие в некоторых случаях граждане (арбитражные заседатели, присяжные заседатели). Именно от них зависит, чем закончится судебное дело.

«Не показывайте мне кодекс – покажите мне судью» (Рой Маркус Кон, американский политик)<sup>206</sup>.

У каждого судьи есть своя судейская философия, свой опыт, подход к рассмотрению дел, что позволяет говорить о профессионализме судьи.

Судейская философия – это мировоззрение судьи, его правосознание, его отношение к природе судейской деятельности, принципы и подходы, которыми руководствуется судья при осуществлении правосудия, вынесении судебных актов.

«Профессионализм судьи – это совокупность знаний, интеллекта, культуры, нравственно-психологических качеств, которые ему необходимы для полноценного осуществления должностных обязанностей»<sup>207</sup>.

«Судья-профессионал – это человек, обладающий твердым профессиональным правосознанием, глубоким знанием законов и неуклонно следующий им, владеющий судебной практикой, умеющий правильно разобраться в конкретной жизненной ситуации, усвоивший требования судебной эти-

---

<sup>206</sup> Душенко, К.В. Большая книга афоризмов. М.: ЗАО Изд-во ЭКСМО-Пресс, 1999. С. 814. Рой Маркус Кон – американский политик, консервативный юрист, получивший известность в антикоммунистической «охоте на ведьм» сенатора Джозефа Маккарти; на мой взгляд, не очень хороший человек, но сказал точно. Шубин Д. А. 194

<sup>207</sup> Организация деятельности судов: учебник / под общ. редакцией В. М. Лебедева. М.: Норма, 2007. С. 585.

ки, культурный, обладающий нравственными качествами, с безупречной репутацией». <sup>208</sup>

Судья, рассматривая дело, оценивает доказательства и доводы, приведенные лицами, участвующими в деле по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся доказательств.

Именно поэтому так важна личность судьи, его мировоззрение, а также то, как он и в каких условиях выполняет свою нелегкую работу.

В связи с этим нельзя не сказать о нескольких главных объективных негативных факторах, которые существенно влияют на работу российских судей.

**Судьям часто приходится работать с некачественными законами.**

В России происходят постоянные изменения в законах, которые перестали быть стабильными источниками права. Многие законы «сырые», тщательно не прорабатываются перед принятием (не соблюдаются правила юридической техники при подготовке законов), зачастую сложны для понимания даже правоведов. Некоторые нормы законов не соответствуют конституционным принципам, общим международным принципам права. Это связано с поспешным принятием законодателем многочисленных законов.

«Законы должны быть такими, чтобы содержащаяся

---

<sup>208</sup> Там же. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

в них справедливость была понятна каждому нормальному гражданину» (Вильгельм Швёбель, немецкий ученый и публицист)<sup>209</sup>.

В связи с этим не только судье, но и всем правоприменителям зачастую довольно сложно бывает установить, что имел в виду законодатель, не говоря уже о явно дефектных нормах права, пробелах в праве. Эти трудности в некоторых «тяжелых» случаях могут быть исправлены только Конституционным Судом РФ (признанием отдельных норм законов неконституционными или выявлением конституционно-правового смысла неправильно применяемой нижестоящими судами нормы законов, так называемое конституционное истолкование нормы права).

**Многим судьям, особенно в нижестоящих инстанциях, приходится работать с чрезмерной нагрузкой.**

Когда судье приходится рассматривать в день не одно – два дела, а десятки (как это зачастую происходит в районных судах общей юрисдикции и в первой инстанции арбитражных судов), то у судьи нет физической возможности спокойно, не торопясь изучить дело, поразмышлять о том, как следует его разрешить, внимательно выслушать стороны и оценить доказательства по делу. Конвейер из судебных дел негативно влияет на качество рассмотрения дел.

По мнению автора, для повышения качества правосудия в

---

<sup>209</sup> Швёбель, В. Взгляды и суждения: Мысли, которые приходят в голову в XX веке. М.: Республика, 1995. С. 115. Шубин Д. А. 196

стране необходимо, во-первых, увеличить в разы количество судей; во-вторых, существенно повысить статус помощников судей, с соответствующим повышением заработной платы;

в-третьих, повысить заработную плату всем остальным работникам судов (специалистам и др.), работа которых непосредственно связана с количеством рассматриваемых в суде дел.

И нет смысла высчитывать нагрузку на каждого отдельно-го судью, так как это все весьма оценочно и все равно будет несправедливо. Должен быть жесткий лимит на количество дел. Для качественного правосудия пусть лучше некоторые судьи будут загружены не в полную силу, зато никто из судей не будет перегружен.

## **Негативный опыт взаимоотношений с властью предыдущих поколений нашей страны**

**Это привело к отсутствию** (далее я напишу осторожно. – Автор) **у некоторых граждан, в том числе у некоторых судей, нашей страны подлинной свободы и независимости при принятии решений, внедрению психологии тотального двоемыслия, двуличия, двойных стандартов жизни и наличию внутреннего цензора.** Это – опасения человека не вписаться в рамки «системы», сделать что-то, что не понравится системе и приведет к неблагоприятным последствиям. По сути, это выработанный годами жизни рефлекс: внутреннее душевное рабство, мало-

душие, конформизм<sup>210</sup>.

«Свобода состоит в том, чтобы зависеть только от законов» (Вольтер, французский философ)<sup>211</sup>.

Однако не секрет, что жизнь, например, при сталинском режиме, «в те времена укромные, теперь – почти былинные, когда срока огромные брели в этапы длинные»,<sup>212</sup> приводила к тому, что люди опасались противоречить и поступать вразрез с идеологией, господствовавшей в стране, опасались вызвать недовольствие начальства, властей. На этот счет есть японская поговорка: «Гвоздь с торчащей шляпкой надо забить!» Она означает, что всякий, кто «высунется», «огорчит» власть имущих, хоть чем-то будет отличаться от других в коллективе, проявит самостоятельность и независимость мышления в обществе – пострадает. При этом не важно, кто и на каком посту работает. Системе противостоять нельзя! В настоящее время никого не расстреляют и не сошлют в лагерь за инакомыслие и независимость взглядов, собственное мнение. А вот работы, карьеры, премии или иных материальных благ на государственной службе или даже в коммер-

---

<sup>210</sup> Идея и мысли взяты автором из статьи: Намер, Л. Социология – от мнений к пониманию // Знание – сила: Ежемесячный научно-популярный и научно-художественный журнал. 2017. № 11. С. 32–36.

<sup>211</sup> Душенко, К.В. Большая книга афоризмов. М.: ЗАО Изд-во ЭКСМО-Пресс, 1999. С. 279. Вольтер. «Мысли о государственном управлении». ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

<sup>212</sup> Высоцкий, В.С. Собрание сочинений: в 4-х томах. Т. 2. Песни 1971–1980. М.: Время, 2009. С. 177. «Баллада о детстве».

ции можно запросто лишиться.

Вообще жизнь в обществе не проста, и, если быть объективным, все мы от кого-нибудь или от чего-нибудь всегда зависим. Родители любят послушных детей, а власть любит покорных, служащих ей граждан. И это не только в нашей стране, это во всем мире. Вспомним, как в фильме «Три мушкетера»<sup>213</sup> кардинал Ришелье уговаривал д'Артаньяна поступить к себе на службу.

Кардинал Ришелье:

– Я предлагаю вам игру на моей стороне. Это большие деньги и большое доверие, юноша.

Д'Артаньян:

– Я не могу допустить, чтобы мои поступки имели вид, будто я продался вам.

Кардинал Ришелье:

– Ну и что, что продался? Вы затем и приехали в Париж, чтобы подороже продать свою шпагу, верную руку, изворотливый ум. Вы мечтали о военной карьере? Ваша мечта сбудется. Вы мечтали о деньгах? Положении? Вы получите и то, и другое»<sup>214</sup>.

Внутренний цензор – это, когда продекларирована свобода и независимость, а на деле их нет, эти права добровольно

---

<sup>213</sup> Фильм «Три мушкетера» (1979) СССР. Мюзикл. Реж.: Юнгвальд-Хилькевич Г.Э. Шубин Д. А. 198

<sup>214</sup> Текст фильма с сайта: [http://cinematext.ru/movie/d\\_%60artanjan-i-tri-mushketera-1979/?page=11](http://cinematext.ru/movie/d_%60artanjan-i-tri-mushketera-1979/?page=11).

не используются, не реализуются человеком. Человек думает и даже свободно говорит одно, а делает, все-таки по-другому, «как надо». Такая вот психология, такое вот запрограммированное аномальное поведение, такая вот зависимость от сформировавшегося рефлекса, такое понимание и ощущение личной безопасности и комфорта жизни. Соблюдать «правила» спокойной жизни, плыть по течению, быть таким же как все, понимать бесполезность любой борьбы. Отсутствие собственного мнения, приспособленчество, нежелание менять свои сформировавшиеся оценки и страх индивидуальности. Такая вот установка по жизни.

«Нет рабства позорнее, чем рабство добровольное» (Сенека, древнеримский философ-стоик)<sup>215</sup>.

В качестве примера можно привести извлечение из речи адвоката С. Л. Арии на заседании Преображенского районного суда г. Москвы от 21.04.2009 г. по делу об условно-досрочном освобождении Бахминой С. П.:

«Дело Бахминой в целом и вопрос о ее условно-досрочном освобождении в частности приобрели столь широкую известность, что вошли уже в число факторов, влияющих на репутацию российского правосудия, на доверие к нему. В ряду странностей этого дела находится и удивительная ситуация, сложившаяся с вопросом об освобождении Бахминой:

---

<sup>215</sup> Цитата с сайта: [http://www.mrwolf.ru/Kultura\\_i\\_iskusstvo/Pro4ee/7719](http://www.mrwolf.ru/Kultura_i_iskusstvo/Pro4ee/7719)  
ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

уже год идет об этом спор не обвинительной власти с защитой, а спор ВНУТРИ государственной системы, одних государственных органов с другими. При этом администрация исправительной колонии (знающая Бахмину лучше остальных участников спора), Верховный суд Республики Мордовия и даже прокурор, дававший заключение на первом рассмотрении дела, выступили за освобождение Бахминой, исходя из мотивов прозрачных и соответствующих закону, а местный Zubovo-Polyanskiy суд – против, по мотивам, в лоб противоречащим закону (и совести, добавим мы). Нет нужды в догадках, что побуждало местных судей к такой позиции: перестраховка, угодливость или природные свойства. Для нас важно другое: этот спор внутри государственной службы свидетельствует о наличии там, внутри, серьезных разногласий и сомнений в надобности дальнейшего содержания Бахминой в местах лишения свободы. Это важно. Поскольку сомнения такого рода в цивилизованном правосудии разрешаются, известно в чью пользу. И в России такое решение в пользу обвиняемого предписано в статье 49 Конституции РФ. Защита с тревогой и надеждой будет ждать, на чью сторону Вы станете в этом споре, где закон и совесть соревнуются с ложно понятым государственным интересом».<sup>216</sup> Преображенский районный суд г. Москвы постановил условно-досрочно освободить Бахмину С. П.

---

<sup>216</sup> Ария, С.Л. Жизнь адвоката. Изд. 3-е, дополненное и исправленное. М.: Американская ассоциация юристов, 2010. С. 150, 151. Шубин Д. А. 200

Говоря обо всем этом, я не указываю пальцем на других людей, исключая себя. И тем более не осуждаю. Такова жизнь. Должен признаться, что и сам в своей жизни был не безгрешен, а значит, есть это рабство и во мне. Конечно же, с этим надо бороться, работать над собой, «выдавливаться из себя по каплям раба» (А. П. Чехов).<sup>217</sup> Как пел Андрей Макаревич «Не стоит прогибаться под изменчивый мир – пусть лучше он прогнется под нас»<sup>218</sup>.

«Кто боится других, тот раб, хотя он этого и не замечает» (Антисфен, древнегреческий философ).

Решить эту проблему наличия внутреннего цензора, обладать чувством личной свободы и подлинной независимостью – задача как нашего, так и будущих поколений.

---

<sup>217</sup> <http://www.bolshoyvopros.ru/questions/1225711-что-имел-в-виду-чехов-явсжу-жизн-по-капле-выдавливаль-из-себя-раба-.html> Комментарий ZVZ: «В письме от 7 января 1889 года Чехов пишет своему другу, издателю и журналисту А. Ф. Суворину, что недоволен игрой актера Давыдова в его пьесе «Иванов» и радуется, что имел свободу не написать роман, несмотря на уговоры Григоровича. Не было вдохновения у Антона Павловича на тот момент, и испортил бы только бумагу, добавив «...кроме изобилия материала и таланта, нужна еще возмужалость и чувство личной свободы, которое появилось у меня недавно, а до этого времени его с успехом заменяли легкомыслие, неуважение к делу и небрежность». Следующий абзац Чехов начинает предложением Суворину самому «написать рассказ о молодом человеке, воспитанном на чинопочитании, целовании рук попам, лицемерном, мучившем животных, любителе подраться, обедавшем у родственников и не имеющем даже калош, и вдруг он начинает выдавливать из себя раба по капле и однажды просыпается в одно прекрасное утро и чувствует, что у него в жилах уже настоящая, а не рабская кровь».

<sup>218</sup> Рок-группа «Машина времени». ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

## **Существование обвинительного уклона при осуществлении правосудия**

Сразу оговорюсь, обвинительный уклон – это исключение из общего правила справедливого судопроизводства в России, а не повсеместная практика. Однако тяжелое наследие по широкому применению обвинительного уклона в прошлом не могло не оказать пагубное воздействие, в том числе и на современных судей. Вот как написано об этом в учебнике «Организация деятельности судов»:

«В отечественной истории суд длительное время рассматривался в обществе как орган власти, призванный быть

«карающим мечом пролетариата», орудием борьбы с преступностью. Это не могло не оказывать влияние на формирование правосознания судей – носителей судебной власти, на их нравственные установки, поведение при осуществлении профессиональной деятельности»<sup>219</sup>.

«Вместо того чтобы осуществлять правосудие, судить по праву, быть беспристрастным, объективным и справедливым арбитром при разрешении правовых конфликтов, суд совместно с органами предварительного расследования и прокуратурой осуществлял уголовное преследование, боролся с преступностью, занимал положение обвинителя при разрешении социальных и межличностных конфликтов»<sup>220</sup>.

---

<sup>219</sup> Организация деятельности судов: учебник / под общ. редакцией В. М. Лебедева. М.: Норма, 2007. С. 581.

<sup>220</sup> Там же. С. 581. Шубин Д. А. 202

Таким образом, обвинительный уклон в уголовном и административном судопроизводстве – это деятельность судьи, который изначально поддерживает правовую позицию обвинения, игнорирует доводы стороны защиты, пренебрегает обстоятельствами, свидетельствующими в пользу лица, привлекаемого к уголовной или административной ответственности.

Кто-то может сказать, что обвинительный уклон остался в прошлом. Некоторые юристы даже утверждают, что обвинительного уклона в России нет, так как, по их мнению, поверхностно и непрофессионально утверждать о наличии в российской судебной системе обвинительного уклона, опираясь только на количество оглашенных оправдательных приговоров.

Категорически с этим не согласен. Обвинительный уклон – это, конечно же, не результат деятельности судьи в виде низкого процента оправдательных приговоров, а совсем иное – это необъективный подход судьи к ведению судебного процесса, когда судья помогает обвинению. Поэтому те «эксперты», которые заявляют об отсутствии обвинительного уклона, делают свой вывод некорректно, ссылаясь на факты (количество оправдательных приговоров), не имеющие отношения к проблеме. Это классическая уловка: приписать оппоненту слабый довод и опровергнуть его, да еще и сославшись на ненадлежащие доказательства, внося путаницу в предмет доказывания.

Пример: В заседании арбитражного суда по спору налогоплательщика с налоговым органом судья в нарушение части 5 статьи 200 Арбитражного процессуального кодекса РФ переложила обязанность по доказыванию с налогового органа на налогоплательщика. Казалось бы, мелочь, несущественное нарушение процессуальных норм. Но в результате судья фактически подыграла слабой правовой позиции налогового органа, помогла налоговому органу, избавив его от обязанности доказывать свои выводы, не подтвержденные фактическими обстоятельствами по делу. Другой судья, по другому делу, увидев, что доказательств по делу недостаточно для вынесения решения в пользу налогового органа, фактически провел заново в целом ряде судебных заседаний налоговую проверку. Показал налоговому органу, как надо работать, провел мастер-класс. Так на чьей стороне в этих случаях судьи в процессе? И зачем судьи так делают? Значит, проблема обвинительного уклона никуда не делась, если она проникла даже в арбитражный процесс. Про уголовный процесс я вовсе умолчу.

Что же касается адвоката, то ему обязательно следует учитывать в своей деятельности указанные объективные негативные факторы, препятствующие подлинной самостоятельности судьи, вынесению судьей справедливого судебного акта без спешки, после тщательного изучения дела и на основе закона, объективности и собственного мнения.

**Активная или пассивная роль судьи в судебном процессе**

При активной роли судьи в процессе судья занимает самостоятельную инициативную позицию, активно по собственному усмотрению вмешивается в состязание сторон. Судья разрешает дело на основании фактов и доводов, в том числе и не заявленных сторонами, самостоятельно собирает доказательства. Иными словами, судья стремится установить материальную (объективную) истину. При этом судья может прийти к выводу, что правовая позиция одной из сторон или даже обеих сторон неправильная, и вынести решение, дав собственное правовое обоснование, сославшись на те доказательства, которые он сам собрал.

При другом подходе к рассмотрению дела судья не занимает активную позицию в процессе, а как бы стоит в стороне от состязającychся сторон (над ними). Решение принимается судьей только на основании тех доводов и доказательств, которые заявили и представили стороны. Судья, по сути дела, самостоятельно ограничивает свои полномочия, рассматривая и давая оценку только тому, что есть в деле. В этом случае для судьи не важно установление материальной (объективной) истины по делу, не важно, кто из сторон прав. Для судьи важно только то, чтобы победа одной из сторон была одержана без нарушения процессуальных норм права, для судьи важно установить процессуальную (формальную) истину по делу. Но бывает и так, что судья сначала занимает пассивную позицию в процессе, а затем становится активен

и наоборот.

В зависимости от того, как именно: активно или пассивно судья ведет процесс, адвокат доводит до судьи свою правовую позицию, ведет дело, а не пускает его на самотек, ожидая, какое решение примет судья. Именно поэтому адвокат должен понимать судью, как он мыслит, быть с ним «на одной волне», чувствовать, что происходит во время процесса с точки зрения судьи.

### **Разные стандарты доказывания в судах**

В уголовном процессе, как правило, применяется высокий стандарт доказывания. Поэтому там могут и не пройти «притянутые за уши» представителем стороны обвинения косвенные доказательства, предположения, домыслы и другие «заклинания» в ситуации слабой доказательственной базы. Факт, например, вины подсудимого в уголовном деле должен быть установлен «вне всякого сомнения». Подлежит применению принцип презумпции невиновности. Однако в гражданском, административном судопроизводстве зачастую стандарт доказывания ниже, чем в уголовном процессе. В результате во многом именно от судьи зависит, как именно он оценивает силу того или иного доказательства по делу, какие доказательства будут положены судьей в обоснование своего судебного акта.

### **Условная классификация дел по сложности и су-**

## дейское усмотрение

Все дела, которые рассматривает суд, можно условно разделить на легкие, дела средней трудности и трудные дела. Такое разделение использовал, в частности, известный израильский юрист-профессор, председатель Верховного суда Израиля Аарон Барак в своей книге «Судейское усмотрение»<sup>221</sup>.

Аарон Барак предложил следующую классификацию:

Легкие дела – когда для целей вынесения судебного акта достаточно уяснения обстоятельств дела, после чего судья применяет правовые нормы, которые просты и понятны как ему, так и любому юристу. В деле существует только одна возможность его разрешения, только одно законное решение, и судья должен его выбрать, чтобы разрешить возникшее противоречие. Толкование правовых норм не представляет для судьи сложности.

Дела средней трудности отличаются от легких дел тем, что в таких делах обе стороны, похоже, имеют законные правовые аргументы, подкрепляющие их позицию. Судья для вынесения решения должен провести тщательный анализ, приложить сосредоточенные серьезные усилия при толковании, сопоставлении и взвешивании различных норм права, чтобы выбрать только одно законное решение.

Трудные дела – дела, в которых судья сталкивается с ря-

---

<sup>221</sup> Барак, А. Судейское усмотрение. М.: НОРМА, 1999. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

дом возможностей, из которых все законны в рамках контекста правовой системы. В этих ситуациях выбор производится не между законным и незаконным, но между законным и законным. Возможно вынесение нескольких законных решений. Конечно, усмотрение является ограниченным, не абсолютным: судья не вправе взвешивать любой фактор, какой захочет. Однако в пределах ограничений и по их исчерпанию существует свобода выбора, которую судья Холмс описал как «суверенную прерогативу выбора»<sup>222</sup>.

Очевидно, что борьба сложнее по делам средней трудности и трудным делам. По легким делам стратегия проста. Например, по делу о взыскании задолженности адвокату нужно собрать необходимые документы, подтверждающие наличие задолженности и быть готовым к тому, что противник будет оспаривать подлинность представленных в дело документов, подписей лиц.

Проблему выбора, возникающую перед судьей, Аарон Барак называет «судейским усмотрением» – полномочие, которое закон дает судье, чтобы сделать выбор из нескольких альтернатив, из которых каждая законна<sup>223</sup>.

Возможные варианты могут относиться к трем типам усмотрения.

Первый – это факты, судейское усмотрение в фактическом плане. Это усмотрение – самое важное в судебном

---

<sup>222</sup> Там же. С. 51–57.

<sup>223</sup> Там же. С. 13. Шубин Д. А. 206

процессе, поскольку большинство споров, выносимых в суд, касается фактов. В значительном большинстве конфликтов стороны не обсуждают право или его применение, и единственное разногласие между ними относится к тому, что в действительности имело место. Предполагается, что судья изучает и взвешивает, имея власть поверить или усомниться. Судья выбирает из совокупности фактов те, которые кажутся необходимыми (важными, существенными) для разрешения спора.

Второй тип усмотрения – выбор из ряда альтернативных путей применения правовой нормы к конкретной совокупности фактов. Часто правовая норма дает судье власть выбирать между различными линиями действий, которые установлены в ее рамках. Спор между сторонами касается применения нормы к фактам. В этом случае судья конкретизирует по своему усмотрению закон.

Третий тип усмотрения касается выбора между различными альтернативами, относящимися к самой норме. Сложность может заключаться в толковании сферы действия нормы. Кроме того, иногда обнаруживаются нормы, которые взаимно несовместимы. Судья должен в этом случае отдать предпочтение одной из норм. И, наконец, иногда имеется норма общего права, с которой судья не согласен, и возникает вопрос, должен ли суд отклониться от нормы и установить иное правило или нет. Встречается и правовой вакуум или лакуна, которые суд должен восполнить, выбирая норматив-

ный вариант. В рассматриваемых случаях судебское усмотрение выбирает из нормативных возможностей вариант, который кажется подходящим<sup>224</sup>.

### **Два разных подхода судей к ведению судебного процесса и, как следствие, две тактики ведения адвокатом спора в суде**

На практике бывает так. Судьи, которые изучили дело, начинают судебное заседание с уже принятым решением, сформированным, а иногда и предвзятым мнением. В этом случае судья задает сторонам вопросы с целью получить ответы, подтверждающие правильность его предварительно принятого решения. И если адвокат своими ответами не вписывается во мнение судьи, настаивает на своей правовой позиции, то ему приходится переубеждать судью, бороться не столько с противником, как с мнением судьи.

Другие судьи, начав процесс, не имеют еще предварительного решения, окончательного мнения. В этом случае стороны по делу начинают борьбу за победу в споре, а судья оценивает весомость доказательств, которые представляют стороны спора в подтверждение своих тезисов (правовой позиции), а также судит о ходе спора по внешним признакам: по уверенному тону одного и по робости возражений другого представителя сторон в споре и др. Происходит состязание сторон.

---

<sup>224</sup> Там же. С. 20–25. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

**Особенности правосознания (судейской философии) некоторых российских судей, которые негативно влияют на судебную правоприменительную практику**

*Примечание: это исключительно мнение автора о работе в последнее время некоторых судей, а не мнение о работе всего судебного корпуса.*

«Правосознание представляет собой совокупность идей, взглядов, чувств, традиций, переживаний, которые выражают отношение людей к правовым явлениям общественной жизни. Это представления о законодательстве, законности, правосудии, о правомерном или неправомерном поведении».

«Правосознание конкретного человека складывается под влиянием тех условий, в которых он живет и работает» (В. Н. Хропанюк, правовед, преподаватель)<sup>225</sup>.

1) Несмотря на закрепленный в Конституции РФ принцип независимости суда, нельзя забывать, что суд – это все-таки орган государства (в системе государственных властей), а **судьи – это государевы люди.**

Как должно в правовом государстве осуществляться правосудие, указано в статье 18 Конституции РФ: «Права и свободы человека и гражданина являются непосредственно дей-

---

<sup>225</sup> Хропанюк, В.Н. Теория государства и права. М.: изд. «ДТД», 1995. С. 203, 204.

ствующими. Они определяют смысл, содержание и применение законов... и обеспечиваются правосудием». В пункте 1 статьи 4 Кодекса судейской этики указано: «Судья при исполнении своих обязанностей по осуществлению правосудия должен исходить из того, что судебная защита прав и свобод человека и гражданина определяет смысл и содержание деятельности органов судебной власти».

Еще в начале XX века профессор П. И. Люблинский писал в своей статье «Суд и права личности», восхищаясь Судебной реформой 1864 г.:

«Инквизиционный процесс не хотел знать живых людей со всеми их потребностями и способностями, стараясь сделать из них слепых исполнителей закона (И. Я. Фойницкий)». Судьи, опутанные со всех сторон мелочной регламентацией закона, имели дело не с живыми людьми, а с бумагами». Судебные уставы «освободили личность судьи от чрезмерного гнета буквы и формы. Они раскрепостили судейскую совесть и дали ей возможность пытливо искать справедливое решения»<sup>226</sup>.

«Усиление роли суда как защитника прав личности влечет за собою и постепенное усиление авторитета судебной власти. Являясь в старом строе одною из малозаметных отраслей власти административной, суд в правовом государстве постепенно вырастает в силу первенствующую, пред кото-

---

<sup>226</sup> Суд и права личности: сборник статей / Под ред. Н.В. Давыдова, Н.Н. Полянского. – М.: Статут; РАП, 2005. С. 44. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

рою преклоняются остальные власти. Правосудие по-прежнему остается в руках государства, но государство скорее служит правосудию, чем распоряжается им. Такое именно положение мы встречаем в Англии, где идея судебной защиты прав граждан достигла наибольшей полноты. Исследователь английского конституционного права de Lolme, характеризуя английское правосудие, говорит, что оно находится *in the hands of nobody* – «в ничьих руках». Судьи здесь являются только «хранителями права», провозглашающими его волю. Их решения представляют собою сложный синтез законов, обычаев и правовой совести. Законы, лишённые одухотворяющего их правосознания судьи, суть только нестройное множество сложных и технических определений. Совесть судьи ищет в законе лишь опоры, но в своем источнике она имеет нравственный принцип уважения к личности, передавшей свои права и интересы на решение суда»<sup>227</sup>.

Прошло больше 150 лет с Судебной реформы царя Александра II в 1864 году, однако и сейчас, причем не только у нас в России, но и в ведущих странах за рубежом власть иногда стремится сделать суд орудием закрепления своих интересов, поставить его на службу государству.

Исполнительная и законодательная власти не вправе, не должны влиять на судебную власть (принцип разделения властей), но особенностью России является исключительно

---

<sup>227</sup> Суд и права личности: сборник статей / Под ред. Н.В. Давыдова, Н.Н. Полянского. М.: Статут; РАП, 2005. С. 36 Шубин Д. А. 210

сильная и влиятельная роль государства. Это исторически связано с всегда сильной ролью лидера страны (так было при царях, при советской власти и есть в наше время, в современной президентской республике)<sup>228</sup>. Поэтому судьи при осуществлении правосудия не могут не учитывать государственные интересы. Справедливости ради следует отметить, что и в других странах мира такая же ситуация. Судьи не следуют принципу: *Pereat mundus et fiat Justitia* («Правосудие должно свершиться, хотя бы погиб мир»).

В статье от 10.10.2018 интернет-издания «Лента. ру» опубликована беседа Сергея Лютых с федеральным судьей в отставке Сергеем Анатольевичем Пашиным.<sup>229</sup> Поводом для беседы послужило официальное признание правительством России того, что, как указано в статье, «российские судьи при рассмотрении уголовных дел выносят примерно один оправдательный приговор на тысячу. А те немногие решения, что принимаются в пользу подсудимых, отменяются в тридцать раз чаще обвинительных». И вот как прокомментировал ситуацию С. А. Пашин.

Вопрос: «Суд испытывает давление со стороны гособвинения. Но как это происходит на практике, если судебная

---

<sup>228</sup> Эта мысль из лекции: Табачников, Б. Я. Конституция США и становление конституционализма в России. Проект «Открытое пространство». 19.10.2013 г. Книжный клуб «Петровский». URL: [https://www.youtube.com/watch?v=mRrU\\_1ZtvPs](https://www.youtube.com/watch?v=mRrU_1ZtvPs)

<sup>229</sup> Даже при Сталине так не судили! Статья. URL: <https://lenta.ru/articles/2018/10/10/femida/> ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

система юридически никак от той же прокуратуры не зависит?»

Ответ: «На суд воздействует не столько прокуратура, сколько весь силовой блок. Воздействие может быть прямым, ведь председатель суда – часть номенклатуры, но может быть и косвенным: если судья хочет сделать карьеру, он не должен ссориться с ФСБ и другими структурами».

Вопрос: «Почему? Может быть, наоборот – он тем самым покажет свою значимость?»

Ответ: «Когда рассматривается вопрос о назначении человека председателем или о переводе в областной суд, то перед президентом его кандидатуру будет рассматривать, в общем-то, нелегитимный орган: комиссия по рассмотрению кандидатур на судебные должности. Там сидят заместители начальников всех силовых структур – ФСБ, МВД, генпрокуратуры. А у тех уже есть информация о том, как работает каждый служащий Фемиды. Оправдание в этой среде воспринимается как коррупционный акт».

Вопрос: «А как наш судейский корпус воспринимает сравнение с другим зеркалом – с тем, как работают их коллеги на Западе?»

Ответ: «Судьи прежде всего мало знают о Западе, потому что судьи особо к интеллектуализму не стремятся. В основном это большие труженики. Некоторые из них прямо говорят: «Мы – шахтеры. Мы отписываем дела». А самый универсальный аргумент: «Ну, на Западе у них так, а у нас

сяк». Рассуждения в таком русле уже в судейской среде присутствуют: «Мы не правосудием занимаемся, а дела отписываем, у нас конвейер». Такая, знаете, производственная логика, характерная для сотрудников министерства по эффективному вынесению приговоров».

Некоторые другие критики вышеуказанной проблемы – качества осуществления правосудия по делам с явно выраженным государственным интересом – даже используют такие понятия, как «искажение права», «имитация правосудия» в ситуациях, когда отдельные судьи следуют «установкам», работают с оглядкой не на закон, а на правоохранительные и иные государственные органы<sup>230</sup>.

Как подметил Е. Н. Тонков, «Российский судейский корпус сформирован преимущественно из следователей, прокуроров и работников судов, акцептировавших авторитарную систему управления. Зачастую у судей формируются устойчивые представления о целях и принципах правосудия, практически сводимые к одобрению действий должностных лиц и органов исполнительной власти. Как правило, российские судьи уклоняются от публичных обоснований принятых ими решений, ведут замкнутый образ жизни, скрывают свои морально-этические и философские воззрения. Отсутствие интереса к научной и преподавательской деятельно-

---

<sup>230</sup> См. также статью: Пашин, С.А. Скрадывание правосудия // Индекс/Досье на цензуру. 2007. № 26. URL: <http://www.index.org.ru/journal/26/pash26.html> Шубин Д. А. 212

сти принято обосновывать большой профессиональной загруженностью. Обвинительный уклон, правовой нигилизм и избирательность правоприменения в России двадцать первого века можно рассматривать как принципы толкования. Неоправданно быстрые изменения законодательства и практики его применения способствуют представлению о порядке как нестабильной субстанции, которая в любой момент может быть откорректирована волей суверена»<sup>231</sup>.

2) При судебном правоприменении **в России наблюдается негативная, по мнению автора, тенденция к смешению, «коктейлю» из двух разных правовых систем: романо-германского типа (с главенством закона) и англосаксонской системы общего права (прецедентного).**

Российская правовая система де-юре относится к романо-германскому типу, то есть к типу, в котором законодатель, а не судья творит право, а источником права является нормативный юридический акт – закон.

Конечно, правотворчество судов – это часть работы судей. Правосудие выходит за рамки простого «применения права». Оно имеет правосозидающее значение: в согласии с Конституцией РФ и законом правосудие само решает жизненные случаи «по праву». По самой своей сути судебные решения являются «живым правом».<sup>232</sup> Поэтому суды и в ро-

---

<sup>231</sup> Тонков, Е.Н. Толкование закона в Англии: монография. СПб.: Алетейя, 2013. С. 306.

<sup>232</sup> Алексеев, С.С. Право: азбука – теория – философия: Опыт комплексного

мано-германской системе дают свое судебное толкование закона.

Такой механизм судебного толкования закона описан в Определении Конституционного Суда РФ от 4 июля 2017 г. № 1440-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Бунеева С. П. на нарушение его конституционных прав положениями статей 146, 153, 154, 247–249 и 274 Налогового кодекса РФ»: «Применительно к положениям гражданского и налогового законодательства Российской Федерации в их системной взаимосвязи Европейский суд по правам человека в постановлении от 20 сентября 2011 года по делу «ОАО «Нефтяная компания Юкос» против Российской Федерации» пришел к следующему выводу: многие законы сформулированы в выражениях, которые в большей или меньшей степени являются неопределенными, и их толкование и применение являются вопросами практики; было бы невозможно ожидать, чтобы законодательное положение описывало во всех подробностях все способы, с помощью которых данный налогоплательщик мог бы вводить в заблуждение налоговые органы; в то же время применимые нормы права достаточно ясно указывают, что в случае обнаружения нарушений налогоплательщик столкнется с угрозой доначисления налогов в связи с действительной экономической деятельностью с учетом соответствующих выводов компетентных органов (пункт 598)».

Однако делать это суды в правовой системе романо-германского типа должны только для восполнения пробела или дефектной нормы закона.

Нормы, фактически образующиеся в результате судебного толкования, в любом случае должны существовать в твердых и четких правовых рамках, то есть не выходить за пределы того, что указано в законе.

В России есть сторонники перехода к системе прецедентного права<sup>233</sup>. Между тем «известный британский юрист профессор Э. Дженкс прямо писал о прецедентном праве, что «...такое правотворчество чрезвычайно плодотворно в тех случаях, когда надо приспособить действующее право к новым условиям и когда по каким-либо причинам признается нежелательным... парламентский акт»<sup>234</sup>.

Многие известные и уважаемые правоведы, например, Т. Г. Морщакова, обращают внимание на следующее: «для того чтобы стать прецедентной страной, нужно избавиться от статутов, то есть законов, а это невозможно, потому что противоречит историческому развитию правовых систем. Согласно ее позиции, развитие правовых систем (не только российской) идет по определенной линии – от прецедентного права

---

<sup>233</sup> Например, Иванов, А. А. Необходим переход к системе прецедентного права. URL: [parvo.ru/news/view/26547/](http://parvo.ru/news/view/26547/) Шубин Д. А. 214

<sup>234</sup> Федоров, К.Г. История государства и права зарубежных стран. Л.: Изд. Ленинградского университета, 1977. С. 173.

к статутному, и наоборот не бывает»<sup>235</sup>.

Между тем тенденции в российском судебском правоприменении позволяют утверждать, что иногда происходит «размывание» российской системы права; можно даже сказать, что происходит ее симбиоз с англо-саксонской системой общего (прецедентного) права, а не переход на систему прецедентного права (которого нет в нашей стране). Выгоду от такого симбиоза извлекает судья, который освобождает сам себя от строгого следования нормам закона.

Становится не важным то, что написано в законе. Закон (норма права) теряет ценность, а на первое место выходит судебское усмотрение и судебское нормотворчество, которые, к сожалению, в нашей стране не ограничены ни нормами закона, ни принципами применения прецедента, как это предусмотрено в англо-саксонской системе общего права. Суды, рассматривающие дела в первой и апелляционной инстанциях, все чаще применяют законы таким революционным образом (искажая право, занимаясь непропорциональным нормотворчеством), что азбучные правовые истины перестают быть такими. Такое «новое» судебное применение норм материального права раньше было невозможно представить. То есть все ценное, что было в системе права, основанной на

---

<sup>235</sup> Цит. по: Тонков, Е. Н. Толкование закона в Англии: монография. СПб.: Алетейя, 2013. С. 290. Ссылка на цит. по: Курбатов, А. Прецедентное право в России: пренебрежение к законам и усугубление проблем правоприменения // [zakon.ru/Discussions/OneDiscussion/489#\\_ftnref2](http://zakon.ru/Discussions/OneDiscussion/489#_ftnref2) ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

главенстве законов, постепенно исчезает, размывается.

Одновременно с этим в России нет и нормально действующей системы права, основанной на прецеденте.

Опять сказывается «особый» путь развития России. В результате, вместо стройной и понятной системы права в нашей стране происходит то, о чем говорит народная поговорка: «Закон, что дышло – куда повернул туда и вышло».

**3) Произвольное толкование норм права: искажение содержания правовых норм путем необоснованного, не основанного на пределах толкуемой нормы неправомерного распространительного или ограничительного толкования.**

Право служит, помогает регулировать отношения для всех людей, но контролируется теми, кто обладает властными полномочиями в государстве. Вот почему, к сожалению, не всегда правоприменители в лице государственных служащих и судей поступают объективно.

Результаты толкования не могут выходить за пределы толкуемой нормы. Однако в последние несколько лет в России при рассмотрении споров, затрагивающих интересы государства, судьями иногда применяется не основанное на пределах толкуемой нормы права явно неправомерное распространительное или ограничительное толкование норм права.

Между тем миссия суда – правосудие: соблюдение баланса, равновесия прав и законных интересов разных лиц (сторон спора); недопущение перекосов в чью-либо сторону.

Право должно прежде всего справедливо регулировать отношения между людьми, тем самым поддерживая порядок в государстве.

Правоприменение в России не отличается определенностью, стабильностью, логичностью. Основная проблема существующего правопорядка – это то, что многие нормы, продекларированные в Конституции РФ и закрепленные в законах, не работают. Существующее «новое» судебное правоприменение часто нарушает основные принципы права, правила применения законов, фундаментальные права граждан и организаций. Нарушается сама сущность права, догма права – строго определенная данность и неизменность, определяющая поведение людей и действий государства<sup>236</sup>.

Но и это еще не все. Произвольно истолкованным, а фактически новым нормам права, созданным судьями правоприменителями (государственными органами и судами) нередко придается обратная сила! Причем иногда на 3 года назад. Так как декларируется, что норма не новая. При этом игнорируется то, что до нового истолкования норма так не применялась. Получается, что формально закон обратной силы не имеет, а в судебной практике такое возможно, ведь изменилось лишь толкование нормы. Указанное манипулирование законом особенно сильно затрагивает права граждан и организаций в сфере таможенных и налоговых пра-

---

<sup>236</sup> Алексеев, С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения. М.: НОРМА, 2001. С. 13, 14. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

воотношений. Ведет к разорению. Очевидно, что появление новой судебной практики по толкованию нормы права, в отличие от много лет действующей ранее сформированной судебной практики по толкованию и применению этой же нормы права, не может иметь обратную силу.

Конечно же, не все судьи и не по всем категориям дел действуют, как указано выше. Можно даже сказать, что это единичные случаи, когда существенно затрагиваются интересы государства. Однако спрогнозировать в такой ситуации, как судья разрешит то или иное дело, как применит нормы закона, адвокату становится весьма сложно.

«Законы составляются людьми на основании долговременных размышлений, судебные же приговоры произносятся на скорую руку, так что трудно людям, отправляющим правосудие, хорошо различать справедливое и полезное» (Аристотель, древнегреческий философ).

«Самая же главная причина заключается в том, что решение законодателя не относится к отдельным случаям, но касается будущего и имеет характер всеобщности, между тем как присяжные и судьи изрекают приговоры относительно настоящего, относительно отдельных случаев, с которыми часто находится в связи чувство любви или ненависти и сознание собственной пользы, так что они (судьи и присяжные) не могут с достаточной ясностью видеть истину: соображения своего собственного удовольствия и неудовольствия ме-

шают правильному решению дела».

«Итак, относительно всего прочего нужно предоставлять судье как можно меньше простора; что же касается вопросов, совершился известный факт или нет, совершится или нет, есть ли он в наличности или нет, то решение этих вопросов необходимо всецело предоставить судьям, так как законодатель не может предвидеть частных случаев». <sup>237</sup>

Современный правовед, ученый С. С. Алексеев высказался по этому поводу так: «Во-первых, действующее право, независимо от нашего отношения к нему и мер, назревших или даже уже предпринимаемых, по его изменению, нужно понимать и применять таким, каково оно есть на данный момент в существующих законах, других источниках права. Иначе – нужно сразу же заметить – ни о какой законности и правопорядке в обществе не может быть и речи. И второе. В праве, какими бы ни были конкретное содержание законов, данные юридической практики, правосознание, есть своего рода жесткая объективная фактура – нечто твердое и постоянное, не подвластное вольному усмотрению и произволу, никакому правителю, должностному и научному авторитету (пока в установленном порядке не изменены действующие юридические нормы, у нас – прежде всего закон)» <sup>238</sup>.

А. С. Пушкин так написал в оде «Вольность» (1817 г.):

---

<sup>237</sup> Аристотель. Риторика. М.: изд. «Э», 2017. С. 11, 12. Шубин Д. А. 218

<sup>238</sup> Алексеев, С.С. Восхождение к праву. Поиски и решения. М.: НОРМА, 2001. С. 14, 15.

«Владыки! вам венец и трон  
Дает закон – а не природа;  
Стоите выше вы народа,  
Но вечный выше вас закон»<sup>239</sup>.

Пушкин призывает в своей оде соблюдать верховенство закона царей, монархов. Однако следует отметить, что лица, осуществляющие судебную власть в государстве, – тоже владыки. Судьи – владыки над людскими судьбами. Недаром судьи во время судопроизводства сидят на возвышенности, в высоких креслах, похожих на трон. Поэтому призыв Пушкина чтить закон может быть в равной мере отнесен не только к владыкам-царям, но и к судьям.

Произвольное толкование норм права в пользу государственных интересов нарушает конституционные принципы стабильности и определенности правоотношений в стране. Подрывает веру граждан и их объединений в форме организаций в справедливость государства, в защиту со стороны суда.

Владимир Алексеевич Карташкин правильно сказал: «Государство должно сделать все возможное, чтобы каждый человек чувствовал, что он защищен государством, что государство придет ему на помощь, если его права будут нару-

---

<sup>239</sup> Пушкин, А.С. Полное собрание сочинений: в 10-ти томах. М.: Изд. Академии наук СССР, 1956. Т. 1, С. 321–324. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

шаться. В противном случае мы не сможем построить ни настоящее правовое государство, ни настоящую демократию, ни то государство, которым каждый российский гражданин будет гордиться»<sup>240</sup>.

### **Говоря о личных качествах судей, необходимо обратить внимание на следующее:**

«Личность человека складывается в процессе деятельности». «Профессия изменяет и внешность человека, и его духовный мир». «Деятельность человека определяется целями, задачами, которые он перед собой ставит, и связана с определенными мотивами, которые побудили человека к данной деятельности. Осуществляя поставленные цели и задачи, человек проявляет в деятельности свою активность»<sup>241</sup>.

Конечно же, судьи не живут в полностью замкнутом мире своей работы. Они получают информацию из СМИ, общаются со своими друзьями и знакомыми. А значит, на судей так или иначе влияет все, что происходит в стране, в мире.

Однако самое большое влияние на судью оказывает сам факт принадлежности к судейскому корпусу, дух корпорации судей, определенная элитарность, кастовость. Это особый мир со своими правилами жизни, своими законами.

---

<sup>240</sup> Карташкин В.А. с 1996 по 2002 год возглавлял Комиссию по правам человека при Президенте РФ. <http://president-sovet.ru/files/c4/6e/c46e827787d77a3707b1a4290d2c2b9b.pdf>

<sup>241</sup> Психология: учеб. пособие для учащихся пед. училищ / под ред. проф. В.А. Крутецкого. М.: Просвещение, 1974. С. 56. Шубин Д. А. 220

Каждый судья обязан соблюдать положения Кодекса судейской этики, который устанавливает обязательные для каждого судьи правила поведения при осуществлении профессиональной деятельности по отправлению правосудия и во внесудебной деятельности, основанные на высоких нравственно-этических требованиях, положениях законодательства РФ, международных стандартах в сфере правосудия и поведения судей.

В преамбуле этого Кодекса говорится: «Судебная защита прав и свобод человека может быть обеспечена только компетентным и независимым правосудием, осуществляемым на началах справедливости и беспристрастности. Такое правосудие предполагает соблюдение каждым судьей правил профессиональной этики, честное и добросовестное исполнение своих обязанностей, проявление должной заботы о сохранении как своих личных чести и достоинства, так и достоинства и авторитета судебной власти». Кодексом установлены стандарты поведения судей как основы общественного доверия к судебной власти и качеству правосудия.

Многое зависит от того, в каком суде работает судья, какая нагрузка на судью, какие дела он рассматривает. Очевидно, что работа и жизнь судьи, например, районного суда общей юрисдикции или арбитражного суда первой инстанции существенно отличаются от работы и жизни судьи Верховного Суда РФ или Конституционного Суда РФ.

**Хороший судья, помимо великолепного знания пра-**

**ва, обладает не только объективностью, но и своей судейской философией, смелостью иметь и отстаивать собственные убеждения.**

Хороший судья умеет отделять зерна от плевел при оценке доказательств, определять, где правда, а где ложь.

«Идея судебного процесса заключается в том, что, если заставить двух лжецов разоблачать друг друга, правда выплывет наружу» (Джордж Бернард Шоу, ирландский драматург)<sup>242</sup>.

Самое главное, что должен обеспечить судья в процессе, – это состязательность сторон, при которой у каждой из сторон судебного спора есть возможность донести до судьи свою правовую позицию. То есть при принятии судебного решения судья должен обязательно принять во внимание, услышать, понять и дать в своем судебном акте оценку доводам каждой из сторон.

«Судебная власть должна быть объективной. Объективность выражается в том, что правосудие осуществляется в условиях равенства сторон. Суд не должен проявлять тенденциозность к сторонам и заявленным ими ходатайствам, а непредвзято и беспристрастно исследовать и проверять доказательства, представленные сторонами, принимать решения не в угоду кому-либо, не в силу догадок и предположений, а только на основе установленных в суде фактов. Кто

---

<sup>242</sup> Душенко, К.В. Большая книга афоризмов. М.: ЗАО Изд-во ЭКСМО-Пресс, 1999. С. 813. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

отказывается от объективности, тот впадает в односторонность»<sup>243</sup>.

«Объективный судья – это такой судья, который одинаково ровно и внимательно относится к доводам обвинителя и защитника. Он не проявляет ни обвинительного, ни оправдательного уклона и не высказывает преждевременного суждения до рассмотрения дела по существу. Такой судья учитывает все обстоятельства, как отягчающие, так и смягчающие наказание подсудимого, доброжелательно и непредвзято относится к любому участнику судебного разбирательства, а перед принятием решения по делу взвесит все за и против»<sup>244</sup>.

Как осуществляют свою судейскую деятельность, чем руководствуются при осуществлении правосудия российские судьи, какова судейская философия судьи при принятии им решений – сказать сложно. Конечно, есть написанные судьями книги, статьи в журналах, интервью. Однако, во-первых, не так много судей из состава судейского корпуса вообще что-либо публикуют или дают интервью. А во-вторых, в имеющихся публикациях нет информации, которая дала бы ясное понимание о «внутренней кухне» наших судов. Пока это тайна, хранимая судейским сообществом.

В других странах такой таинственности нет. Да, действи-

---

<sup>243</sup> Организация деятельности судов: учебник / под общ. редакцией В. М. Лебедева. М.: Норма, 2007. С. 584.

<sup>244</sup> Там же. С. 584, 585. Шубин Д. А. 222

тельно судейское сообщество и там отдельная каста. Однако, возьмем, например, Францию, Англию и США.

Франция. «В континентальной Европе судейская карьера начинается с первых шагов профессиональной деятельности. Человек, посвятивший себя судейской карьере, после сдачи необходимых экзаменов принимается на государственную службу. Здесь, в отличие от англосаксонских стран, должность судьи очень редко замещается опытным адвокатом». После трудного экзамена на судебную должность соискатели проходят два года обучения со стажировками в различных судах и по результатам экзаменов поступают на государственные должности судей»<sup>245</sup>.

Как указано в статье Вадима Волкова, опубликованной 21.12.2017 года в газете «Ведомости»: «Прототипом многих современных школ подготовки судей служит французская Ecole Nationale de la Magistrature (ENM) – Национальная школа магистратуры в Бордо, созданная в 1959 году. Главная идея таких школ состоит в том, что если судьи – это отдельная власть и престижная профессия, то она требует отдельной и тщательной подготовки. ENM готовит как судей, так и прокуроров, причем каждый выпускник должен быть способен занять любую должность на всех уровнях и

---

<sup>245</sup> Власова, Г. Б. Судейский корпус в судебных системах зарубежных стран. URL: [https:// cyberleninka.ru/article/v/sudeyskiy-korpus-v-sudebnyh-sistemah-zarubezhnyh-stran](https://cyberleninka.ru/article/v/sudeyskiy-korpus-v-sudebnyh-sistemah-zarubezhnyh-stran) // Юристъ – Правоведь. 2008. № 5. Ростов-на-Дону: Изд-во Рост. юрид. ин-та МВД России. С. 89–93. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

специализациях (всего их восемь)... Юридическое образование не обязательно, но вступительные экзамены затрагивают все отрасли права и сложность их такова, что тот, кто успешно справился, может быть признан *ipso facto* прекрасно знающим право. На деле, конечно, профан или человек со слабой юридической подготовкой просто не сунется сдавать такие экзамены... Отобрав примерно 350 самых достойных более чем из 3000

претендентов, государство инвестирует в них серьезные ресурсы. Это 31 месяц обучения, стипендия (1934 евро в месяц) и статус госслужащего... В ENM не учат праву. Там учат его применять в роли судьи и прокурора, отправлять судебскую власть – всего 13 навыков, которые должен освоить выпускник. Среди них такие очевидные, как умение вести процесс, применять нормы права или обосновывать решение, но не менее важны и практическое применение судебной этики, умение вести дело к примирению, коммуникация с представителями разных социальных групп, применение здравого смысла и учет контекста, менеджмент суда. Обучение этике строится на моделировании практических ситуаций («может ли судья пойти в ресторан с адвокатом» или «как комментировать вот это дело для прессы»). Будущему судье также дают знания по экономике и современному обществу, чтобы он понимал проблемы тех групп, с которыми будет иметь дело». Однако из 31 месяца обучение составляет только семь, а остальное – практика. Ее ядро, конечно, суды различного

уровня, а также прокуратура. Но почти треть этой практики проходит в адвокатуре, исправительных учреждениях, службе судебных приставов, инспекции по делам несовершеннолетних. Юридическая профессия едина – и будущий судья должен хорошо знать роли и работу других юристов. Отправляя людей в места лишения свободы, он должен понимать, на что их обрекает; принимая решение, он должен реалистично оценивать шансы его исполнимости». «Для сравнения: более 70 % из вновь назначаемых судей в России имеют опыт работы в аппарате суда (секретарями или помощниками), причем для 56 % из них этот «юридический» опыт – единственный. После назначения судьи проходят обучение в Российском государственном университете правосудия в течение двух или трех недель (программа рассчитана на 300 часов). Россия – единственная страна, которая совместила профессию судьи и судебного клерка, но продолжает почему-то настаивать на уважении ее судебных институтов»<sup>246</sup>.

Таким образом, во Франции более 2,5 лет специалиста, уже в совершенстве знающего право, готовят к навыкам работы судьей, а не отписывать решения. По мнению автора, в России, если она идет по пути европейских стран, также должно быть длительное очное обучение кандидата на должность судьи с большой и разносторонней практикой.

Англия. «В отличие от романо-германской модели юридическую элиту Великобритании составляют не профессора

---

<sup>246</sup> <https://www.vedomosti.ru/opinion/articles/2017/12/21/746018-uchit-sudei>

университетов и не государственные чиновники, а исключительно юристы-практики. Речь идет о солиситорах, барристерах и судьях. Солиситор – самостоятельный адвокат, который лично или в сотрудничестве с другими солиситорами консультирует своих клиентов по юридическим вопросам. Он правомочен принимать необходимые меры для начала судебного процесса, но участвовать в разбирательстве дела они могут лишь в магистратских судах и судах графств. В судах более высоких инстанций работают только барристеры. Они монополисты. Причем их монополия основана не на законе, а на освященной временем традиции. Элитой барристеров являются королевские адвокаты, из которых выбираются судьи Верховного суда и судов графств. Профессиональными организациями барристеров являются четыре равноправных школы-гильдии». «Таким образом, английское юридическое образование нацелено на подготовку адвокатов. И в Англии судьей может стать только добившийся большого успеха и практикующий на протяжении долгого времени адвокат»<sup>247</sup>.

«Подавляющее большинство английских судей имеют длительный опыт адвокатской (правозащитной) деятельности, высокую степень административной и финансовой неза-

---

<sup>247</sup> Власова, Г.Б. Судейский корпус в судебных системах зарубежных стран. URL: [https:// cyberleninka.ru/article/v/sudeyskiy-korpus-v-sudebnyh-sistemah-zarubezhnyh-stran](https://cyberleninka.ru/article/v/sudeyskiy-korpus-v-sudebnyh-sistemah-zarubezhnyh-stran) // Юристъ – Правоведь. 2008. № 5. Ростов-на-Дону: Изд-во Рост. юрид. ин-та МВД России. С. 89–93. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

висимости. Отстаивание норм общего права вопреки королевскому приказу и парламентскому статуту является многовековой имманентной деятельностью английского судьи, память которого не обременена массовыми репрессиями и партийными страхами. Английские судьи считают частью своей профессиональной деятельности публичное обоснование вынесенных ими решений по сложным делам, они не избегают дискуссий на философские, морально-этические и правовые темы. Большую часть научных работ по толкованию закона составляют труды судей и адвокатов»<sup>248</sup>.

США. Влиятельнейшая часть общества – это судьи и адвокаты. Фактически все судьи являются бывшими адвокатами, так как они получили общее для всех юристов юридическое образование и прошли процедуру допуска к адвокатской практике. Судьи почти всегда занимают «судейскую скамью» после нескольких лет юридической практики в качестве частных адвокатов, прокуроров или публичных защитников<sup>249</sup>.

Таким образом, сразу после учебы в США судьей не становятся. Прежде чем стать судьей, соискатель обязательно несколько лет участвует в судах, как представитель сторон по делу.

---

<sup>248</sup> Тонков, Е.Н. Толкование закона в Англии: монография. СПб.: Алетейя, 2013. С. 306.

<sup>249</sup> Бернам, У. Правовая система США. М.: Новая юстиция, 2006. С. 233–292, 311–312.

«Результатом американской системы подготовки юристов является их понимание права, как права судебной практики». «И именно участие в судебной практике может открыть доступ к должности судьи». Следует также отметить, что важную роль в американской юриспруденции занимает профессорский корпус<sup>250</sup>.

При указанном выше подходе к формированию судейского корпуса адвокату в англосаксонских странах (например, Англии, США) легко понять механизм принятия решений судьями (их судейскую философию), так как многие судьи – это бывшие адвокаты. А в Европе, и в том числе в России, судья – государственный служащий, чиновник, поэтому понять механизм принятия судьей решения весьма сложно.

«Адвокаты и судьи во всех спорных случаях находят достаточно уверток, чтобы решить дело как им заблагорассудится» (Мишель де Монтень, французский философ).

Знаменитый американский судья Бенджамин Н. Кардозо рассказал в своей книге «Природа судейской деятельности», как он разрешал судебные споры: что делал, какими принципами руководствовался, к каким источникам информации обращался, что на него оказывало влияние, как принимал

---

<sup>250</sup> Власова, Г.Б. Судейский корпус в судебных системах зарубежных стран. URL: [https:// cyberleninka.ru/article/v/sudeyskiy-korpus-v-sudebnyh-sistemah-zarubezhnyh-stran](https://cyberleninka.ru/article/v/sudeyskiy-korpus-v-sudebnyh-sistemah-zarubezhnyh-stran) // Юристъ – Правоведь. 2008. № 5. Ростов-на-Дону: Изд-во Рост. юрид. ин-та МВД России. С. 89–93. Шубин Д. А. 226

решение следовать или не следовать прецеденту, какое воздействие на него оказывало общее благо или собственные, а также общие стандарты справедливости и морали.

В ситуации, когда законы не успевают за происходящими изменениями в общественной жизни, недостаточность правового регулирования, по мнению Бенджамина Н. Кардозо, восполняется судебским правотворчеством, основанным на определенных принципах, правовых подходах к решению поставленного вопроса, которым и следуют судьи. «Крайности судей уравнивают друг друга. Один судья смотрит на проблемы сквозь призму истории, другой – с точки зрения философии, третий – с позиции общественной пользы, один формалист, другой конформист (*latitudinarian*), один опаслив до изменений, другой не может удовольствоваться тем, что есть; из столкновения разных умов пробивается что-то, что обладает постоянством и единообразием и имеет ценность большую, чем его составляющие»<sup>251</sup>.

О таких откровениях российских судей я нигде не читал. Публичное обоснование российскими судьями своих вынесенных решений – единичные, исключительные случаи.

Исходя из изложенного, в России очень много зависит от конкретного суда и от конкретного судьи, который рассматривает дело. Как судьи принимают решения, из чего исходят понять сложно.

---

<sup>251</sup> Кардозо, Б.Н. Природа судебской деятельности. М.: Статут, 2017 С. 88. Шубин Д. А. 228

«Адвокаты умеют сделать законными самые нелепые претензии, законы имеют удобные оговорки для оправдания нечистой совести, и судьи имеют право ошибаться» (Оноре де Бальзак, французский писатель).

Подводя итог вышесказанному, следует добавить, что, направляясь в судебное заседание, адвокат должен обязательно учитывать личность судьи, знать, какая у него судебская философия, какие судебные акты вынес этот судья, как он ведет процесс, и в зависимости от этих факторов определять стратегию и тактику убеждения судьи в своей правоте, а также ведения борьбы со своим процессуальным противником.

# Глава VII

## Роль личности адвоката для победы в судебном споре

«Хорошие адвокаты в большинстве своем честно живут, усердно работают и умирают в бедности».<sup>252</sup> Хотя есть и счастливые исключения относительно нищеты!

Специалист по истории военного искусства А. А. Строков верно подметил: «В войне, в ее ведении исключительно велика роль субъективных факторов. Победа не приходит сама, ее завоевывают люди». «Исход войны определяется объективными условиями и субъективными – умелым руководством военачальников, сознательной деятельностью войск. Объективные условия сами по себе не могут привести к победе. **Победа – результат совокупного действия объективных и субъективных факторов**»<sup>253</sup>.

С учетом изложенного, победа в судебном споре это не только результат выработанной, хорошей правовой позиции по делу, но и результат действий адвоката по достижению этой победы.

---

<sup>252</sup> Дэнниэл Уэбстер, американский политик.

<sup>253</sup> История военного искусства / под общей ред. д.и.н. проф. Полковника А. А. Строкова. М.: Военное издательство Министерства обороны СССР, 1966. С. 17, 18.

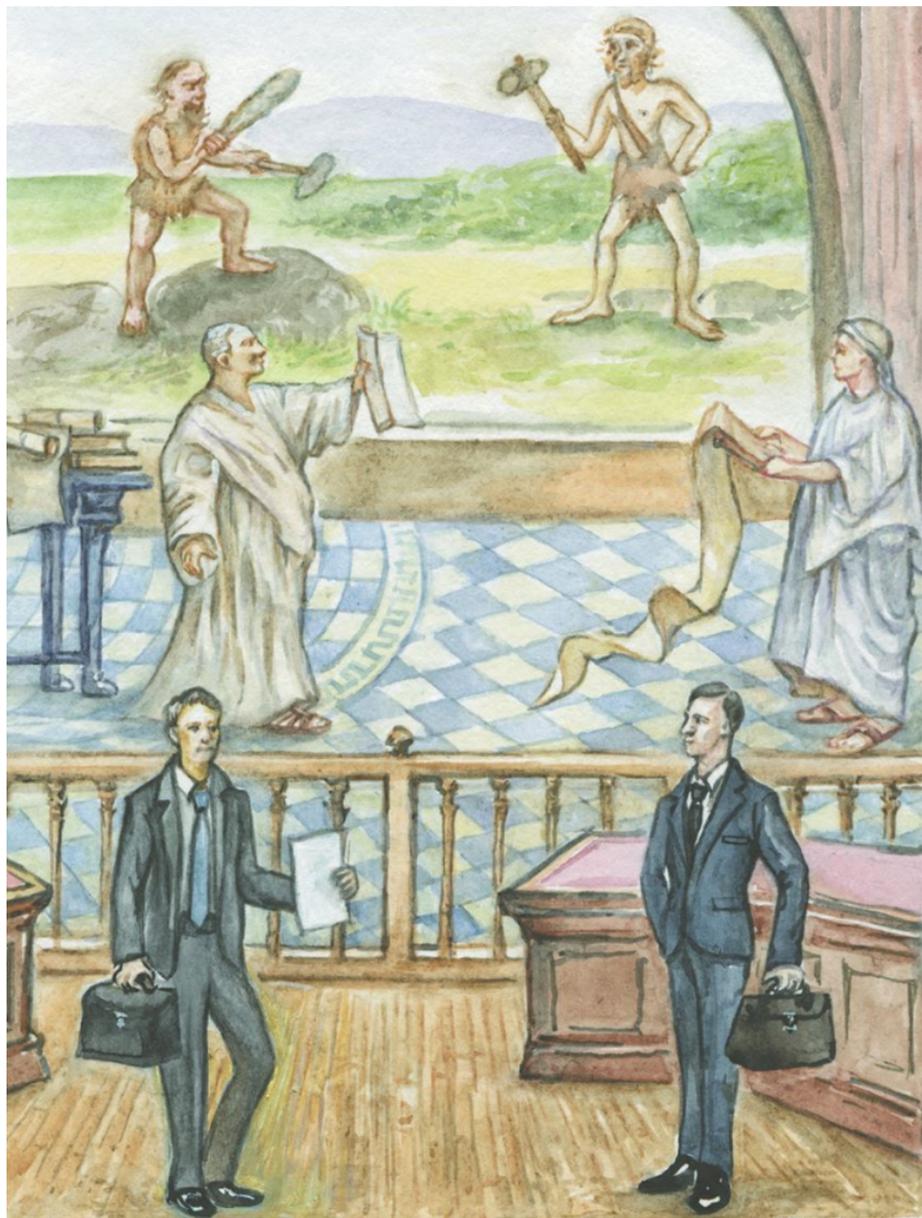
«Решение проблемы состоит в отыскании тех, кто способен ее решить» (Законы Мерфи)<sup>254</sup>.

Адвокат должен быть таким, как генерал в афоризме: «Важно не то, чтобы один генерал был лучше другого, а то, чтобы один генерал был лучше двух» (Дэвид Ллойд Джордж – британский политик)<sup>255</sup>. Таким образом, речь идет о профессиональном превосходстве адвоката по отношению к своему процессуальному противнику.

---

<sup>254</sup> Полное собрание законов Мерфи. Минск: Попурри, 2007. С. 249. Закон ван Херпена. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

<sup>255</sup> Робертс, В. Кнут и пряник. Наилучшие советы для лидера. Кодекс руководителя. М.: РИПОЛ классик, 2008. С. 52.



## Эволюция адвокатов

«Цивилизация привела к тому, что уже не важно, кто прав, а кто неправ; важно, чей адвокат лучше или хуже» (Вильгельм Швёбель, немецкий ученый и публицист)<sup>256</sup>.

Конечно, решение о присуждении победы в судебном споре принимает суд. Однако не судья обращается в суд с иском, заявлением, жалобой, пишет отзыв, объяснения по делу, представляет необходимые доказательства. Не судья формирует правовую позицию сторон по делу, приводит доводы в судебном процессе, ведет борьбу в суде.

«Секрет гения – это работа, настойчивость и здравый смысл» (Томас Эдисон, американский изобретатель, предприниматель)<sup>257</sup>.

**Поэтому первое качество, которое необходимо хорошему адвокату, – это трудолюбие.**

При этом хороший адвокат не следует правилам, стандартам мышления, по которым не могут решить проблему все остальные адвокаты, а создает свои. Такой адвокат думает вне рамок. Он мыслит независимо и отстаивает свое мнение. В сложных ситуациях не сдаётся, если надо идет на риск. Миссия адвоката в узком понимании – оказание квалифици-

---

<sup>256</sup> Швёбель, В. Взгляды и суждения: Мысли, которые приходят в голову в XX веке. М.: Республика, 1995. С. 347.

<sup>257</sup> Таранов, П.С. Золотая книга руководителя. М.: Агентство «ФАИР», 1996. С. 30. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

рованной юридической помощи клиентам и это – главное в профессии адвоката, а в широком понимании – миссия адвоката быть прогрессором в праве<sup>258</sup>.

Таким образом, право развивают и двигают вперед прежде всего адвокаты, хотя, безусловно, с участием судей. Здесь все зависит от личностных качеств судьи, от того, как судья определяет природу судейской деятельности.

«Только при помощи адвокатов судебное состязание может достигнуть полноты и живости, а эта полнота и живость необходимы для того, чтобы судья мог обзреть дело со всех сторон, проникнуть в самую сущность его и составить себе твердое убеждение: она только может предохранить судью от односторонности взгляда, столь вредной для правильности решения...» (К. П. Победоносцев, российский государственный деятель, юрист).

Отдельно следует сказать о таких качествах адвоката, как **личная преданность клиенту, смелость, мужество, надежность, готовность до конца вести борьбу за права и интересы своего клиента.**

«Нет больших достоинств, чем мужество, честность,

---

<sup>258</sup> Первыми этот термин придумали известные писатели братья Стругацкие Аркадий Натанович и Борис Натанович. <http://ru.science.wikia.com/wiki/Прогрессоры>: «Прогрессоры в научно-фантастической литературе – представители высокоразвитых разумных рас, в чьи обязанности входит содействие историческому прогрессу цивилизаций, находящихся на более низком уровне общественного развития». Шубин Д. А. 232

учтивость и природное влечение к добру» (Фицджеральд Френсис Скотт, американский писатель).

Например: Адвокат Б. А. Кузнецов в уголовном деле защищал клиента, обвиненного в хищении имущества. Клиент на момент совершения инкриминируемого ему деяния являлся членом Совета Федерации, прослушивание которого по закону возможно лишь с санкции Верховного Суда РФ. В материалах дела адвокат обнаружил справку правоохранительных органов, из которой следовало, что прослушивание началось раньше, чем была получена санкция. А значит, имело место нарушение закона, доказательства (их часть) были получены правоохранительными органами незаконным путем и не могли быть доказательствами по уголовному делу. Справка о прослушивании была секретной – имела гриф государственной тайны. Когда уголовные суды по делу указанное обстоятельство проигнорировали и осудили клиента Б. А. Кузнецов подал жалобу в Конституционный Суд РФ и приложил к жалобе копию секретной справки, как доказательство нарушения закона. Сама справка была у него на законных основаниях, так как он защищал клиента и имел право знакомиться и снимать копии с материалов уголовного дела.

Прокуратура обвинила Б. А. Кузнецова в разглашении государственной тайны, а Тверской суд г. Москвы дал согласие на привлечение его к уголовной ответственности. Кузнецов был вынужден эмигрировать и сейчас живет в США, где по-

лучил политическое убежище.

По мнению автора и многих признанных авторитетов от адвокатуры, Б. А. Кузнецов, поступив указанным образом, не допустил нарушения закона, отсутствует не только вина, но и состав преступления.

Говоря о смелости адвоката, необходимо вспомнить и о тех адвокатах, которые были убиты за хорошую работу по защите своих клиентов. А это, к сожалению, случается в России почти каждый год.<sup>259</sup>

Следует также отметить мужество адвокатов, продолжающих оказывать юридическую помощь, защиту клиента убитого адвоката.

На память приходят бессмертные слова поэта и барда В.С. Высоцкого:

«Испытай, завладев  
Еще теплым мечом  
И доспехи надев, —  
Что почем, что почем!  
Разберись, кто ты – трус

---

<sup>259</sup> См. статья от 13.09.2014 «Справочная информация об убийствах адвокатов» РАПСИ (Российское агентство правовой и судебной информации) на сайте [http://rapsinews.ru/incident\\_publication/20140913/272107140.html](http://rapsinews.ru/incident_publication/20140913/272107140.html). «Города-рекордсмены по истреблению адвокатов – Москва, Санкт-Петербург, Екатеринбург, а также Самара» – Надежда Попова «Новые известия» 17.06.2018 статья «Вопрос дня: кто и зачем убивает адвокатов в России» на сайте <https://newizv.ru/news/society/17-06-2018/vopros-dnya-kto-i-zachem-ubivaet-advokatov-v-rossii> ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

Иль избранник судьбы,  
И попробуй на вкус  
Настоящей борьбы.

И когда рядом рухнет израненный друг,  
И над первой потерей ты взвоешь, скорбя,  
И когда ты без кожи останешься вдруг  
Оттого, что убили – его, не тебя, —

Ты поймешь, что узнал,  
Отличил, отыскал  
По оскалу забрал —  
Это смерти оскал! —  
Ложь и зло, – погляди,  
Как их лица грубы,  
И всегда позади —  
Воронье и гробы!»<sup>260</sup>.

## **Работа адвоката в судебной команде, представляющей сторону спора по делу**

По некоторым крупным проектам, большим и сложным судебным делам, там, где «один в поле не воин», для качественной работы в суде необходимо, чтобы работала целая команда адвокатов.

Когда клиент принимает непростое решение о том, кому доверить свои деньги или даже свободу, самую жизнь —

---

<sup>260</sup> Высоцкий, В. С. Собрание сочинений: в 4-х томах. Т. 2. Песни 1971–1980. М.: Время, 2009. С. 203–205. «Баллада о борьбе».

это непростой выбор. И здесь главное не ошибиться. Но некоторые клиенты забывают о том, что завещал Отто фон Бисмарк, который говорил: «За всякое порученное дело должен отвечать один и только один человек». Нет, конечно, можно приставить еще одного человека, чтобы он наблюдал за тем, как выполняется поручение клиента.

«Всегда имей под рукой адвоката, и еще одного – чтобы присматривать за первым» (Бо Диддли, американский певец, гитарист, автор песен).

Этакий независимый наблюдатель и не обязательно даже адвокат, если у самого клиента нет времени вникать во все подробности судебного процесса. Но и только!

Вот почему при ведении несколькими адвокатами дела в суде должен быть назначен один человек, который полностью отвечает за результат судебного процесса. Кто-то должен быть главным. На войне за все отвечает полководец, а не его штаб и другие помощники. Поэтому и при ведении судебного процесса важны следующие принципы: единоначалия (предоставление одному лицу всей полноты власти при принятии решений, независимости); централизации управления (полномочия давать всем остальным участникам команды обязательные указания); твердости и настойчивости; оперативного и гибкого реагирования; личной ответственности перед клиентом.

«Где много начальников, мало дела» (голландская

пословица)<sup>261</sup>.

При работе в суде удобнее и лучше, когда работает не один адвокат, представляющий интересы стороны в судебном процессе, а несколько. Но все это хорошо работает, когда действует небольшая (обычно 2–3 человека) команда единомышленников, как правило, людей, работающих в одной фирме, хорошо знающих друг друга.

Но бывает и по-другому. Команда формируется клиентом из разных фирм. Этакая «сборная солянка». Количество в таком случае не приводит к качеству. Наглядный пример: басня Ивана Андреевича Крылова «Лебедь, рак и щука». Удобно работать в составе такой команды. Всегда можно свалить вину на кого-нибудь другого! Но для дела это плохо.

Кроме того, нельзя не учитывать следующее: «Если два человека соглашаются во всем, можете быть уверены, что реально думает только один из них».<sup>262</sup>

«Объединившись в группы, люди имеют тенденцию соглашаться с такими действиями, которые поодиночке они наверняка сочли бы глупостью» (Законы Мерфи)<sup>263</sup>.

---

<sup>261</sup> Робертс, В. Кнут и пряник. Наилучшие советы для лидера. Кодекс руководителя. М.: РИПОЛ классик, 2008. С. 30. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

<sup>262</sup> Полное собрание законов Мерфи. Минск: Попурри, 2007. С. 262. Закон Президента Линдона Джонсона.

<sup>263</sup> Там же. С. 287. Парадокс Эйбилина.

Впрочем, бывает и так: «Иногда и глупец вносит хорошее предложение» (Никола Буало – французский критик, поэт)<sup>264</sup>. Таким образом, адвокат не должен забывать, что не всегда и во всем он самый умный и всегда вокруг есть те, у кого можно и нужно поучиться, к кому следует прислушаться. Лидер, ведущий – всегда умеет услышать своих коллег и клиента.

С учетом изложенного адвокат должен обладать качествами лидера. Работа команды адвокатов должна быть подконтрольна одному лидеру, он должен сформировать состав этой команды, и ему должен довериться клиент.

При этом клиенту при выборе лидера следует помнить: «Если на капитанском мостике ворона, то помойки нам не миновать» (Н. Петрушенко, полковник, народный депутат СССР, 1991 год)<sup>265</sup>.

## **Поражения в суде – ценнейший опыт и путь к победе**

Если дело плохо, адвокат должен честно и заранее, до суда, сказать об этом своему клиенту. Предупредить его о возможных негативных последствиях.

Поражения – часть работы адвоката. Это, к сожалению,

---

<sup>264</sup> Робертс, В. Кнут и пряник. Наилучшие советы для лидера. Кодекс руководителя. М.: РИПОЛ классик, 2008. С. 239. Шубин Д. А. 236

<sup>265</sup> Таранов, П.С. Золотая книга руководителя. М.: Агентство «ФАИР», 1996. С. 135.

нормальное, обычное явление, ведь из двух сторон спора одна должна выиграть судебный процесс, а другая, соответственно, проиграть. Я слышал только про одного адвоката, который выигрывал все без исключения дела. Это книжный персонаж – адвокат Кевин Тейлор из книги Эндрю Найдермана «Адвокат дьявола», да и то он плохо закончил из-за своей гордыни (установки не проигрывать ни одного судебного процесса): стал орудием достижения целей дьявола, защитником зла и оказался в тюрьме самого строгого режима в Нью-Йорке<sup>266</sup>.

Есть такая поговорка: у каждого врача – свое кладбище. Если адвокат берется не только за легкие, но и за сложные дела, то, конечно же, помимо блистательных побед, среди многочисленных дел адвоката имеются и горькие поражения в судах. Их не рекламируют, ими не гордятся. Но клиент адвоката должен знать, что поражения бывают и, как указано выше, далеко не всегда и не все зависит даже от лучшего адвоката.

При проигрыше дела важнейшими качествами адвоката являются готовность брать на себя ответственность за поражение, работа над собой, устремленность к успеху в будущем (добиться победы в вышестоящих судебных инстанциях). При поражении надо учитывать следующее: «Единственный вопрос, достойный внимания, заключается в том,

---

<sup>266</sup> Адвокат дьявола. / Найдерман Эндрю. – М.: Изд. «Э», 2016. С. 365–372.  
ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

сделал ли А все, что было в его силах» (Уильям Грэм Самнер, американский экономист)<sup>267</sup>.

Поражение – это прежде всего опыт, который, если имеется возможность, человек использует в дальнейшей деятельности. Как учит история, многие победители через некоторое время превращались в побежденных, и наоборот. Сильного духом неудача должна подвигнуть на работу над ошибками, их исправление и дальнейшее следование поставленной цели. Как верно отметил Фридрих Ницше: «Что не убивает меня, то делает меня сильнее»<sup>268</sup>.

«Не существует безнадежных ситуаций, есть только безнадежные люди» (Вильгельм Хайнц Гудериан, немецкий военный теоретик, родоначальник танковых войск Германии, генерал-полковник)<sup>269</sup>.

Поражение – это не самая радостная, но только часть пути, после которой надо двигаться дальше. Уинстон Черчилль по этому поводу сказал: «Успех – это еще не точка, неудача – это еще не конец: единственное, что имеет значение, – это

---

<sup>267</sup> Робертс, В. Кнут и пряник. Наилучшие советы для лидера. Кодекс руководителя. М.: РИПОЛ классик, 2008. С. 63.

<sup>268</sup> Ницше, Ф. Сумерки идолов, или как философствуют молотом. М., 1888. Глава «Изречения и стрелы».

<sup>269</sup> Гудериан Хайнц Вильгельм – немецкий генерал-полковник, которого не осудили за военные преступления во Второй мировой войне, хотя он и отсидел два года в тюрьме. Цит. по: Робертс, В. Кнут и пряник. Наилучшие советы для лидера. Кодекс руководителя. М.: РИПОЛ классик, 2008. С. 367. Шубин Д. А. 238

мужество продолжать борьбу».

«После войны победители нередко убеждают себя, что по справедливости победило добро, а зло понесло заслуженное наказание. Побежденные ропщут на судьбу, зная, что были побеждены не лучшими, а даже худшими людьми, которые просто оказались сильнее и которым просто повезло»<sup>270</sup>.

И наконец, как бы скверно ни обстояли дела, адвокату надо уметь держать удар: «Интеллигентный человек проигрывает с улыбкой» (Вильгельм Швёбель, немецкий ученый и публицист)<sup>271</sup>.

### **Этические ограничения при работе адвоката в суде**

Статус адвоката возлагает на него обязанность соблюдения этических норм – принципов и норм профессионального поведения. В частности, Кодекс профессиональной этики адвоката устанавливает ряд требований.

«Мораль дает общие принципы поведения, оставляя без внимания конкретные обстоятельства» (Пьер Бейль, французский мыслитель)<sup>272</sup>.

«Закон и нравственность в профессии адвоката выше воли доверителя. Никакие пожелания, просьбы или требования доверителя, направленные к несоблюдению закона или

---

<sup>270</sup> Швёбель, В. Взгляды и суждения: Мысли, которые приходят в голову в XX веке. М.: Республика, 1995. С. 60.

<sup>271</sup> Там же. С. 36.

<sup>272</sup> Киреев, Ю.К. Спецслужбы мира в афоризмах, высказываниях, изречениях. М.: Кучково поле, 2011. С. 37. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

нарушению правил, предусмотренных Кодексом профессиональной этики адвоката, не могут быть исполнены адвокатом. При исполнении поручения адвокат исходит из презумпции достоверности документов и информации, представленных доверителем, и не проводит их дополнительной проверки».

«При осуществлении профессиональной деятельности адвокат обязан:

- честно, разумно, добросовестно, квалифицированно, принципиально и своевременно исполнять свои обязанности, активно защищать права, свободы и интересы доверителей всеми не запрещенными законодательством средствами, руководствуясь Конституцией РФ, законом и Кодексом профессиональной этики адвоката;

- уважать права, честь и достоинство лиц, обратившихся к нему за оказанием юридической помощи, доверителей, коллег и других лиц, придерживаться манеры поведения и стиля одежды, соответствующих деловому общению».

### **«Адвокат не вправе:**

- действовать вопреки законным интересам доверителя, оказывать ему юридическую помощь, руководствуясь соображениями собственной выгоды, безнравственными интересами или находясь под воздействием давления извне;

- занимать по делу позицию, противоположную позиции доверителя, и действовать вопреки его воле, за исключени-

ем случаев, когда адвокат-защитник убежден в наличии самоговора своего подзащитного;

- разглашать без согласия доверителя сведения, сообщенные им адвокату в связи с оказанием ему юридической помощи, и использовать их в своих интересах или в интересах третьих лиц;

- допускать в процессе разбирательства дела высказывания, умаляющие честь и достоинство других участников разбирательства, даже в случае их нетактичного поведения».

«Участвуя в судопроизводстве, а также представляя интересы доверителя в органах государственной власти и органах местного самоуправления, адвокат должен соблюдать нормы соответствующего процессуального законодательства, проявлять уважение к суду и лицам, участвующим в деле, следить за соблюдением закона в отношении доверителя и в случае нарушений прав последнего ходатайствовать об их устранении».

«Возражая против действий (бездействия) судей и лиц, участвующих в деле, адвокат должен делать это в корректной форме и в соответствии с законом».

С учетом изложенного Кодекс профессиональной этики адвоката не ограничивает его в приемах и методах борьбы в суде, за исключением того, что адвокат обязан соблюдать законы, в том числе нормы соответствующего процессуального законодательства. Адвокат может действовать с помощью всех не запрещенных законодательством средств, но в кор-

ректной форме, проявляя уважение ко всем участникам судебного процесса. Манера поведения адвоката должна быть как при деловом общении.

«Только потому, что у тебя есть характер, не значит, что ты личность» (фильм «Криминальное чтиво»)<sup>273</sup>.

На юристов в России пока эти правила не распространяются. Но со временем они будут обязательны и для юристов. Это поможет бороться с отдельными нарушителями закона и этических норм, а также избегать ситуации, описанной в американской поговорке: «хороший адвокат изучает законы; умный адвокат приглашает судью на обед».

**Основные и главные качества хорошего адвоката – это глубокое знание права и всего, что связано с его работой. Но есть особые качества, необходимые адвокату для победы в суде.**

Для победы в суде от адвоката требуется тонкий, гибкий, проницательный, критический ум, умение мыслить независимо и нестандартно; высокий уровень профессиональной подготовки, знание права, судебного процесса, навыки по уверенному ведению дела в суде; морально-психологическая устойчивость, высокие морально-боевые качества, сила воли, боевой профессиональный дух, способность преодолевать неожиданное, сила характера; творческое мышление (не

---

<sup>273</sup> Цитата Винстона из фильма «Криминальное чтиво». ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

следовать правилам, а создавать свои правила), инициатива, энергичность действий, решительность, твердость, находчивость, наблюдательность, способность предвидения, мужество, хитрость, способность пойти на разумный риск, харизма и даже физическая выносливость. Везение тоже важно!

Отдельно следует отметить **важность критического мышления для адвоката**. «Слово критика образовано от греческого *kritike* и буквально переводится как «умение разбирать или судить» (составлять мнение, опираясь на факты). Такая способность человека как мышление на протяжении многих лет изучается разными науками (логика, психология, лингвистика, философия, патопсихология, нейропсихология)».

«Признаки, присущие этому виду интеллектуальной деятельности:

- Самостоятельность в умозаключениях, оценках явлений и предметов и убеждениях. Это – способность добывать и анализировать информацию с опорой на свой личный опыт и известные схемы решения проблем. Отсюда, чем полнее информация о решаемой проблеме и многообразнее палитра способов разрешения проблемы, тем достовернее будет спрогнозирован результат (минуя устоявшиеся стереотипы людей).

- Отношение к информации: ее нахождение, анализ, отбор и применение. Человек, умеющий из любой информации выделить нужные зерна и установить связи с интересую-

щим объектом, может справиться с проблемами любых уровней.

- Постановка правильных вопросов, которые, как известно, представляют собой решение половины задачи, и разработку стратегии решения проблемы.

- Исчерпывающая аргументация, рационализация и разумные и обоснованные доводы.

- Учет социальных факторов в решении задачи, ведь в споре рождается истина»<sup>274</sup>.

При использовании критического мышления адвокат никому не должен верить на слово и обязан тщательно проверять всю информацию и документы по судебному делу.

Для того чтобы заинтересовать в деле судью и убедить его в своей правоте, чтобы контролировать происходящее в судебном процессе, адвокату нужны, в первую очередь, такие качества, как:

**Сила воли.** «Воля (англ. volition, will) – способность человека действовать в направлении сознательно поставленной цели, преодолевая при этом внутренние препятствия, то есть свои непосредственные желания и стремления»<sup>275</sup>.

Воля (с точки зрения психологии) – свойство человека, заключающееся в его способности сознательно управлять сво-

---

<sup>274</sup> Бибик, П. Статья от 18.10.2017. Цит. по: FB.ru: <http://fb.ru/article/349991/kak-razvit-kriticheskoe-myishlenie-psihologiya-kriticheskogo-myishleniya>.

<sup>275</sup> Большой психологический словарь. 4-е изд., расширенное / сост. и общ. ред. Б.Г. Мещеряков, В.П. Зинченко. М.: АСТ МОСКВА; СПб.: Прайм-ЕВРОЗНАК, 2009. С. 96. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

ей психикой и поступками. Проявляется в преодолении препятствий, возникающих на пути достижения сознательно поставленной цели. Положительные качества воли, проявления ее силы способствуют успеху деятельности. К волевым качествам часто относят мужество, настойчивость, решительность, самостоятельность, самообладание и другие. Понятие «воля» очень тесно связано с понятием «свобода».

Воля (с точки зрения философии) – феномен регуляции субъектом своей деятельности и поведения, обеспечивающий формирование целей и концентрацию внутренних



Язык телодвижений. Наблюдение и фиксация с целью использования реакции участников спора на происходящее в

процессе суда

усилий на их достижение. Воля – это не физическая деятельность, не эмоциональная деятельность и не всегда сознательная деятельность человека; но деятельность, всегда отражающая принципы морали и нормы личности и указывающая на ценностные характеристики цели выбранного действия. Человек, осуществляя волевые действия, противостоит импульсивным желаниям, формируя в себе сильную личность.

Способность любого человека управлять своей деятельностью, поведением может быть воспитана, развита и укреплена.

Сила воли – это основная черта характера человека. По мнению некоторых ученых, сила воли зависит от его умственных способностей, и, в частности, способности видеть в долгосрочной перспективе, и высокого уровня самоконтроля, самодисциплины. Сила воли является ключом к достижению успеха в жизни. Новейшие исследования ученых не только подтвердили важность силы воли человека, но и обнаружили энергетическую природу силы воли. Это означает, что сила воли как физический феномен не постоянна, а может увеличиваться или уменьшаться. Более того, если силу воли использовать постоянно, то она истощается. Это особенно видно при долгих судебных процессах. Некоторые исследователи сравнивают силу воли с мускулом, устающим

по мере использования. И подобно мускулу, ее можно развить посредством упражнений. Таким образом, подтверждена возможность формирования характера. У адвоката, практикующего в суде, должен быть характер бойца, знание, когда следует проявить всю силу воли для победы в суде, умение рассчитывать силы на протяжении длительного судебного процесса.

Отдельно следует сказать о таких важных качествах адвоката для успешного ведения дела в суде, как интуиция и проницательность.

**Интуиция** (англ. intuition, лат. Intueri – пристально, внимательно смотреть) – мыслительный процесс, состоящий в нахождении решения задачи на основе ориентиров поиска, не связанных логически или недостаточных для получения логического вывода. Для интуиции характерна быстрота, иногда моментальность, формулирования гипотез и принятия решения, а также недостаточная осознанность его логических оснований. Интуиция проявляется в условиях субъективно и/или объективно неполной информации и органически входит в присущую мышлению человека способность экстраполяции (пополнения имеющейся и предвосхищения еще неизвестной информации). Поэтому так велика роль интуиции в творческой деятельности, где человек открывает новые знания и возможности преобразования действительности. При высокой достоверности интуитивно формируемых гипотез интуиция составляет ценное качество интел-

лекта, называемое «хорошей интуицией»<sup>276</sup>.

В военном энциклопедическом словаре дано такое понятие: «**Интуиция командира** (от позднелатинского *intuition* – созерцание) – это способность быстро и верно оценить обстановку и мгновенно принять правильное решение без предварительного логического рассуждения. В основе интуиции лежат высокая профессиональная подготовка, личный опыт, природный дар. Развивается на учениях, играх, в процессе командирской подготовки».<sup>277</sup> Такая же, как у командира, должна быть интуиция у адвоката.

**Разновидностью интуиции является чутье (боевая, оперативная интуиция).** Для понимания этого понятия обратимся к наработкам А. А. Потапова в сфере действий вооруженного человека в сложной и неясной боевой ситуации. «Оперативная интуиция – это способность извлекать нужную информацию из ничего, на, казалось бы, пустом месте. В интеллектуальной деятельности это получается путем анализа фактов на основе приобретенного опыта. Интуитивная догадка, прозрение – высший результат напряжения тренированной нервной системы. Интуиция – это срабатывание в нужный момент накопленного потенциала знаний, наблюдений, умений, навыков и во многом зависит от уровня интеллектуального развития. Активный поиск информа-

---

<sup>276</sup> Там же. С. 251.

<sup>277</sup> Военный энциклопедический словарь. М.: Военное изд., 1983. С. 294. Шубин Д. А. 246

ции является основным условием развития интуиции. Обязательное условие проявления интуиции – активная и целенаправленная работа мозга. Чем больше человек «напрягается» головой, тем больше разрабатываются механизмы проявления «внезапной истины». Толчок к проявлению интуиции обеспечивается тренированной подкоркой головного мозга, «разработанным» подсознанием, где замыкаются друг на друга полученные исходные данные». «Боевая тренированная интуиция из какого-то одного полученного сигнала-ощущения мгновенно создает правильную картину. Наступает мгновенный и правильный подсознательный анализ обстановки. Потом это ощущение исчезает, поддаваясь естественному логическому порыву привычного сознания. Но интуиция не обманывает. Первый необъяснимый и непонятный сигнал об опасности всегда будет правильным. Интуиция сигнализирует о том, что есть в природе – она отражает истину. Возможно, отсюда и пошла поговорка: «Первое мнение – лучшее мнение». «Интуиция у нормальных людей основана на жизненном опыте, чем больше этого опыта и чем больше человек напрягает нервную систему в поисках ответов на возможные боевые ситуации, тем больше тренируется внутренний «компьютер» и тем скорее боевая интуиция срабатывает в экстремальной обстановке. Мгновенная подсознательная интуиция, основанная на мгновенном бессознательном синтезировании данных обостренного восприятия и боевой экстрасенсорики, – это и есть ЗВЕРИНОЕ ЧУ-

ТБЕ»<sup>278</sup>.

**Наблюдательность и проницательность.** «Умение чувствовать нюансы, улавливать неопределенное, сознавать неисчерпаемую сложность реальной действительности, одним словом, понимать все то, что легче поддается чувствам, чем доводам разума. Со времен Паскаля традиционно противопоставляется математическому складу ума»<sup>279</sup>.

«Профессия – это и есть умение держать что-то под контролем» (Александр Наумович Митта, российский режиссер)<sup>280</sup>.

Важнейшим является умение адвоката читать невербальные сигналы противника, судьи, присяжных заседателей. Умение не выдавать свои намерения и чувства, предвидеть развитие ситуации, уметь разгадывать «актерские изыски» противника, направленные на обман, блеф.

Для этого адвокату важно уметь наблюдать и правильно взаимодействовать с участниками судебного процесса.

О любом человеке можно многое узнать с помощью наблюдения и фиксации невербальных (видеомоторных, физиологических) и вербальных реакций на происходящее в

---

<sup>278</sup> Потапов, А.А. Приемы стрельбы из пистолета: Практика СМЕРШа. М.: ФАИР-ПРЕСС, 2001. С. 211–212, 215.

<sup>279</sup> Конт-Спонвиль, А. Философский словарь / Пер. с фр. Е.В. Головиной. М.: Этерна, 2012. С. 460.

<sup>280</sup> Митта, А. Н. Кино между адом и раем: кино по Эйзенштейну, Чехову, Шекспиру, Куросаве, Феллини, Хичкоку, Тарковскому... / Александр Митта. М.: Изд. АСТ, 2016. С. 27. Шубин Д. А. 248

судебном процессе.

По мнению автора книги «Язык телодвижений» Аллана Пиза, со ссылкой на исследование Альберта Мейерабиана, человек воспринимает информацию, исходя из расчета: 7 % информации получает от слов, а остальные 93 % воспринимаются за счет звуковых средств – включая тон голоса, интонацию, звук (38 %) и с помощью невербальных средств (55 %). Поэтому иногда важно не что, а как говорится, и внешний вид человека при этом<sup>281</sup>.

Невербальная (язык тела и жестов) реакция – мимика, жесты, позы, интонация, визуальный контакт или его отсутствие, выражение лица, волнение, раздражение, гнев, неприязнь; занимаемая поза, произвольные движения, особое внимание к чему-либо или явное игнорирование чего-либо, стандартное или нестандартное реагирование на что-либо, равнодушие к происходящему, сонное состояние – позволяет более-менее точно определить чувства человека к происходящему, если только он не прирожденный актер. Помогает распознать скрываемое человеком, а также ложь и манипуляцию.

Вербальная (словесная) реакция (речь как улика) – особенность речи как реакция на стимул – поведение или речь противника, судьи. Например, повышение голоса, вплоть до крика, словесная агрессия, чрезмерно категорическое суж-

---

<sup>281</sup> Пиз, А. Язык телодвижений. М.: Изд. «Ай Кью», 1992. С. 13. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

дение, автоматизм изложения, чрезмерно экспансивное поведение, нарочито громкое возмущение, подробные и эмоциональные показания об обстоятельствах, не имеющих значение для дела, проговорки по делу, неадекватно преувеличенная реакция на заданный в числе нейтральных критический вопрос.

Как адвокату можно использовать результат наблюдения за реакцией человека?

Восприятие судьей, присяжным заседателем, противником, свидетелем происходящего в судебном заседании может быть: положительное, нейтральное, отрицательное.

Например, если судья сидит глубоко в кресле с опущенным подбородком и скрещенными на груди руками, то внимательный адвокат заметит, что его речь не имеет успеха, а его доводами не согласны. Типичная поза критической оценки – подпирание судьей щеки указательным пальцем, в то время как другой палец прикрывает рот, а большой палец поддерживает подбородок. Отрицательное отношение, негативные чувства судьи можно увидеть по жесту сцепленных пальцев рук. Когда судья подставляет руку, чтобы опереть на нее голову, то это верный признак того, что ему стало скучно. Если судья не повернул к адвокату ни головы, ни корпуса тела, но смотрит искоса, а голова наклонена вперед, брови слегка изогнуты, а руки крепко скрещены на груди, то это означает неодобрение. И, напротив, если судья наклонил голову набок, то это говорит о том, что он заинтересован.

Адвокат, в свою очередь, может повысить кредит доверия судьи, выработав привычку в процессе общения держать ладони открытыми вверх.

Это не Бог весть какие жесты – индикаторы поведения, но они информируют адвоката, помогают понять, что происходит в суде.<sup>282</sup>

В зависимости от индивидуальных психологических особенностей каждого отдельного человека, от его реакции адвокату следует при необходимости изменять свое собственное поведение, корректировать стиль общения так, чтобы это изменение усилило эффективность воздействия адвоката, установило необходимый контакт, вызвало нужную реакцию, нужные эмоции. Например, положительные эмоции у судьи.

При этом адвокату важно избежать крайности: не заиграться в манипулирование и лицедейство, превратившись в актера, в клоуна. Адвокат должен показать судье, что он без театральных эффектов профессионально выполняет свою работу.

**Боевой дух.** Не менее важен и боевой дух адвоката – одно из понятий психологии, означающее моральную и физическую готовность к противостоянию, возможным неудачам, постоянную нацеленность на победу.

Уровень настроения, сопротивления моральной усталости отличается у разных людей в разных ситуациях. Сила духа па-

---

<sup>282</sup> Там же. С. 24, 53–55, 70, 94, 95, 142, 245. Шубин Д. А. 250

дает в связи с усталостью (психологической и физической), от трудностей, ошибок, неудач в ходе судебного процесса. Например, понимание слабости правовой позиции, невозможности достижения победы снижает способность к сопротивлению. И, напротив, осознание своего превосходства над противником, успех усиливают уверенность в победе. Превосходство адвоката в суде заключается в умении вести борьбу, пользоваться навыками и опытом, в уверенности в себе.

«Ты или охотник, или дичь, или действуешь, или устало плетешься сзади» (Френсис Скотт Фицджеральд, американский писатель).

Одиннадцатый чемпион мира по шахматам, Роберт Фишер – признанный мастер психологического подавления воли противника в шахматной борьбе, о котором журналисты писали, что он виновен в серии «психологических убийств» своих противников, так как обладает «аурой убийцы», писал: «Обычные люди не любят слишком напрягаться. У них нет подлинной целеустремленности, духа победителя. Человек, достигнув определенного уровня, должен поддерживать свою репутацию... должен начинать как новичок, которому нужно доказывать, что он чего-то стоит»<sup>283</sup>.

Психологическое подчинение противника неизбежно приводит к резкому снижению его умственного состояния, к

---

<sup>283</sup> Цит. по: Брага, Ф., Льярдо, К., Минсер, К. Бобби Фишер. Легенда. Жизнь и партии величайшего гения шахмат. М.: Russian CHESS House / Русский шахматный дом, 2012. С. 145. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

ошибкам, просчетам, невозможности эффективно бороться в суде.

Вот почему снижение, подрыв боевого духа противника и повышение собственного боевого духа является частью работы по ведению адвокатом дела в суде.

Не менее важен и ряд следующих условий.

**Стремление к искренности.** Искренность – это «отказ от высказывания лживых слов». «Искренность не всегда является добродетелью (бывают ситуации, когда ложь предпочтительнее правды), но стремление к искренности – бесспорно, добродетель».<sup>284</sup>

«Искренность состоит не в том, чтобы говорить все, что думаешь, а в том, чтобы думать именно то, что говоришь» (Ипполит де Ливри, французский писатель)<sup>285</sup>.

Люди, как правило, интуитивно чувствуют искренность или неискренность человека. Поэтому адвокат должен стремиться быть искренним. Впрочем, адвокат не должен забывать и об адвокатской тайне. Поэтому: «говори все честно, открыто, но не откровенничай»<sup>286</sup>.

**Настроение**, с которым адвокат приходит с суд, тоже важно для победы в суде. Как правильно заметил специалист

---

<sup>284</sup> Конт-Спонвиль, А. Философский словарь. М.: Этерна, 2012. С. 231.

<sup>285</sup> Душенко, К.В. Большая книга афоризмов. М.: ЗАО Изд-во ЭКСМО-Пресс, 1999. С. 317.

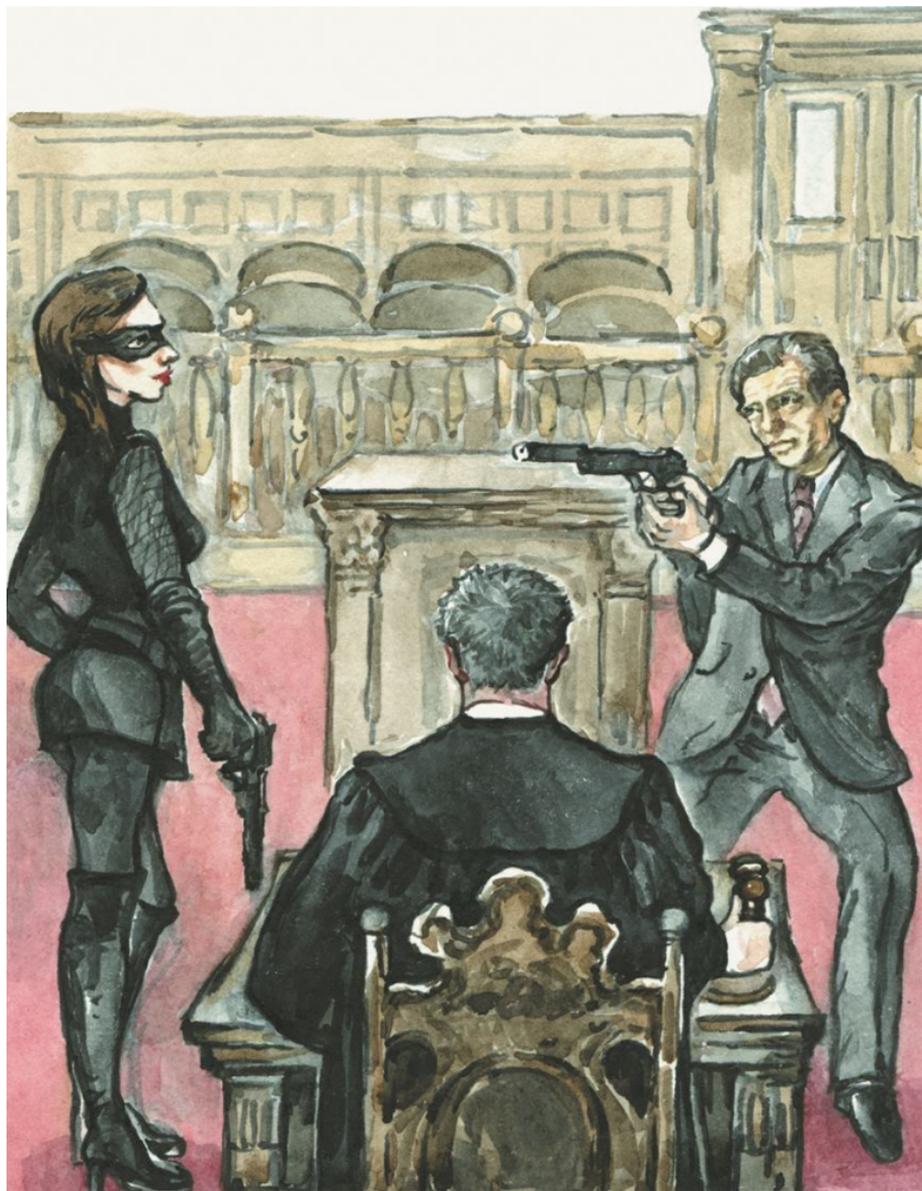
<sup>286</sup> Цитата из фильма «Основной инстинкт 2», 2006. 54 мин 17 с фильма.

по стрельбе А. А. Потапов, «хорошо стреляет тот, кто стреляет с удовольствием»<sup>287</sup>. Адвокат должен получать удовольствие от своей работы при ведении дела в суде. Важно уметь преодолевать свое плохое настроение, так как профессия адвоката, работающего в судебном процессе, требует умения хорошо управлять своим психическим состоянием. «Бодрое настроение стимулирует деятельность человека, окрашивает в положительный эмоциональный тон все его действия и поступки, положительно влияет на окружающих»<sup>288</sup>.

---

<sup>287</sup> Потапов, А.А. Приемы стрельбы из пистолета: Практика СМЕРШа. М.: ФАИР-ПРЕСС, 2001. С. 435.

<sup>288</sup> Психология: учеб. пособие для учащихся пед. училищ / под ред. проф. В.А. Шубин Д. А.



Суд – это дуэль процессуальных противников

Аристотель так написал по этому поводу: «Приятно и побеждать, и это приятно не только для людей, любящих победу, но и для всех вообще, потому что в этом случае является мысль о собственном превосходстве, которого более или менее жаждут все. Если приятна победа, то отсюда необходимо следует, что приятны и игры, где есть место борьбе и состязанию, потому что в них часто случается побеждать; сюда относятся игры в бабки, в мяч, в кости и в шашки. Точно то же можно сказать и о серьезных забавах: одни из них делаются приятными по мере того, как к ним привыкаешь, другие же сразу доставляют удовольствие, например, травля собаками и вообще всякая охота, потому что где есть борьба, там есть место и победе; на этом основании искусство тягаться по судам и спорить доставляет удовольствие тем, кто привык к подобному препровождению времени и имеет к нему способность»<sup>289</sup>.

Макс Фрай<sup>290</sup> в произведении «Книга для таких, как я» написал: «Прочитав сказку о Рикки-Тикки-Тави в детстве, я твердо уяснил, что борьба лишь тогда обречена на победу, когда она приносит радость. Побеждает веселый и любопытный – даже если сила и опыт на стороне его всерьез обозлившегося противника». Добавим к сказанному, что побежда-

---

<sup>289</sup> Аристотель. Риторика. М.: изд. «Э», 2017. С. 116.

<sup>290</sup> Литературный псевдоним двух авторов – Светланы Юрьевны Мартыничик и Игоря Викторовича Стёпина. Шубин Д. А. 254

ет жизнерадостный и энергичный, позитивный человек, а не зануда, мямля, неудачник.

Обладая указанными качествами, умениями, адвокат может правильно определить обстановку в суде и быстро принять верное решение по поводу дальнейших действий.

**Стиль.** Речь здесь пойдет не о красивом дорогом автомобиле, костюме, галстукe, ботинках, портфеле или модной стрижке адвоката. Все это не принесет победу в суде, а в некоторых случаях излишний лоск может даже повредить при

Крутецкого. М.: Просвещение, 1974. С. 185

ведении дела, так как вызовет раздражение у судьи или присяжных заседателей. Как правило, за редкими исключениями, адвокаты это понимают и по внешнему виду ничем не отличаются от всех остальных лиц, которые приходят в суд. Здесь следует сказать несколько слов о другом – о стиле, манере ведения адвокатом дела в суде.

«Нельзя доверять человеку, считающему себя обычным» (Фицджеральд Френсис Скотт, американский писатель)<sup>291</sup>

Не о каждом адвокате можно сказать, что он имеет собственный стиль ведения дел в судах. Стиль имеют признанные профессионалы, мастера, о которых можно сказать, что они обладают какой-то своей индивидуальностью, харизмой.

---

<sup>291</sup> Писатель Фицджеральд Френсис Скотт.

По мнению автора, классический стиль адвоката – это стиль борца, при котором дело ведется в суде по правилам борьбы. Это значит, что адвокат, как правило, исходит из наступательной идеи, но если необходимо, то умело использует активную оборону, к делу подходит творчески, использует принципы стратегии и тактики, особенности и закономерности ведения борьбы в суде, признает особую важность учета психологических аспектов борьбы. При этом адвокат остается истинным джентльменом или леди в судебном процессе.

**Большое значение для достижения успеха в суде имеет ощущение адвокатом борьбы за справедливость.**

«Люди сильны только тогда, когда представляют сильную идею. Они становятся бессильными, если выступают против нее».<sup>292</sup>

Человеку свойственно интуитивное понимание и стремление к справедливости, к порядку. Но следует признать, что разные люди по-разному понимают: что справедливо, а что нет. Таким образом, на бытовом, человеческом уровне каждый может понимать справедливость по-своему. В результате нередко возникают конфликты. Часть из них разрешается в судах, некоторые разрешаются путем войны. Характерно, что в древнегреческой мифологии богиня мудрости и войны Афина покровительствует исключительно справедливой

---

<sup>292</sup> Робертс, В. Кнут и пряник. Наилучшие советы для лидера. Кодекс руководителя. М.: РИПОЛ классик, 2008. С. 28. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

войне, а не любой войне.

Воюя или споря в суде, многие люди стремятся добиться справедливости. Однако надо помнить: «Побеждает не обязательно правое дело – но дело, за которое лучше боролсь» (Эгон Эрвин Киш, чешско-немецкий писатель, журналист)<sup>293</sup>.

**«Справедливость**, понятие о должном, соответствующее определенным представлениям о сущности человека и его неотъемлемых правах. Справедливость – категория морально-правового, а также социально-политического сознания. Так, понятие справедливости содержит в себе требование соответствия между практической ролью различных индивидов (социальных групп) в жизни общества и их социальным положением, между их правами и обязанностями, между деянием и воздаянием, трудом и вознаграждением, преступлением и наказанием, заслугами людей и их общественным признанием. Несоответствие в этих соотношениях оценивается как несправедливость».<sup>294</sup>

Еще Наполеон говорил, что победа в сражении на три четверти зависит от нравственных элементов и на одну четверть от других условий. В суде происходит столкновение не только правовых позиций, но и столкновение людей по вопросу:

---

<sup>293</sup> Душенко, К.В. Большая книга афоризмов. М.: ЗАО Изд-во ЭКСМО-Пресс, 1999. С. 592.

<sup>294</sup> Большая советская энциклопедия: в 30 т. М.: Советская энциклопедия, 1969–1978. Шубин Д. А. 256

кто прав. Уверенность адвоката в борьбе за правое дело, за добро и справедливость, на благо общества, на благо своего клиента важна как ничто иное. Недаром получили широкую известность слова: «Не в силе Бог, а в правде!» и «Наше дело правое, победа будет за нами!»

Таким образом, нередко в суде адвокат ведет не только психологическую, но и идеологическую борьбу, войну. И хорошо, когда адвокат, выполняя свой профессиональный долг, сражается не на темной, а на светлой стороне.

### **Роль религии, примет и предметов, приносящих удачу**

С древних времен люди верили в то, что победу дарует Бог, боги, Высшие силы. Перед важным делом, принятием важного решения люди спрашивали у Бога или богов, как правильно поступить. Некоторым богам приносили жертвоприношения, стремясь вызвать благосклонность, а после победы обязательно благодарили опять-таки жертвоприношениями и молитвами.

Существовал даже целый пантеон богов войны у разных народов, живших в разное время, который весьма разнообразен.

У ацтеков – это бог Уицилопочтли, бог солнца, бог войны. В греческой мифологии это Афина Паллада – богиня честной и справедливой войны, бог Арес – бог коварной и вероломной войны, Энио – богиня неистовой войны. В римской мифологии – это Марс и Беллона. В скандинавской мифоло-

гии – это Один, Тор, Фрейя. В славянской мифологии – это Перун, Семаргл.

Мировые религии и вероисповедания исходят из того, что победа может быть послана богами. Многие правители и полководцы просили и просят перед важными битвами или делами помощи у Бога.

Таким образом, тем, кто верит, победу приносит божественная сила. При этом Бог часто действует посредством людей.

Интересным являлся подход к получению помощи божеств у японских самураев. «Многие известные воители и самураи считали, что им покровительствуют «внуки небесных божеств», и именно этим духам регулярно возносили молитвы, даже соперничали за принадлежность к тем или иным духам – каждому хотелось оказаться под защитой могущественного ками». «Война двух противоборствующих группировок всегда понималась как война между духами. Например, в самурайских поединках побеждал не тот, кто лучше владел мечем, а тот, за которого заступался более могущественный дух. Но тогда возникает закономерный вопрос: а стоит ли вообще учиться владеть мечем и алебардой, ведь все решается на уровне «невидимого мира»? На это у самураев был четкий ответ: именно духи даруют мастерство за упорство в тренировках, и именно своим терпением воин доказывает преданность духу-хранителю. Никогда самураи не выступали в поход, предварительно не совершив ритуал

поклонения божествам-хранителям и не призвав на помощь духов тех великих воинов, которые ушли в мир иной»<sup>295</sup>.

С учетом изложенного, даже учитывая божественную помощь, человеку необходимо не только верить и просить о помощи сверху, но и обязательно действовать для достижения своих целей. Победа в судебном процессе – это результат тщательнейшей подготовки и деятельности, борьбы адвоката. Русская пословица гласит: «На Бога надейся, а сам не плошай». Что же касается атеистов, то пусть они рассчитывают только на себя.

Отдельно следует сказать о разного рода приметах и предметах, приносящих удачу.

У многих адвокатов есть для этого «счастливые» костюмы или платья, галстуки, портфели, ручки и др. Кто-то из адвокатов опасается пятницы, 13-го, а другие, наоборот, считают, что этот день наиболее удачен для них. Ну что тут сказать? Если все это помогает настроиться на успех, то, значит, и это работает. Почему бы и нет?

---

<sup>295</sup> Маслов А. А. Тайные коды боевых искусств Японии, Ростов-на-Дону, Изд. Феникс, 2006, С. 27. Шубин Д. А. 258

# Заключение

«Искусство – совокупность приемов и произведений, несущих на себе отпечаток личности того или иного человека, свидетельство его особого умения или таланта. По этим трем признакам искусство легко отличить от ремесла, которое меньше нуждается в личностном начале и таланте, и техники, которая и вовсе легко без них обходится».<sup>296</sup>

Как следует из вышеизложенного в этой книге, побеждать в суде можно и без какого-либо природного дара, а хорошо подготовившись к делу, зная право и как вести дело в суде, опираясь на здравый смысл и применяя простые технические приемы.

«Успех – это 10 % везения и 90 % потения» (Томас Эдисон, американский изобретатель, предприниматель)<sup>297</sup>.

И это радует, так как не каждый из нас рождается гением. Талант – это дар от Бога, ну или, как минимум, – это хорошие гены. Не каждый умеет, не всем это дано.

Тем не менее, каждому адвокату, представляющему интересы своих клиентов в суде, можно и нужно стремиться

---

<sup>296</sup> Конт-Спонвиль, Андре, Философский словарь/ Пер. с фр. Е. В. Головиной. – М.: Этерна, 2012, С. 231.

<sup>297</sup> Таранов, П.С. Золотая книга руководителя. М.: Агентство «ФАИР», 1996. С. 198. ИСКУССТВО ПОБЕЖДАТЬ В СУДЕ

довести свою работу до совершенства, высокого профессионального мастерства, искусства. Чего я всем и желаю. Надеюсь, что на пути к достижению мастерства читателю пригодятся советы, изложенные в этой книге.

Ну а после судебных сражений я предлагаю вспомнить слова Вильяма Шекспира: «Давайте поступать как адвокаты – в делах браниться, пить же сообща».<sup>298</sup> Ведь кто бы ни стоял по разные стороны баррикад в суде, все мы люди одной замечательной профессии, которая помогает людям добиться справедливости путем верховенства права!

Как замечательно сказал А. С. Пушкин в своем стихотворении «Веселый пир»:

«Я люблю вечерний пир, Где веселье председатель, А свобода, мой кумир, За столом законодатель, Где до утра слово ней!

Заглушает крики песен, Где просторен круг гостей, А кружок бутылок тесен».<sup>299</sup>

Так и ты, читатель, будь свободен, счастлив, здоров и весел! И, самое главное, желаю тебе побед в судах!

*С уважением, Дмитрий Александрович Шубин, Адвокат*  
*Адрес электронной почты: shubin@yustina.ru*

Адвокатское бюро «Адвокатская фирма «Юстина»

---

<sup>298</sup> Вильям Шекспир «Укрощение строптивой». Полное собрание сочинений в 14 т. М.: ТЕРРА, 1993, т. 4, С. 192, слова слуги Транио в конце I акта.

<sup>299</sup> А.С. Пушкин. Полное собрание сочинений в десяти томах. Изд. Академии наук СССР, Москва, 1956. т.1 С.367. Шубин Д. А. 260

119002, Москва, Глазовский переулок д.7, оф.4

Телефон: +7 495 637-59-56, +7 495 965-45-02

**Карл Филипп Готтлиб фон Клаузевиц** (Carl Philipp Gottlieb von Clausewitz; 1 июля 1780, местечко Бург под Магдебургом – 16 ноября 1831, Бреслау) – прусский военный теоретик и историк. В 1812–1814 годах служил в русской армии. Основной его труд «О войне» произвел переворот в теории военной науки. Карл фон Клаузевиц интересен не только как автор, но и своей биографией. В 1806 году прусская армия была разбита французскими войсками под командованием императора Наполеона I. Клаузевиц попал в плен, а Пруссия была завоевана. В 1807 году король Пруссии Фридрих Вильгельм III был вынужден подписать с Наполеоном I мирный договор в Тильзите. Поражение Пруссии и оккупация Францией половины прусских земель для патриота своей страны Клаузевица были унижительными и невыносимыми. Поэтому с французами у Клаузевица были свои счеты. В 1812 году перед войной с Россией Наполеон I заставил Пруссию заключить договор об обязанности прусского воинского контингента (20 тысяч военнослужащих) воевать на стороне французской армии. Поэтому большое количество прусских офицеров воевало в Отечественной войне 1812 года на стороне Наполеона I. В отличие от основной массы прусского офицерского корпуса Клаузевиц с 1812 года – на службе у императора Российской империи Александра I. Клаузевиц воевал в рядах русской армии против На-

полеоновской армии как в Отечественной войне 1812 года, так и в Заграничном походе русской армии 1813–1814 годов. Он принимал непосредственное участие в знаменитых боях у Витебска и Смоленска, в Бородинском сражении, присутствовал при разгроме отступающих остатков французских войск на реке Березина. В 1814 году Клаузевец вернулся в прусскую армию в чине полковника. Но совсем скоро, в 1815 году ему вновь пришлось воевать в составе прусской армии с французами, участвовать в последнем крупном сражении Наполеона I – битве при Ватерлоо. Император Александр I 23 января 1817 года наградил Клаузевица за службу и храбрость, проявленную в войне против Наполеона I орденом святого Георгия 4-й степени и золотым оружием «За храбрость». В 1818 году Клаузевиц дослужился в прусской армии до звания генерал-майора.

**Мартин Ван Кревельд**, в некоторых переводах Крефельд (нидерл. Martin van Creveld; 5 марта 1946, Роттердам, Нидерланды) – военный историк, профессор Иерусалимского университета, специалист по стратегическим вопросам. Мартин ван Кревельд – известный во всем мире крупнейший военный аналитик, историк, стратег мирового масштаба, профессор военной истории, консультант министерства обороны США. Он периодически печатается в разных средствах массовой информации, выступал на таких каналах, как BBC, CNN, и иных. Автор 20 книг по истории и стратегии военной науки, которые были переведены на 17 языков.

Три его монографии были изданы и по-русски. Самая первая печатная англоязычная книга была выпущена в 1973 году, она называется «Стратегия Гитлера 1940–1941 годов: Балканский ключ». Эта книга послужила определенным толчком для написания остальных книг, где автор анализировал темы, связанные с государством, человечеством, войной. Также к его работам относятся: «Обеспечение войны» (Supplying War) 1977, «Обеспечение и тыловое снабжение военных действий от Валленштейна до Паттона» (Supplying war logistics from Wallenstein to Patton) 1980, «Командование в войне» (Command in War) 1985, «Технология войны» (Technology of War) 1989, «Защищая Израиль», «Расцвет и упадок государства» 2006, «Трансформация войны» 2008. В новой книге «Pussycats. Why the Rest Keeps Beating the West and What Can Be Done About it» (контекстный перевод: «Кошечки. Почему все, кому не лень, бьют Запад, и что с этим делать») Мартин ван Кревельд размышляет, почему вооруженные силы Запада из грозной силы, завоевавшей весь мир, превратились в «кошечек», у которых нет шансов в современной войне.

**Эдвард Люттвак** (англ. Edward Nicolae Luttwak, р. 4 ноября 1942, Арад, Румыния) – американский военный стратег, экономист, историк, политический аналитик и специалист по международным отношениям. Автор многочисленных работ по военной стратегии, истории и внешней политике как времен древнего мира, так и наших дней. Полити-

ческий консультант государственного департамента и министерства обороны США. Старший советник центра стратегических и международных исследований (Вашингтон). Бывший советник президента Рейгана. Основные работы по военной теории: «Стратегия Византийской империи», «Стратегия: Логика войны и мира».

**Эдгар Джеймс Кингстон-Макклори** (E. J. Kingston-McCloughry, 1896–1959 г.), вице-маршал авиации, служил в королевских ВВС, известный английский военный стратег, публицист, геостратег. В 1929 году окончил авиационно-штабной колледж, в 1935 году – армейский штабной колледж. Командовал авиационными частями и соединениями, в 1948–1950 годах занимал должность начальника оперативного штаба. Основные произведения: «Крылатая война», «Война в трех измерениях», «Руководство войной», «Глобальная стратегия».

**Сэр Бэзил Генри Лиддел Гарт** (31 октября 1895, Париж – 29 января 1970, Марлоу, Бакингемшир) до посвящения в рыцари известный как капитан Б. Г. Лиддел Гарт – английский военный историк и теоретик, оказавший большое влияние на развитие механизированной войны в XX веке, а также на теорию стратегии в целом. Б. Лиддел Гарт Основные произведения по военной теории: «Стратегия непрямых действий», «Устрашение или оборона?»

**Эмануил Ласкер** (Emanuel Lasker, чемпион мира по шахматам, 24 декабря 1868 – 11 января 1941) – немецкий

шахматист и математик, представитель позиционной школы, второй чемпион мира по шахматам (1894–1921). Ласкер сохранял звание чемпиона мира двадцать семь лет, что является рекордным достижением для шахмат, а продолжал выступать на высшем уровне до 68 лет.

**Роберт (Бобби) Джеймс Фишер** (англ. Robert James «Bobby» Fischer; 9 марта 1943, Чикаго, США – 17 января 2008, Рейкьявик, Исландия) – один из самых ярких и выдающихся шахматистов своего времени, одиннадцатый чемпион мира по шахматам (1972–1975). По версии журнала Chess Informant – сильнейший шахматист XX века.

**Миямото Мусаси** (1584 – 13 июня 1645), также известен, как Симмэн Такэдзо, Миямото Бэнносукэ, Симмэн Мусаси-но-Ками Фудзивара-но-Гэнсин или под своим буддийским именем Нитэн Дораку – японский ронин, считается одним из самых известных фехтовальщиков в истории Японии. Современники дали ему прозвище Кэнсэй («Святой Меч»). Мусаси стал знаменит благодаря выдающейся технике владения мечом, которую он с раннего детства оттачивал во множестве поединков, используя деревянный меч. Является основоположником школы Хёхо Нитэн Итирю, или Самурайского искусства боя на двух мечах нито-рю (Школа «Земли и Неба»). Успешно использовал технику боя двумя мечами, длинным – катаной и коротким – вакидзаси. Также за два года до смерти, удалившись в пещеру на горе Кимпо, неподалеку от города Кумамото, он написал «Книгу пяти ко-

лец» о тактике, стратегии и философии военного ремесла, которая пользуется определенной популярностью и в настоящее время.

**Сунь-цзы** (при рождении Сунь У, второе имя Чжанцин) – китайский стратег и мыслитель, живший в VI веке до н. э. Автор знаменитого трактата о военной стратегии «Искусство войны».

# Об авторе

**Шубин Дмитрий Александрович** – партнер адвокатского бюро «Адвокатская фирма «Юстина», адвокат.

Родился в 1971 году. Окончил Московскую Государственную Юридическую Академию. В период с 1994 по 1997 год работал в таможенных и налоговых (в Управлении рассмотрения налоговых споров и претензионно-исковой работы Государственной налоговой службы РФ, в настоящее время это ФНС России) органах. С 1997 года по 2001 год работал юристом в аудиторской фирме ООО «Финансовые и бухгалтерские консультанты». Адвокат в Адвокатской фирме «Юстина» с 2002 года.

**Специализация:**

- оказание юридической помощи по защите интересов в Конституционном Суде РФ, Верховном Суде РФ;
- налоговые, таможенные споры;
- споры в арбитражном суде.

**Успешный опыт работы:**

Представлял в Конституционном Суде РФ интересы Ахмадеевой Г.Г. по делу об обжаловании неконституционной практики применения пп. 14 п. 1 ст. 31 НК РФ, ч. 1 ст. 54 УПК РФ, п. 1 ст. 15 и абз. 1 п. 1 ст. 1064 ГК РФ (Постановление КС РФ от 8 декабря 2017 г. № 39-П)

Представлял в Конституционном Суде РФ интересы ЗАО

«Производство продуктов питания» – при обжаловании неконституционной практики применения налоговыми органами и судами ст. ст. 88, 171, 172, 176 НК РФ (Определение КС РФ от 12 июля 2006 г. № 266-О).

Защищал интересы ЗАО «ПрайсвотерхаусКуперс Аудит» в арбитражных судах вплоть до Президиума ВАС РФ по спору с налоговым органом о признании незаконным доначисления налогов на сумму 300 млн. руб.

Представлял интересы ОАО «Апатит» в споре с налоговым органом о признании незаконным доначисления налогов на сумму свыше 4,4 млрд. руб.

Представлял интересы ЗАО «НК РуссНефть» в споре с налоговыми органами о признании незаконным доначислении налогов на сумму 8,6 млрд. руб.

Неоднократно успешно представлял интересы САО «ВСК» в арбитражных судах по делам об оспаривании результатов выездных налоговых проверок.

Представлял интересы ООО «Атлас-Банк» в споре с Банком России об отзыве лицензии.

Представлял интересы ООО УК «Альфа-Капитал» по иску о взыскании убытков по договору доверительного управления.

Успешно представлял интересы клиентов по делам об оспаривании решений таможенного органа о привлечении к ответственности за таможенные правонарушения, о классификации товаров, о применении таможенной льготы инве-

стором.

Помог многим другим клиентам, среди которых: ОАО «ГАЗ»; ЗАО «Сибуглемет»; ОАО «Шахта Большевик»; ООО «Фруктовые реки»; ОАО «Вимм Билль Данн»; ОАО «ВСК-Энерго»; ЗАО «Ирито» ООО «ИМС»; ООО «Яхта-клуб Центр», ООО «Джен-сер Логистик», ООО «А-Транс»; «ООО «Царицынский молочный комбинат», ООО «Белый город», ООО «Брянский Арсенал», ООО «Ладья Ривер»; ООО «Метелица-Клуб», ОАО «Талвис», ОАО «Авиазапчасть»; ЗАО «Загорский лакокрасочный завод»; Представительство авиакомпании «Сайпрус Эрвейз Лимитед» (Республика Кипр), ООО «Рустехторг», ООО «ЛК-Лизинг», АНО «Союзные курорты и здравницы».

**Публикации:** автор многочисленных публикаций по налоговому, гражданскому законодательству (последние см. на сайте [zakon.ru](http://zakon.ru)). Соавтор: учебного пособия «Налоговое право», учебно-практического пособия «Адвокатская деятельность», книги «Адвокатская тайна».