

©“Адвокатская Палата”

Официальное издание
Адвокатской палаты Московской области
№ 2, февраль 2009
Научно-практический журнал, выходит с
01.01.2003

Издание зарегистрировано в Министерстве Российской Федерации по делам печати, телерадиовещания и средств массовых коммуникаций.

Свидетельство о регистрации
ПИ-77-14492 от 27.01.2003 г.

Учредитель: Адвокатская палата Московской области

Издатель: Адвокатская палата Московской области

Главный редактор: Ю.М.Боровков

Выпускающий редактор: А.А.Горшенков

Компьютерная графика, верстка: А.А.Исупов

Адрес редакции: 111020, город Москва,

Госпитальный вал, 8/1, строение 2

Телефон редакции: (095) 360-3941, 360-8630

E-mail: apmo@bk.ru **Web:** www.apmo.ru

Подписной индекс: 82201

Отпечатано: ООО “Красногорская типография”

143000, Московская область, город Красногорск,

Коммунальный квартал, д.2

Объем: 6 п.л. **Тираж** 1000 экз. **Заказ** 560

Редакционный Совет журнала "Адвокатская палата"

1. Председатель редакционного совета журнала
Галоганов Алексей Павлович, адвокат, президент АПМО;
2. **Ария Семен Львович**, адвокат, член АПМО;
3. **Бойков Александр Дмитриевич**, адвокат, член АПМО;
4. **Боровков Юрий Михайлович**, адвокат, первый вице-президент АПМО;
5. **Володина Светлана Игоревна**, адвокат, проректор Российской Академии адвокатуры;
6. **Добровольская Светлана Игоревна**, адвокат, руководитель Экспертно-консультативного совета АПМО;
7. **Жаров Александр Евгеньевич**, Уполномоченный по правам человека в Московской области;
8. **Ковалева Лидия Николаевна**, адвокат, член Совета АПМО;
9. **Пепеляев Сергей Геннадьевич**, адвокат, член Совета АПМО;
10. **Пилипенко Юрий Сергеевич**, адвокат, вице-президент ФПА РФ;
11. **Юрьев Сергей Сергеевич**, адвокат, член Совета АПМО.

В номере:

События

Калейдоскоп событий 2

Обмен опытом

Л.Т.Ульянова Дискуссионные вопросы допустимости доказательств в науке и при рассмотрении уголовных дел в суде с участием присяжных заседателей 5

Т.Файрстоун Сравнительный анализ практики США и Российской Федерации по недопустимости показаний подозреваемого/обвиняемого, полученных с нарушением закона 6

О.В.Потокина Работа адвоката по исключению доказательств обвинения и признанию доказательств обвинения недопустимыми в уголовном судопроизводстве 8

О.Д.Ярошик Нарушения прав граждан в административном производстве о ДТП - возможное завершение 10

С.И.Володина Новое в науке 11

В.И.Сергеев Защита по делам о рейдерских захватах собственности 13

Дискуссия

В.Н.Кушнер Почему я ушёл на пенсию 19

Ю.Н.Квартин Кулуарность - стиль с подвохом 22

В.К.Стрельников Столкновение интересов адвокатов по назначению и соглашению - этическая составляющая 24

В.Ф.Дейснер Формы и методы дискредитации личности должностными лицами в рамках оперативно-розыскной деятельности 26

Н.В.Ляшенко Особенности уголовной ответственности несовершеннолетних и назначения им наказания по российскому законодательству в свете реализации принципов ювенальной юстиции 35

История адвокатуры

А.А.Геворгиз Приобретение статуса присяжного поверенного по Судебным Уставам 1864г. и приобретение статуса адвоката в современной России: сравнительный анализ 38

Литературная страница

А.А.Горшенков Пепел и алмаз Михаила Фёдорова 44

Немного юмора

Немного юмора 47

Калейдоскоп событий

Оправдали доверие коллег

В Центральном Доме литераторов в Москве, привычном уже месте для подобных мероприятий, 26 января 2009 года состоялась VIII отчётно-выборная конференция адвокатов Московской области. На ней, по сведениям председателя мандатной комиссии мероприятия Ю.М. Жерегеля мог быть 461 делегат, чьи полномочия подтверждены решениями адвокатских образований и совещаний; к началу конференции зарегистрировалось 367 человек, позже в голосовании приняло участие 375 делегатов. Таким образом, кворум, необходимый для принятия решений, был соблюден.

Собравшиеся почтили вставанием и минутой молчания память коллег, умерших в 2008-м... Затем избрали президиум ответственного мероприятия в количестве 35 человек под председательством президента Адвокатской палаты Московской области А.П. Галоганова, секретариат, мандатную, редакционную, бюджетную и счётную комиссии. На сцену, на которой видели немало известных писателей и общественных деятелей, поднялся президиум и гости. В числе последних Уполномоченный по правам человека в Московской области А.Е. Жаров, начальник отдела по контролю и надзору в сфере адвокатуры, нотариата и государственной регистрации актов гражданского состояния Управления Министерства юстиции РФ по Московской области Н.М. Золотарёва, член Совета Федерации РФ, бывший адвокат АПМО Е.Г. Тарло, президент Адвокатской палаты города Москва Г.М. Резник и другие.

Председательствующий, президент АПМО А.П. Галоганов зачитал подробный отчёт о деятельности палаты за прошлогодний период. Несмотря на то, что прошедший год войдёт в историю как год начала мирового финансового кризиса, не обошедшего стороной и российскую адвокатуру, АПМО работала в обычном режиме и успешно осуществляла защиту прав и законных интересов граждан и юридических лиц. На 1 января 2009 г. в палате состоит 4587 адвокатов, среди которых 1718 женщин, примерно десять процентов от общей численности составляют лица до 30 лет, шестьдесят процентов в возрасте от 30 до 50, двадцать два процента в возрасте от 50 до 60 и около десяти процентов в возрасте свыше шестидесяти лет. В АПМО 146 коллегий, 68 адвокатских бюро, 1029 адвокатских кабинетов. Очень высок научный потенциал палаты, которая объединила в своих рядах 2 членов-корреспондентов РАЕН, 23 доктора юридических наук и 184 кандидата. В ней трудятся также 24 заслуженных юриста РФ и 18 заслуженных юристов Московской области, и даже один лётчик-космонавт, Герой России тоже является членом АПМО (Ю.М. Батулин). В палате и в Совете ветеранов палаты состоят и 32 адвоката-фронтовика Великой Отечественной войны. Многие адвокаты награждены адвокатскими медалями и орденами, а адвокатское бюро АПМО "Пепеляев, Гольцблат и партнёры", и выдающиеся адвокаты С.Л. Ария и М.А. Гофштейн были удостоены национальной премии в области адвокатской деятельности и адвокатуры.

Только во исполнение ст.26 закона об адвокатуре подмосковными адвокатами была оказана в минувшем году бесплатная юридическая помощь почти 28 тысячам малоимущим землякам. 1265 адвокатов участвовали в работе по назначению судебных и следственных органов, к сожалению, им не ликвидирована до конца задолженность по её оплате, особенно по линии МВД.

С большой отдачей осуществляли свою деятельность Совет палаты и Квалификационная комиссия. Последняя в минувшем году вынесла 145 заключений о наличии в действиях или бездействии адвоката нарушений норм законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре. Это повлекло за собой различные меры дисциплинарного воздействия: от объявления замечания до прекращения профессионального статуса.

Особо следует отметить и работу Научно-методического совета палаты (председатель С.А. Багян). За отчётный период состоялось 18 различных научно-практических конференций, 21 учебный семинар, 7 кустовых семинаров для адвокатов судебных районов, мастер-классы Л.Н. Ковалёвой и Ю.В. Щиголева. Стажёры и молодые адвокаты прослушали в общей сложности 727 лекционных часов. Большой резонанс не только в адвокатском сообществе области, но и за его пределами вызвала учебная реконструкция процесса Веры Засулич, приуроченная к 140-летию этого исторического события.

В плане укрепления международных контактов важным стал визит группы адвокатов палаты в США в ноябре 2008 г.

К сожалению, остро стоит вопрос со служебными помещениями для некоторых подмосковных адвокатских образований.

Адвокатская палата Московской области, как всегда, активно помогала в деятельности федеральных и областных законодательных органов, общественных организаций, подписаны также договоры о сотрудничестве с несколькими вузами.

Затем председатель Ревизионной комиссии А.Л. Красинский отчитался о ревизиях финансово-хозяйственной деятельности палаты в июле прошлого и в январе нынешнего года. Они показали, что средства расходуются строго по целевому назначению.

Слово предоставили гостям. Член Совета Федерации РФ Е.Г. Тарло в своей приветственной речи назвал адвокатуру одним из главных элементов гражданского общества. Уполномоченный по правам человека в Московской области А.Е. Жаров отметил, что за год сотрудничества его структуры с АПМО между аппаратом Уполномоченного и палатой установились очень хорошие и деловые отношения. Он вручил президенту АПМО А.П. Галоганову грамоту Уполномоченного по правам человека в Московской области. Президент АП г. Москвы Г.М. Резник, в частности, критиковал недавнее сокращение сферы применения суда присяжных у нас в стране, который успешно корректировал "узкое понимание нормативной законности".

Потом первый вице-президент АПМО Ю.М. Боровков доложил об исполнении сметы палаты за 2008 г. и ска-

зал о новой смете на год текущий. Исполнение сметы шло порою с напряжением, однако по всем своим параметрам она была соблюдена. Федеральная палата адвокатов повышает отчисления до 120 рублей в месяц с человека, Адвокатская палата Московской области тоже вынуждена увеличить отчисления в 2009 г. до 540 рублей в месяц. Планируется, например, увеличение фонда помощи адвокатам, оказывающим бесплатную юридическую помощь, до миллиона ста тысяч рублей, расходы на профессиональное обучение вырастут до двух миллионов. С помощью статьи "непредвиденные расходы" необходимо будет выкупить землю под зданием Совета АПМО на Госпитальном валу в Москве.

Перед делегатами конференции выступили также руководитель пресс-службы ФПА РФ, главный редактор "Новой адвокатской газеты" А.В. Крохмалюк и начальник отдела по контролю в сфере адвокатуры и нотариата Управления юстиции по Московской области Н.М. Золотарёва. Нина Михайловна предоставила информацию о деятельности своего отдела, сообщила, что отделом теперь будут дополнительно проверяться сведения о претендентах на адвокатский статус.

В прениях по различным вопросам приняли участие адвокаты АПМО Э.И. Эзрохи, С.И. Добровольская, В.И. Степанов, М.А. Фастовец, Е.А. Цуков и другие. По предложению вице-президента АПМО Ю.Г. Сорокина принят доработанный вариант пункта сметы о возмещении недостатка средств. Со своими сообщениями выступили руководители мандатной, редакционной и счётной комиссий.

Решениями восьмой отчётно-выборной конференции подмосковных адвокатов работа Совета АПМО за 2008 г. признана удовлетворительной; единовременный взнос при вступлении в адвокатуру оставлен прежним, при этом, как и планировалось, до 540 рублей подняты ежемесячные отчисления. Делегатами на четвёртый общероссийский съезд адвокатов в апреле текущего года избраны А.П. Галоганов, Ю.М. Боровков и Ю.Г. Сорокин, а почётными гостями на нём от палаты будут С.Л. Ария, М.А. Гофштейн и А.И. Краснокутская. Произошла ротация части состава Совета палаты и Квалификационной комиссии палаты. М.Л. Гонопольский, Л.Н. Ковалёва, В.А. Фомин, Е.А. Цуков и С.С. Юрьев были ротированы из Совета, в который вошли С.И. Володина, М.А. Гаранина, А.В. Рублёв, В.А. Сизова и М.Н. Толчеев. Ранее они работали в Квалификационной комиссии АПМО. На их место в Квалификационную комиссию были избраны М.А. Абрамович, М.Л. Гонопольский, Л.Н. Ковалёва, В.А. Фомин, Е.А. Цуков и А.Н. Лобунец, ставший секретарём комиссии.

Разнообразила конференцию прошедшая в перерыве между её заседаниями презентация альбома адвокатов-бардов, участвующих в ежегодных фестивалях авторской песни имени Жени Кривенко, организуемых АПМО.

В заключение президент Адвокатской палаты Московской области А.П. Галоганов выразил надежду, что обновлённый состав руководства палаты тоже оправдает доверие коллег, активно работая над высказанными в ходе мероприятия замечаниями (подробнее материалы конференции публикуются в "Вестнике АПМО" №1 2009 г.).

Практика применения зависит от качества закона

В зале Совета Адвокатской палаты Московской облас-

ти 10 февраля с.г. состоялась научно-практическая конференция "Работа адвоката по исключению доказательств обвинения в уголовном судопроизводстве". Эта актуальная тема, а также состав выступающих привлекли в тот день большое количество адвокатов и стажёров в офис на Госпитальном валу.

Представительное мероприятие открыл первый вице-президент АПМО Ю.М. Боровков. Он отметил особую важность процесса оспаривания и признания доказательств в сегодняшних реформирующихся уголовно-процессуальных процедурах. Поэтому необходимо создать реальное адвокатское расследование, основанное на уже прописанном в законодательстве положениях. Данной цели и цели совершенствования законодательства будет способствовать организация общественной Ассоциации криминальных адвокатов. Выступающий привёл в пример положительные моменты судебной системы США, где он недавно побывал вместе с делегацией российских адвокатов по приглашению американского Минюста.

Затем ведущий, председатель Научно-методического совета АПМО С.А. Багян предоставил слово основному докладчику - председателю президиума Московской коллегии адвокатов "Лекс" АПМО Н.Я. Козьякину. Свой доклад он посвятил основательной теоретической проработке вопроса темы конференции.

Сравнительный анализ практики США и РФ по недопустимости показаний подозреваемого или обвиняемого, полученных с нарушением закона, провёл постоянный представитель Министерства юстиции США при Посольстве США в Москве Т. Файрстоун. Адвокат АПМО, кандидат юридических наук, доцент юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова Л.Т. Ульянова остановилась на дискуссионных вопросах допустимости доказательств в науке уголовно-процессуального права и при рассмотрении уголовных дел в суде с участием присяжных заседателей. По её словам, практика применения здесь нередко зависит от качества самого закона. Учёный секретарь Экспертно-консультативного совета при АПМО, кандидат юридических наук С.И. Добровольская говорила о допустимости, недопустимости доказательств и адвокатской тайне. Примеры своей адвокатской практики по исключению доказательств обвинения привела адвокат АПМО, кандидат юридических наук О.В. Потокина. Представитель коллегии адвокатов "Лекс" В.В. Беляйкин исследовал в своём докладе выбор момента подачи ходатайства защитником и аргументированность адвокатских ходатайств. Показания на предварительном следствии, данные без участия адвоката, следственная "справка-меморандум" из общих фраз, фальшивые понятия и ложные вещдоки, - об этих и других порой присутствующих "доказательствах" обвинения в уголовном судопроизводстве говорил член Квалификационной комиссии АПМО, доктор юридических наук Е.А. Цуков. Завершающую конференцию председатель Комиссии АПМО по представительству и защите прав адвокатов, кандидат юридических наук Ю.В. Щиголов обратил внимание собравшихся на то, что процесс сбора и оценки доказательств базируется на принципе состязательности и равноправия сторон. Он привёл примеры из досье известных адвокатов и своего собственного по участию в судах присяжных, когда внимательное исследование доказательств обвинения приводило к оправданию подзащитных.

Докладчики ответили на вопросы зала, в частности, о том, существует ли в США институт понятий, что предпринять при игнорировании судом явных нарушений следствия, и другие (доклады участников конференции публикуются в данном и следующем номерах журнала).

Два юбилея

В конце января-начале февраля свои 55-летия отметили два известных адвоката Адвокатской палаты Московской области: президент АПМО, кандидат юридических наук А.П. Галоганов и заместитель председателя Квалификационной комиссии АПМО, доктор юридических наук Е.А. Цуков. А.П. Галоганов издаёт новый сборник стихов с 55 стихотворениями. Он известен и общественной деятельностью, за неё, например, ещё в прошлом году он стал первым почётным гражданином Погарского района Брянской области.

Е.А. Цуков также является не только адвокатом и учёным, но ещё и литератором, членом Союза писателей России. Приятным подарком стали ему награды от этой творческой организации: в феврале он был награждён юбилейной медалью Чехова и был объявлен лауреатом литературной премии имени Грибоедова "за верное служение отечественной литературе". Готовится к выходу в свет и новая художественно-публицистическая книга Е.А. Цукова.

Благодарность российским адвокатам

Президент Адвокатской палаты Республики Южная Осетия А.И. Хугаев в открытом письме от имени всех членов своей палаты поблагодарил российских адвокатов за благотворительную помощь югоосетинским коллегам. Особую благодарность он выразил президенту ФПА РФ Е.В. Семянюку, президенту АПМО А.П. Галоганову, президенту АП Ростовской области Д.П. Баранову, президенту АП Республики Северная Осетия-Алания М.И. Гаглоеву, президенту АП Хабаровского края В.Г. Кушнарёву, президенту АП Карачаево-Черкесской Республики Р.И. Теунаеву, президенту АП Свердловской области И.В. Михайловичу, другим руководителям адвокатских палат.

Оказанная помощь позволила Адвокатской палате республики восстановиться. В настоящее время Адвокатская палата оснащена оргтехникой, мебелью и всем необходимым.

Югоосетинские адвокаты, по словам А.И. Хугаева, всегда будут помнить о материальной помощи и моральной поддержке, оказанных им в тяжёлые для республики дни, и сделают всё возможное, чтобы достойно оказывать юридическую помощь всем гражданам, которые в ней нуждаются. Россия же всегда была, есть и будет великой Родиной для всех адвокатов Южной Осетии.

Семинар в Мытищах

13 февраля 2009 г. в здании Мытищинской торгово-промышленной палаты в соответствии с планом работы АПМО на первый квартал текущего года и в целях повышения квалификации состоялся научно-практический семинар для адвокатов Мытищинского, Королёвского и Пушкинского судебных районов. Его темой стала уголовно-процессуальная деятельность адвоката, а также правовые основания, тактика и способы защиты.

Вёл семинар вице-президент АПМО, заслуженный юрист АПМО Ю.Г. Сорокин. В своём выступлении он призвал коллег внимательно изучить четыре изменения в УПК РФ, сделанные в декабре прошлого года, которые касаются и адвокатской деятельности. Он также коснулся вопроса адвокатской тайны и дисциплинарной практики палаты. Ю.Г. Сорокин обратил внимание на тревожные тенденции в нынешнем судопроизводстве: возможную ликвидацию приёмной Верховного Суда РФ и резкое уменьшение оправдательных приговоров в последнее время.

Адвокат АПМО, доцент МГУ им. М.В. Ломоносова, кандидат юридических наук Л.Т. Ульянова в своей лекции подробно остановилась на упоминавшихся декабрьских изменениях в УПК. По одному из них в связи с ратификацией Конвенции ООН по борьбе с террористическими актами из подсудности суда присяжных исключили ряд статей уголовного кодекса, что не является положительным. К отпадным же факторам относится фактическая возможность возвращения дела на доследование, которая присутствовала в старом УПК, но в новый не вошла.

Секретарь Квалификационной комиссии АПМО, заслуженный юрист РФ А.Н. Лобунец обобщил методы и способы собирания адвокатом доказательств. Согласно ст.86 УПК РФ адвокату разрешено собирать доказательства, однако права их фиксировать не дано. А если нет соответствующей процедуры, доказательства считаются недопустимыми. Чтобы исправить положение, адвокат должен как можно тщательнее подходить к процессуальному оформлению документов, проводя собственное собирание доказательств по делу.

Тактических возможностей для защиты неограниченное количество, по мнению заместителя председателя Квалификационной комиссии АПМО, доктора юридических наук Е.А. Цукова. Например, считается, что адвокату не следует общаться с потерпевшими и свидетелями, однако в иных случаях, когда прослеживается возможность примирения сторон, это необходимо. Докладчик также остановился на примерах урезания следствием доказательств, например, аудиозаписей, до объёма, выгодного стороне обвинения.

Председатель Комиссии АПМО по представительству и защите прав адвокатов, кандидат юридических наук Ю.В. Щиголев привёл залу факты нарушения адвокатами норм профессиональной этики. Вместе с тем появляется немало случаев, когда дела против адвокатов возбуждают за, якобы, приготовление к противодействию правосудию.

В работе мероприятия принял участие начальник следственного отдела Следственного управления при Мытищинском УВД А.Д. Болгар. Он поблагодарил адвокатов за приглашение на семинар, самокритично отметил понижение квалифицированности следователей в последние годы.

Под завершение научно-практического мероприятия Ю.Г. Сорокин вручил представителю Совета АПМО в Мытищинском судебном районе Е.Е. Коркуновой серебряную медаль ФПА РФ "За заслуги в защите прав и свобод граждан". Надо отметить и хорошую организацию семинара, высокую явку адвокатов на него.

(по материалам нашего спецкора и адвокатских изданий)

Л.Т. Ульянова - адвокат АПМО, к.ю.н., доцент юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова

ДИСКУССИОННЫЕ ВОПРОСЫ ДОПУСТИМОСТИ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В НАУКЕ И ПРИ РАССМОТРЕНИИ УГОЛОВНЫХ ДЕЛ В СУДЕ С УЧАСТИЕМ ПРИСЯЖНЫХ ЗАСЕДАТЕЛЕЙ

(доклад на конференции АПМО 10 февраля 2009 г.)

I. Рассматриваемое понятие нашло отражение в Конституции РФ, где сказано: "При отправлении правосудия запрещается использование доказательств, полученных с нарушением закона" (ч.2 ст.50). Закреплённое в Основном Законе государства требование использования допустимых доказательств при вынесении судебных решений свидетельствует о том, что:

1. доказательства признаются средством установления обстоятельств преступления, совершённого в прошлом;

2. доказательства должны быть собраны на предварительном следствии и в суде с соблюдением закона;

3. нарушение процессуального закона влечёт признание доказательств недопустимыми, делает их юридически ничтожными;

4. изложенные положения обеспечивают функционирование режима законности в уголовном судопроизводстве, прав и свобод и интересов человека и гражданина в уголовном судопроизводстве.

II. Конституционное требование о допустимости доказательств получило неудачное отражение в ст.75 УПК РФ, озаглавленной "Недопустимые доказательства". Во-первых, доказательства не могут быть недопустимыми, во-вторых, закон определяет допустимость доказательств методом от противного.

III. Отсутствие в УПК РФ нормы, определяющей допустимость доказательств и её критерии, приводит к расширительному толкованию допустимости как со стороны теоретиков, так и практиков. Предлагают различный характер нарушений закона, влекущий их недопустимость: безусловно существенные и условно существенные; существенные и несущественные; неустраняемые и устранимые; восполнимые и невосполнимые, очевидные и неочевидные. И как результат этих нарушений признание абсолютной недопустимости доказательств (существенные, невосполнимые, очевидные нарушения закона) и относительную недопустимость доказательств (несущественные, восполнимые, устранимые нарушения уголовно-процессуального закона).

К названным нарушениям следует добавить фундаментальные нарушения, над определением сущности которых бьются теоретики. Взгляды на аналогичные критерии допустимости доказательств в уголовном процессе не соответствуют конституционным положениям, так как содержат в себе оценку допущенным нарушениям. В действительности нарушение - это невыполнение определённых правил. Существенные, несущественные, восполнимые, невосполнимые, очевидные или неочевидные, фундаментальные, - всё равно это процессуальные нарушения.

IV. В некоторых статьях, например, Е.П. Гришиной, И.В. Абросимова¹ предлагают дополнить УПК РФ ст.74.1, где указываются требования допустимости доказательств, которые давно были обозначены в Постановлении Пленума Верховного суда РФ от 31 октября 1995 г. в ч.2 п.16. Доказательства считаются исполненными с нарушением закона, недоброкачественными, когда при их

"собрании и закреплении были нарушены гарантированные Конституцией РФ права человека и гражданина или установленный уголовно-процессуальным законодательством порядок их собрания и закреплении, а также само собрание доказательств осуществлено ненадлежащим лицом или органом либо в результате действий, не предусмотренных процессуальными нормами".

V. Ст.75 УПК к недопустимым доказательствам относит: показания подозреваемого, обвиняемого, данные в ходе досудебного производства по делу в отсутствие защитника, включая случаи отказа от защитника и не подтверждённые подозреваемым, обвиняемым в суде.

В приведённой ситуации нет нарушения закона, так как Конституция РФ предоставляет обвиняемому и подозреваемому право пользования помощью защитника. Добровольный отказ от использования такого права не может рассматриваться как нарушение закона и влечь какие бы то ни было последствия.

VI. По поводу предусмотренной процедуры признания доказательств недопустимыми в судебном разбирательстве в суде присяжных установлено таким образом, чтобы присяжные заседатели не воспринимали информацию, которая не может быть положена в основу их последующего решения по делу. Они во время обсуждения вопроса о недопустимости доказательств судом и сторонами, удаляются из зала судебного разбирательства (ч.6ст.335 УПК).

Некоторые процессуалисты² полагают, что присяжных надо допускать к исследованию вопроса о недопустимости доказательств, так как они будут непосредственно наблюдать за процессом установления допустимости доказательств, за реакцией участников, их поведением и т.д. Что даст возможность составить собственное мнение относительно объективности принятого судьёй решения о законности получения доказательства.

Как известно от присяжных заседателей законодатель не требует наличия юридического или какого-либо другого образования. Они решают вопросы факта, а не права, должны быть беспристрастными, объективными при вынесении вердикта. Одним из основных правил, касающихся установления фактических обстоятельств присяжными является ограничение их информированности относительно процессуальных качеств, предоставленных сторонами доказательств.

Присяжные заседатели не обосновывают свой вердикт и не объясняют причин принятого ими решения. Единственным критерием принятия решения являются их внутреннее убеждение. И оно должно защищаться.

Ссылки

¹ Гришина Е.П., Абросимов И.В. Допустимость доказательств в уголовном судопроизводстве, проблемные вопросы концептуального истолкования и правового регулирования. "Уголовное судопроизводство", №4.2007.

² Волколуп О.В., Стус П.В. Допустимость доказательств и правила её установления в судебном разбирательстве с участием присяжных заседателей // "Российский судья", №5.2007.

Т. Файрстоун - постоянный представитель Министерства юстиции США при Посольстве США в Москве

СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ ПРАКТИКИ США И РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ПО НЕДОПУСТИМОСТИ ПОКАЗАНИЙ ПОДОЗРЕВАЕМОГО/ОБВИНЯЕМОГО, ПОЛУЧЕННЫХ С НАРУШЕНИЕМ ЗАКОНА

(доклад на конференции АПМО 10 февраля 2009 г.)

Главным и основополагающим средством предотвращения вынужденных признаний является гарантированное Конституциями и США, и России право граждан не свидетельствовать против самих себя. Пятая поправка к Конституции США провозглашает: "Никто ...не должен принуждаться свидетельствовать против самого себя в уголовном деле". И часть 1 статьи 51 Конституции РФ устанавливает аналогичные гарантии: "Никто не обязан свидетельствовать против себя самого, своего супруга и близких родственников, круг которых определяется федеральным законом".

Признавая, что надлежащее соблюдение конституционных гарантий зачастую зависит от осведомлённости граждан о своих правах, уголовно-процессуальное законодательство Соединённых Штатов и Российской Федерации обязывает следователей информировать допрашиваемых лиц об их праве не свидетельствовать против себя. В части 6 статьи 47 УПК РФ установлено, что при первом допросе обвиняемого прокурор, следователь или дознаватель разъясняет ему права, предусмотренные статьёй 47, включая право "отказаться от дачи показаний" (пункт 3 части 4 статьи 47 УПК РФ). Аналогичное требование было высказано Верховным судом США в решении по известному делу Миранды: "прежде чем задать (задержанному) какие-либо вопросы, его надлежит предупредить о том, что он имеет право хранить молчание, что любое сделанное им заявление может быть использовано в качестве доказательства его виновности и что он имеет право быть допрошенным в присутствии адвоката, оказывающего услуги по договору или по назначению"¹.

Кроме того, и в США, и в России уголовно-процессуальное законодательство предусматривает механизм принудительного соблюдения права граждан не свидетельствовать против себя в виде запрета на использование в суде доказательств, полученных с нарушением требований данного законодательства. На основании судебных решений по ряду дел, включая дело Миранды, Верховный суд США сформулировал так называемое "правило об исключении доказательств", предусматривающее исключение из доказательственной базы практически всех доказательств, полученных с нарушением требований Конституции и иных федеральных законов. По мнению Верховного суда США, "правило Миранды об исключении доказательств" является профилактической нормой, призванной обеспечить защиту подозреваемого в совершении преступления в случае несоблюдения сотрудниками полиции его права не свидетельствовать против себя². Аналогичная норма содержится в части 1 статьи 75 УПК РФ, в соответствии с которой "доказательства, полученные с нарушением требований настоящего Кодекса, являются недопустимыми. Недопустимые доказательства не имеют юридической силы и не могут быть положены в основу обвинения, а также использоваться для доказывания любого из обстоятельств, предусмотренных статьёй 73 настоящего Кодекса".

Вместе с тем, правило об исключении доказательств к показаниям, данным подозреваемым или обвиняемым на этапе досудебного расследования, в США и России применяется по-разному. В решении по делу Миранды Верховный суд США установил, что органы государственного обвинения не вправе использовать в качестве доказательства показания, данные в ходе допроса находящимся под стражей подозреваемым, если следователь заранее не предупредил подозреваемого о его праве хранить молчание и быть допрошенным в присутствии адвоката. С другой стороны, в этом же решении Верховный суд постановил, что обвиняемый вправе отказаться от права хранить молчание и от услуг адвоката, если подобный отказ от прав является "добровольным, информированным и осознанным"³.

Практика применения правила Миранды об отказе от прав породила множество вопросов: каковы юридические последствия отказа от услуг адвоката? Что является "добровольным признанием вины"? Может ли лицо, страдающее от психического заболевания, информировано и добровольно отказаться от помощи адвоката? Что делать, если во время допроса задержанный страдает от абстинентного наркотического синдрома или испытывает сильный эмоциональный стресс? Как быть с неграмотными? А если кто-то плохо понимает английский язык? Это лишь несколько примеров из нескольких сот вопросов, на которые Верховный суд США искал ответы в процессе применения данного правила. Совершенно очевидно, что расплывчатая формулировка этой правовой нормы затрудняет её применение на практике и создаёт предпосылки для нарушений.

Российское уголовно-процессуальное законодательство сумело избежать указанных проблем, введя прямой запрет на использование в суде в качестве допустимых доказательств показания подозреваемого/обвиняемого, данные в ходе предварительного следствия в отсутствие защитника. Согласно пункту 1 части 2 статьи 75 УПК РФ к недопустимым доказательствам относятся "показания подозреваемого, обвиняемого, данные в ходе досудебного производства по уголовному делу в отсутствие защитника, включая случаи отказа от защитника, и не подтвержденные подозреваемым, обвиняемым в суде". Увязывая допустимость признательных показаний с одним лишь требованием о присутствии защитника, УПК РФ устанавливает непротиворечивое правило, позволяющее сэкономить все те средства, которые расходуют суды США с целью установить, действительно ли отказ от услуг адвоката и/или признательные показания были "добровольными, информированными и осознанными".

Ещё более важным является тот факт, что УПК РФ имеет в своём распоряжении более эффективный механизм сдерживания принуждения как способа получения признательных показаний. Норма американского права, оставляя открытой возможность признания допустимости признательных показаний, полученных в отсутствие защитника, поощряет следователей добиваться признания вины именно таким способом, тогда как российская правовая норма не даёт подобной возможности, и, следовательно, не создаёт такого стимула. Органам правосудия в США было бы полезно ввести в свою практику аналогичное правило.

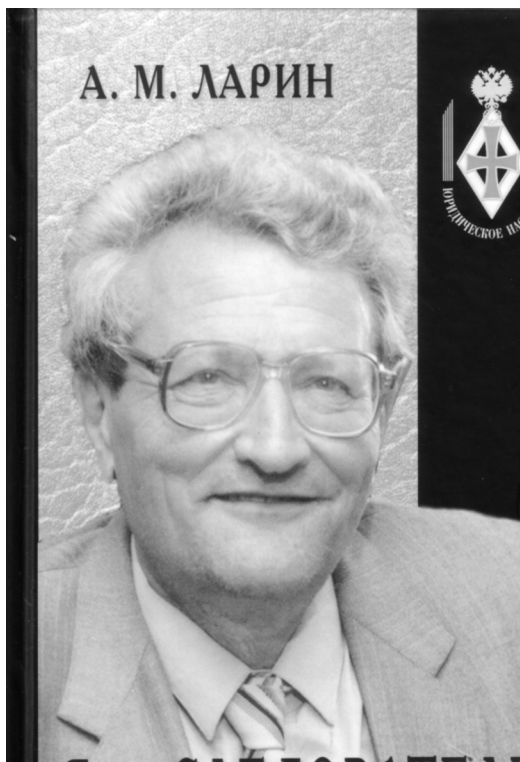
(автор благодарит Уильяма Бернама, профессора юридического факультета Мичиганского государственного Университета имени Уэйна, за ценные комментарии и предложения по теме данной статьи)

Ссылки

¹ Miranda v. State of Arizona, 394 U.S. 436-444 (1966).

² United States v. Patane, 542 U.S. 630, 636 (2004).

³ Miranda, 394 U.S. at 444-45.



А. М. ЛАРИН

И.Л.Трунов, В.В.Мельник. **Искусство речи в суде присяжных: учебно-практическое пособие**

Одним из важнейших условий эффективной деятельности защитника и государственного обвинителя в суде с участием присяжных заседателей является владение прокурором и адвокатом ораторским искусством (искусством речи), сущность которого заключается в умении разработать и произнести на этапах судебного следствия и прений сторон убедительную по содержанию и форме речь и таким образом склонить присяжных заседателей к отстаиваемой позиции. В книге впервые в юридической литературе рассматриваются научные и методические основы построения в суде с участием присяжных заседателей убедительной речи с использованием современных научных данных из области социальной психологии, психологии масс, риторики и нейролингвистического программирования

(НЛП). Анализируются возможности и пределы допустимого использования прокурором и адвокатом в ходе судебного следствия и прений сторон с участием присяжных заседателей технических приемов НЛП, в том числе основанных на языковом манипулировании (рефрейминге и др.).

Для адвокатов, прокуроров, судей, а также преподавателей, аспирантов и студентов юридических факультетов и вузов.

Об авторах:

Трунов Игорь Леонидович - д.ю.н., к.э.н, проф., академик РАЕН, член исполнительного комитета Международного союза юристов, вице-президент Федерального союза адвокатов России.

Мельник Валерий Васильевич - д.ю.н., проф., заслуженный юрист РФ.

О.В. Потокина - адвокат АПМО, АК №316, к. ю. н., доцент Российского университета дружбы народов, доцент Московской академии государственного и муниципального управления

РАБОТА АДВОКАТА ПО ИСКЛЮЧЕНИЮ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ ОБВИНЕНИЯ И ПРИЗНАНИЮ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ ОБВИНЕНИЯ НЕДОПУСТИМЫМИ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

(доклад на конференции АПМО 10 февраля 2009 г.)

Работа адвоката - защитника по исключению доказательств обвинения начинается со стадии назначения судебного разбирательства. Именно на этой стадии уголовного процесса судом принимается одно из следующих решений: о направлении дела по подсудности; о назначении предварительного слушания; о назначении судебного заседания (ч. 1 ст. 227 УПК РФ). Одним из оснований для проведения предварительного слушания по делу является заявленное обвиняемым и его защитником ходатайство об исключении доказательства обвинения из перечня доказательств, исследуемых по существу в судебном разбирательстве. Уже сама возможность проведения предварительного слушания по данному вопросу указывает на равные права на участие в доказывании стороны обвинения и стороны защиты на этом этапе уголовного судопроизводства. Обязанности защитника по участию в доказывании не могут быть ограничены только выяснением обстоятельств, оправдывающих обвиняемого или смягчающих его ответственность, защитник обязан участвовать в проверке и в оценке всех имеющихся у стороны обвинения доказательств с точки зрения их относимости, допустимости, достоверности и достаточности. Вместе с тем, адвокат должен обосновывать все свои выводы, утверждения, ходатайства. Если доказательство обвинения не отвечает требованиям относимости, допустимости и достоверности, то надлежит поставить перед судом вопрос об его исключении.

Относимым является то доказательство, которое входит в предмет доказывания по уголовному делу и содержит фактические данные по предмету доказывания. Обстоятельства, подлежащие доказыванию, перечислены в ст. 73 УПК РФ.

Критерий допустимости доказательств связан со способом получения доказательства, который регламентирован в УПК РФ. Доказательства, полученные с нарушением требований УПК РФ, являются недопустимыми, они не имеют юридической силы, не могут быть положены в основу обвинения и не могут использоваться для доказывания любого из обстоятельств, входящих в предмет доказывания по уголовному делу. Нарушение требования о допустимости доказательства - это самое распространённое нарушение со стороны обвинения, которое влечёт за собой заявление ходатайства стороной защиты об исключении данного доказательства.

Так, по уголовному делу по обвинению С. по ст. 119 УК РФ, дознавателем Т. 18.10.2004 г. была допрошена Максимова, которая являлась главной свидетельницей обвинения по указанному уголовному делу. Далее 19.10.2004 г. был произведён осмотр места происшествия, в ходе которого в качестве одной из понятых приняла участие свидетель Максимова. По результатам осмотра места происшествия составлен протокол

осмотра места происшествия и был изъят нож с чёрной ручкой, приобщённый в качестве вещественного доказательства по уголовному делу. По ходатайству стороны защиты, в котором указывалось нарушение при осмотре места происшествия пункта 2 ч. 2 ст. 60 УПК РФ и обосновывалось положение о недопустимости всех изъятых в ходе этого осмотра доказательств, протокол осмотра места происшествия, а также справка об исследовании этого ножа, протокол осмотра предметов (ножа) и постановление о признании ножа в качестве вещественного доказательства были исключены из перечня доказательств и признаны недопустимыми.

Достоверность доказательства - это соответствие доказательства истине. Достоверность противопоставляется вероятности и предположению. Недостоверное доказательство также не может быть основой для установления фактических обстоятельств уголовного дела. "Вывод о достоверности доказательства достигается путём анализа и сравнения его с другими доказательствами по делу, поэтому только оценка доказательств в совокупности может привести к правильному выводу".¹

Ходатайство о исключении доказательства обвинения должно быть заявлено в письменном виде и его копия предоставляется стороне обвинения для изучения заявленного ходатайства, а также для формирования правовой позиции обвинения по заявленному ходатайству. В обязательном случае ходатайство об исключении доказательства оглашается и обосновывается в судебном заседании, одновременно выясняется мнение другой стороны уголовного процесса по данному вопросу.

На этапе предварительного слушания адвокат - защитник вправе заявить ходатайство о допросе свидетеля и приобщении к уголовному делу документа для решения вопроса об исключении доказательства и признании его недопустимым (ч. 3 ст. 235 УПК РФ). Например, по уголовному делу по обвинению В. по ч. 1 ст. 201 УК РФ адвокатом - защитником было заявлено ходатайство об исключении постановлений следователя Г. о признании ЗАО "Институт неорганических материалов" потерпевшим и гражданским истцом в лице юриста этого предприятия при отсутствии, как это требует примечание 2 к ст. 201 УК РФ, заявления от руководства этого института и его согласия. Следователем Г. при производстве предварительного расследования было совершенно проигнорировано заявление Генерального директора института, имеющееся к материалам уголовного дела, о том, что ЗАО "Институт неорганических материалов" себя ни потерпевшим, ни гражданским истцом не считает, а от деятельности В. - обвиняемого по ч. 1 ст. 201 УК РФ институтом была извлечена многомиллионная польза, а не вред, как это надуманно указано в постановлениях следователя Г. Более того, следователем Г. не было проведено указанное заявление Генерального директора,

ему не была дана доказательственная оценка. Защитник для объективного рассмотрения ходатайства об исключении доказательств обвинения просил пригласить и выслушать Генерального директора ЗАО. Суд удовлетворил это ходатайство защитника и, руководствуясь показаниями Генерального директора, признал незаконными указанные постановления следователя и исключил из числа доказательств протоколы следственных действий с участием потерпевшего и гражданского истца, а затем вынес постановление о прекращении уголовного дела.

В случае, когда сторона обвинения возражает против исключения доказательства, судья вправе огласить протоколы следственных действий и иные документы, имеющиеся в уголовном деле и (или) представленные сторонами. Согласно ч. 4 ст. 235 УПК РФ, при рассмотрении ходатайства защиты об исключении доказательства бремя опровержения доводов, представленных стороной защиты, лежит на прокуратуре.

Оспаривая доказательства стороны обвинения, защитнику необходимо сконцентрироваться на предупреждении только тех ошибок, которые могут принести вред подзащитному, и он не вправе указывать на допущенные ошибки в пользу своего клиента. "Защитник помогает суду исследовать обстоятельства дела в пользу подсудимого, он помогает избежать ошибок во вред подсудимому. Но, конечно, он не может содействовать изобличению подсудимого, установлению обстоятельств, говорящих против подсудимого"².

В результате по заявленному стороной защиты ходатайству судья выносит либо постановление об удовлетворении ходатайства и назначении судебного заседа-

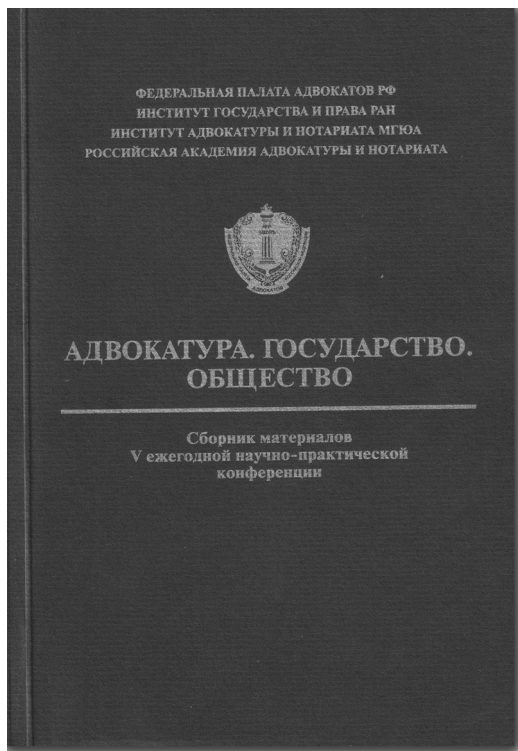
ния, при этом указывая в постановлении какое доказательство исключается и какие материалы уголовного дела не могут исследоваться в судебном следствии и использоваться в процессе доказывания, либо постановление об отказе в удовлетворении ходатайства защиты.

Отказ в удовлетворении ходатайства об исключении доказательства обвинения на предварительном слушании не влечёт за собой запрета заявления этого ходатайства в дальнейшем на стадии судебного разбирательства. Так, в подготовительной части судебного разбирательства, адвокату - защитнику после разъяснения прав сторон вновь предоставляется право заявить ходатайство об исключении доказательства, полученного с нарушением закона или впервые поставить об этом вопрос перед судом и стороной обвинения. В любом случае требования к такому ходатайству предъявляются те же, что и в ходе предварительного слушания, как аналогичен и порядок рассмотрения ходатайства об исключении доказательства.

Ссылки

¹ Адвокатская деятельность и адвокатура в России. Особенная часть, специализация. Часть II: Учебник / под ред. И.Л. Трунова. - М.: Эксмо, 2007. С.79.

² М.С. Строгович Защита по уголовным делам. / Всесоюзный институт юридических наук Министерства юстиции СССР; под ред. И.Т. Полякова. - М.: Юридическое издательство Министерства юстиции СССР, 1948.



Вашему вниманию представляется пятый сборник с материалами V ежегодной научно-практической конференции. Конференция посвящается проблемам осуществления защиты по уголовным делам на современном этапе. В данном сборнике представлены тексты выступлений и материалы, присланные для публикации.

В основном это тезисы, выполненные практикующими адвокатами, есть материалы ученых и аспирантов.

Мы будем рады получить новые предложения по участию в следующей конференции, а также отклики об этих материалах.

Ответственные редакторы: к.ю.н. Володина С. И.; к.ю.н. Пилипенко Ю. С.

О.Д. Ярошик - заведующий филиалом №30 МОКА

НАРУШЕНИЯ ПРАВ ГРАЖДАН В АДМИНИСТРАТИВНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ О ДТП - ВОЗМОЖНОЕ ЗАВЕРШЕНИЕ

В журнале "Адвокатская палата" номерах 5 и 10 за прошлый год рассказывалось, как в лучших традициях российской казуистики мой адвокатский запрос, направленный в адрес руководства Департамента обеспечения безопасности дорожного движения МВД РФ, спустили в отдел ГИБДД Центрального административного округа Москвы, а оттуда в полк дорожно-патрульной службы. Командир полка направил ответ, который являлся формальным и не отвечал на поставленные вопросы. В результате я был вынужден повторным запросом руководству Департамента ОБДД МВД России требовать конкретного разъяснения от надлежащей инстанции.

В результате адвокатская настойчивость принесла свои плоды. Заместитель начальника Управления Департамента А.Н. Солдатов направил ответ, согласно которому, в частности, в случае нарушения сотрудниками ГИБДД норм административного законодательства, защитник и представитель, допущенные к участию в производстве по делу об административном правонарушении, вправе обжаловать применение мер обеспечения производства по делу (полный текст ответа прилагается).

Таким образом, подобный ответ можно использовать в практике защиты граждан по делам об административных правонарушениях, особенно когда адвокатский запрос начинает ходить по замкнутому кругу нижестоящих организаций, не дающих конкретного ответа.

Министерство внутренних дел
Российской Федерации (МВД России)
Департамент обеспечения безопасности
дорожного движения
101990, Москва, Мясницкая ул., д.3
28.08.2008 г. №13/9-5054

Заведующему филиалом №30
МОКА АПМО
О.Д. Ярошику
119180, а/я 35 ФПМ

Ваше обращение, поступившее в Департамент ОБДД МВД России, рассмотрено.

Разъясняю, что в статью 25.5 КоАП РФ Федеральным законом от 27.11.2007 № 273-ФЗ "О внесении изменений в статью 25.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях" внесены изменения, и если ранее защитнику можно было приступить к исполнению своих обязанностей с момента составления протокола об административном правонарушении или с момента административного задержания (если физическое лицо задержано в связи с административным правонарушением), то теперь защитник участвует в производстве с момента возбуждения производства по делу об административном правонарушении. Перечень случаев, с

момента возникновения которых защитнику позволено принять участие в производстве по делу об административном правонарушении, приведён в ч.4 ст.28.1 КоАП РФ.

Согласно ст.24.4 КоАП РФ лица, участвующие в производстве по делу об административном правонарушении, имеют право заявлять ходатайства (в том числе и ходатайства о проведении экспертиз), подлежащие обязательному рассмотрению должностным лицом, в производстве которого находится дело. Ходатайство заявляется в письменной форме и подлежит немедленному рассмотрению. Решение об отказе в удовлетворении ходатайства выносится должностным лицом, в производстве которого находится дело об административном правонарушении, в виде определения. Вопрос о целесообразности и необходимости проведения экспертиз решается должностным лицом, в производстве которого находится дело.

В случае нарушения сотрудниками ГИБДД норм административного законодательства, защитник и представитель, допущенные к участию в производстве по делу об административном правонарушении, вправе обжаловать применение мер обеспечения производства по делу, постановление по делу, пользоваться иными процессуальными правами в соответствии с КоАП РФ.

Копия Вашего обращения направлена в Управление ГИБДД ГУВД по г. Москве для информации об имеющихся нарушениях КоАП РФ со стороны сотрудников подразделений ГИБДД и недопущении их в дальнейшем.

Одновременно сообщая, что оценка правомерности действий сотрудников следственных органов не входит в компетенцию Департамента ОБДД МВД России.

Заместитель начальника Управления
А.Н. Солдатов

С.И. Володина - адвокат АПМО, директор Института адвокатуры МГЮА, к.ю.н.

НОВОЕ В НАУКЕ

Адвокатом АПМО Филипповой Анной Трофимовной была успешно защищена диссертация на соискание степени кандидата юридических наук на тему: "Проблемы реализации полномочий адвокатов в Российской Федерации".

Задачи построения правового государства, демократизации общества, осуществления прав граждан на квалифицированную юридическую помощь требуют нового подхода к вопросам деятельности адвокатуры в целом и реализации полномочий каждого адвоката в отдельности.

В этой связи возникает потребность в новых научных исследованиях проблем адвокатской деятельности и адвокатуры. Одной из таких острых дискуссионных тем является проблема реализации полномочий адвокатов в России.

Проделанное автором диссертации исследование позволило определить достаточно прочную базу для представления и формулирования выводов, обоснования ряда научных положений, практических рекомендаций и тактических решений, а также законодательных нововведений, направленных на совершенствование практической деятельности адвоката при осуществлении ими своих полномочий.

Целевая ориентация на научно обоснованное достижение поставленных целей и разрешение сформулированных задач обусловили основу исследования.

Основу работы составило широкое использование достижений наук уголовного и гражданского процесса, адвокатуры, норм действующего отечественного и зарубежного законодательства в области судебной системы и адвокатуры, обширная судебная и адвокатская практика.

Все это предопределило комплексный подход в проведенном исследовании. Законодательные новеллы, методика и тактика реализации действующих и новых полномочий адвоката, а также анализ и перспективы развития адвокатских гарантий составили главное содержание диссертационного исследования.

Диссертант, основываясь на всестороннем анализе норм действующего законодательства, реальной собственной адвокатской практики, изучении материалов гражданских и уголовных дел в судах, опросе адвокатов и судей, обобщения судебной и адвокатской практики рассмотрел трудности, недостатки и спорные вопросы, связанные с реализацией адвокатами своих полномочий, а также выявил проблемы и пробелы действующего законодательства, закрепляющего гарантии деятельности адвокатов. В результате исследования были сделаны следующие выводы:

Филиппова А.Т. проанализировала Федеральный закон от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации" который закрепил и гарантировал адвокатам общепрофессиональные (статусные) полномочия, осуществление которых напрямую связано с проблемами государственной и судебной системы.

Исследованием было выявлено, что грамотность, эффективность, полнота осуществления адвокатом защиты прав доверителя во всех видах процесса напрямую зависят от того, насколько эффективно будут строиться права и гарантии самого адвоката, каковы правовые основы и гарантии его деятельности, каков потенциал государственных средств по защите адвоката от посягательств со стороны правоохранительных и иных органов.

В связи с тем, что понятийный аппарат в науке об адвокатуре в настоящее время не достаточно разработан, автором исследования представлено понятие "Полномочия адвоката" - *предоставленные и гарантированные законом правовые возможности адвоката, позволяющие ему с помощью собственных активных действий максимально полно оказывать квалифицированную юридическую помощь доверителям.*

Бесспорно, что данное определение полномочий адвоката является основой для раскрытия особенностей их реализации и правового положения адвоката в целом.

Процессуальный статус адвоката должен охватывать как общие элементы, присущие правовому положению всех субъектов уголовного судопроизводства, так и специальные, гарантированные ему как особому, независимому участнику судебного процесса.

Автор в исследовании доказала, что полномочия адвоката "лежат" в рамках представительства интересов доверителя. Реализуя их, адвокат обязан совершать такие процессуальные действия, которые ведут к защите прав и интересов доверителя. Выбор этих действий осуществляется адвокатом самостоятельно. Полномочия адвоката, предоставленные ему Законом об адвокатуре, не могут быть ущемлены или изменены соглашением с доверителем.

Исследование в целом показало, что одной из ключевых проблем осуществления адвокатом своих полномочий является то, что, с одной стороны, Закон об адвокатуре провозгласил и закрепил права и полномочия адвоката, а с другой - реальное их использование зачастую на практике совсем невозможно или существенно затруднено.

Длительное время в нашем обществе существовал, да и сейчас существует стереотип мышления, согласно которому только суд и правоохранительные органы наделены властными полномочиями и никакие иные субъекты не могут иметь подобных полномочий. В этой связи Филипповой А.Т. предлагается одно из решений сложившейся проблемы - закрепление административной ответственности должностных лиц за непредоставление сведений адвокатам. Причем такая ответственность должна быть закреплена не только в ст. 6 ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ", но и в КоАП РФ, поскольку при реализации своих общепрофессиональных полномочий адвокату приходится взаимодействовать с самыми различными органами и должностными лицами. Данный механизм позволит адвокатам эффективнее реализовывать и без того сложное по своему содержанию полномочие по сбору сведений.

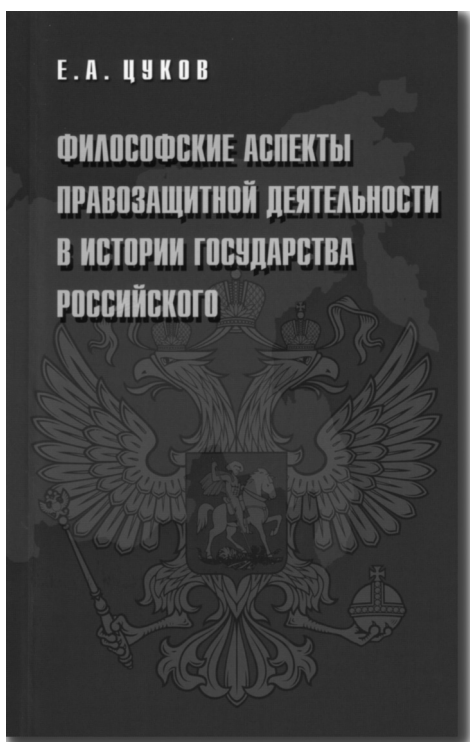
Кроме этого А.Т.Филипповой предлагается внести в Закон об адвокатуре и в УПК РФ понятие "адвокатское расследование", которое в полной мере отражало бы возможности адвоката самостоятельно подготавливать необходимую аналитическую и доказательственную базу по уголовному делу, начиная с момента возбуждения уголовного дела. В этой связи основные понятия, сформулированные и закрепленные в ст. 5 УПК Российской Федерации, следует дополнить термином "адвокатское расследование".

Кроме этого, в направлении совершенствования законодательной нормы, закрепляющей право адвоката совершать иные, не запрещенные законом действия, предлагается несколько конкретизировать данную норму путем закрепления в Законе об адвокатуре дополнительного полномочия - взаимодействия адвоката с частным детективом.

Практически значимым оказался вывод диссертантки о том, что полномочия, закрепленные в Законе об адвокатуре, достаточные, но они, к сожалению, не в полной мере используются самими адвокатами. В этой связи диссертантом предлагается предьявлять особые

требования к соглашениям об оказании юридической помощи, добавив в них в обязательном порядке следующую формулировку: *Адвокат обязуется максимально полно в своей деятельности использовать полномочия, предоставленные Федеральным законом "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации". Адвокат должен помнить, что ему следует максимально полно использовать и применять свои полномочия, используя при этом тактику не только активной, но и пассивной защиты.*

В ходе исследования нами выявлена серьезная проблема не только нарушения прав адвокатов со стороны правоохранительных органов и суда, но также и злоупотребления адвокатами своими полномочиями, что наиболее сильно проявляется в уголовном процессе. Данная тенденция подтверждается многочисленным анализом судебной и дисциплинарной практики по Москве и Московской области. Надеюсь, что это исследование принесет достаточную пользу практикующим адвокатам, а предложения по изменению законодательства будут использованы законодателем.



Цуков Е.А.
Философские аспекты правозащитной деятельности в истории государства российского.
РИО "Новая юстиция", 2008.

Автор рассматривает вопросы истории и зарождения российской адвокатуры, ее развитие в советский период и положение на постсоветском правовом пространстве.

Книга написана на основе действующего законодательства с приведением примеров из практики. Рекомендована студентам в качестве учебного пособия для углубленного изучения проблем российского законодательства в области правозащиты, а также преподавателям юридических вузов, работникам правоохранительных органов, адвокатам; представляет интерес для широкого круга читателей.

ОБ АВТОРЕ

Евгений Александрович Цуков - адвокат, член Совета АПМО, доктор юридических наук, профессор, действительный член Академии проблем безопасности обороны и правопорядка, Академии права и государственности, Литературной академии.

Е.А. Цуков - автор ряда публикаций и трудов по проблемам философии права, правозащитной деятельности, участник многих научно-практических (в том числе международных) конференций, где выступал с докладами по проблемам юридического образования, уголовно-процессуального законодательства, статуса адвокатуры. Регулярно публикует свои работы в средствах массовой информации.

За заслуги и личный вклад в развитие и укрепление государства российского Национальным комитетом общественных наград награжден орденами Александра Невского, Петра Великого, Ломоносова.

В.И. Сергеев - адвокат Центральной коллегии адвокатов гор. Москвы, д.ю.н., профессор МГЭИ

Защита по делам о рейдерских захватах собственности

Настоящая публикация призвана показать, насколько сложны вопросы защиты интересов собственников при рейдерских захватах коммерческих структур. Она может быть полезна не только адвокатам, защищающим интересы конкретных граждан и бизнес-структур, но и работающим в таких структурах гражданам. Особенно в последнее время, когда интерес к перераспределению собственности вновь поставлен на повестку дня и случаи всё новых и новых слияний, поглощений, в том числе незаконных, а по существу самого откровенного рейдерства, то есть отъёма собственности без согласия на то собственника, переполняют судебную практику и портфели следователей, ведущих хозяйственные дела.

В юридической литературе описано множество способов рейдерства, однако тот, который стал предметом разбирательства в ряде московских судов и о котором пойдёт речь ниже, потряс воображение даже бывалых прокуроров и судей. Речь идет о неописанной еще методике захвата собственности с помощью реально существующих прав на супружескую долю и на долю в наследстве в уставном капитале ООО. Об оригинальности самой методики и неоднозначности данного дела свидетельствуют хотя бы такие цифры: собственнику стоило девять лет, чтобы "отбить" фирму у виновных лиц, потребовалось провести двадцать шесть процессов в судах общей юрисдикции и арбитражных (включая апелляционные и кассационные инстанции), в том числе три уголовных процесса, пришлось добиться возбуждения пяти уголовных дел и инициирования более тридцати доследственных проверок в отношении рейдеров, написано более пятисот жалоб и заявлений в правоохранительные органы о привлечении виновных лиц к уголовной ответственности и отказ в возбуждении уголовных дел, исписано более пяти тысяч страниц бумаги. Помимо всего прочего, собственнику пришлось выдержать: натиск одной из сильнейших структур МВД России, как он считал, нанятой рейдерами для его устранения, сидение в "кутузке" по сфабрикованному уголовному делу с подбрасыванием пистолета, сердечный приступ, потерю миллионов рублей от неполученной прибыли и самое главное - здоровья и бесчисленного числа нервных клеток, которые, как известно, не восстанавливаются.

Поскольку настоящее издание можно сказать чисто практическое, вопросы публицистики мною опускаются, и весь упор делается на вопросах права, его применения и использования с одной стороны недобросовестными лицами в своих корыстных интересах, а с другой - адвокатом в интересах своего клиента, в данном случае - собственника ООО. Сразу хочу сообщить, что методика защиты по данному делу представляла собой своеобраз-

ный набор действий адвоката, напоминающих работу командира в фронтовой обстановке. Эту методику можно охарактеризовать следующими особенностями: "бой" велась одновременно на нескольких фронтах с определением направления главного удара; осуществлялась глубокая теоретическая проработка наступательной и защитительной позиции; проводился точный просчет встречных шагов процессуального противника; было четкое планирование собственных действий; адвокат одновременно участвовал в арбитражном, гражданском и уголовном судах; в ходе защиты менялась наступательная тактика на оборонительную и наоборот - оборонительная на наступательную, в зависимости от обстоятельств; предельно точное и умело формулировались собственные позиции в судах со ссылкой на существующие нормы закона; адвокат и его клиент полностью отказались от заигрывания с правоохранительными органами и передачи каких-либо подачек, взяток, подкупа должностных лиц.

Однако упомянутая выше методика адвокатской защиты, как и реальный бой в условиях фронтовой обстановки, не поддается точному словесному воспроизведению. Все описанное - лишь схема. Неполное же и схематическое её изложение может привести к потере смысла описания. В то же время, по сравнению с боевыми действиями на поле боя, данная методика обладает таким свойством, которое не встречается в армейской практике. Это свойство - правовая регламентация. На какие нормы права делает опору в своих действиях адвокат, чтобы выиграть дело? Вот это действительно важно при описании защиты того или иного клиента. И это в отличие от динамики фронтового боя вполне возможно описать. На правовой стороне дела я и остановлюсь в настоящей статье.

Итак, в соответствии с ч. 2 ст. 34 Семейного кодекса (СК) РФ доли в капитале общества с ограниченной ответственностью (ООО), если они внесены в период брака, независимо от того, на имя кого из супругов они внесены, являются совместными. Казалось бы, данное утверждение не вызывает никаких вопросов. Однако спокойствие, проявляемое при обстоятельствах, когда возникает необходимость раздела совместной собственности, в данном случае долей в уставном капитале ООО, нередко бывает обманчивым, ибо данная норма таит очень много коварных рифов, о которых разбиваются надежды на получение своей части супругом-неучастником ООО. Еще сложнее бывает в спорах о наследовании прав, связанных с участием в ООО. В таких случаях вступают во взаимодействие нормы различных отраслей и подотраслей права, создающих конгломерат юридических связей, позиций, а порой и противоречий, в которых бывает весьма сложно разобраться, особенно не юристу. Некоторые участники гражданско-правовых

споров в таких случаях теряются, полагая, что в регулировании данных правоотношений существует неразрешимая конкуренция норм гражданского, корпоративного и семейного права, что ведет к ущемлению их интересов. На первый взгляд, теряться есть от чего.

Обратим внимание на тот факт, что правовая природа долей в уставном капитале заключается в том, что доли это не само имущество ООО, а лишь имущественные права его участников. При этом прав других лиц, в том числе супругов участников на реальное управление этими долями здесь не предполагается. (В чём заключаются эти права, подробно будет изложено ниже). Однако в СК РФ доли в уставном капитале отнесены к имуществу. Это порождает у некоторых супругов-неучастников ООО превратное мнение об их праве на реальное имущество в ООО. Именно превратное, так как никаких законных оснований у них на этот счет нет. Нет здесь и никакого столкновения правовых норм и противоречий между ними. Обратимся к ст. 128 ГК РФ, которая устанавливает, что к объектам гражданских прав относятся вещи, включая деньги, и ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права. То есть вещи, имущество и имущественные права в гражданском праве это равнозначные понятия. Но в семейном праве упомянутая выше норма должна применяться во взаимосвязи со ст.ст. 128, ч. 1 ст. 1112, и ст. 1176 ГК РФ, а также ст. 21 Федерального закона "Об обществах с ограниченной ответственностью" и конкретными нормами устава данного общества.

Вышеназванное "рейдерское дело" как раз и демонстрирует, к чему приводит неприменение указанных выше норм различных законов в их взаимосвязи. Как уже сказано, здесь было ряд гражданских и уголовных дел, связанных с незаконным захватом ООО, условно назовём его "ТрансАЗС". Гр-ка С. была вдовой умершего участника этого общества, который имел в его уставном капитале 70% долей и перед смертью являлся руководителем исполнительного органа-гендиректором. 30% долей в капитале общества принадлежало брату умершего, не являвшемуся наследником. Кроме С., претендовали на наследство также родители умершего, его дочь от первого брака и сын от брака с С. Управляющий наследственным имуществом нотариусом назначен не был. С. считала, что, поскольку указанная выше фирма являлась её и умершего мужа семейным предприятием, в котором она также работала в качестве вольнонаёмного работника (исполняла обязанности заместителя генерального директора), и основная часть долей в капитале, которые принадлежали её мужу, в любом случае, даже при наличии других наследников явно больше, чем 30%, которые имел второй участник общества, то постольку такую логическую посылку она могла использовать в качестве обоснования своих действий по назначению самой себя руководителем исполнительного органа и распоряжению имуществом фирмы - несколько автозаправочных станций в центре Москвы. Что и было сделано. Это было

первым этапом рейдерского захвата. После этого, АЗСы она передала путём нехитрых манипуляций в свою личную собственность, а затем продала в собственность учрежденной ею новой фирмы, в которой генеральным директором назначила своего нового мужа гр-на Б.

В это же время второй участник ООО, руководствуясь ст. ст. 1176 ГК, 21 Федерального закона "Об обществах с ограниченной ответственностью" и соответствующей нормой устава общества, оставаясь единственным участником ООО, внес изменения в устав и закрепил себя таковым в официальном порядке. После этого он отказал всем наследникам во вступлении в общество в качестве участников, обязавшись от имени ООО выплатить им действительную стоимость их долей. Наследники имущества умершего (родители и дочь) в свою очередь предъявили в Химкинский городской суд Московской области (по месту места жительства наследодателя) иск к гр-ке С. о разделе наследственного имущества, в том числе долей в ООО, а гр-ка С. заявила встречные иски к самой фирме и второму её участнику. Требования по встречному иску С. заключались в признании за ней реального права собственности на 35% долей уставного капитала (на супружескую долю); признании её участником ООО "Транссервис А.С." с долей участия в уставном капитале 35%; признании за ней и её сыном реального права собственности на наследственные доли, т.е. по 7% долей участия в уставном капитале ООО "Транссервис А.С."

Химкинский суд удовлетворил основной иск родителей и дочери умершего к С. (помимо ООО, у умершего имелось и другое имущество), а во встречном иске гр-ки С. полностью отказал. Ход этого процесса интересно проследить, обратив внимание на правовые позиции сторон и логику судебного решения. Конечно, при благоприятном течении обстоятельств настоящего дела, т.е. при отсутствии спора между сторонами, городскому нотариусу без привлечения суда не представляло особых трудностей поделить долю умершего между всеми наследниками. При этом следовало учесть, что 35% долей в уставном капитале первоначально все наследники сами намеревались признать супружеской долей С., а остальные 35% хотели поделить между всеми наследниками (5 человек), которым таким образом досталось бы по 7% долей. Всего таким образом гр-ке С. вместе с сыном могло отойти 49% долей в уставном капитале фирмы. Вопрос же об участии в делах фирмы следовало отнести не на рассмотрение нотариуса, а оставить на усмотрение второго участника (учредителя) ООО, поскольку Федеральным законом РФ "Об обществах с ограниченной ответственностью" и уставом ООО он требовал согласия участников общества.

Однако обстоятельства дела усложнились в силу ряда факторов, приведших не только к спору между сторонами, в силу которого, кстати, нотариус отказала в оформлении наследства, но и к серьёзному правовому и личному конфликту. Эти факторы заключались в следующем:

супругу наследодателя - гражданку С. не удовлетворила необходимость согласования своего вступления в число участников общества с оставшимся в живых другим участником, а также необходимость получения судебного решения по данному вопросу при его отказе от сотрудничества. В силу этого С. воспользовалась полученными документами ООО, оказавшимися у неё после организованного нападения на фирму сотрудников спецслужб (влиятельная структура МВД РФ, о которой говорилось выше). Последние незаконно изъяли их у второго участника, а его самого арестовали по сфабрикованному обвинению. (В отношении виновных лиц во главе с подполковником милиции И. было возбуждено уголовное дело и Московским городским судом они осуждены к реальным срокам лишения свободы).

При этом участие гр-ки С. в организации нападения на фирму доказано не было. Как уже было сказано, она самоуправно захватила управление обществом, а затем полностью устранила от дел единственного участника и учредителя общества. Реализуя свой замысел, она самовольно открыла расчетные счета в нескольких банках; незаконно оформила "параллельную" запись на себя, как на генерального директора, в Едином государственном реестре юридических лиц; наняла охранную структуру из бывших сотрудников милиции и других спецслужб, которые воспрепятствовали другому участнику общества и легитимному генеральному директору получить документы по фирме, бухгалтерию, доступ к управлению фирмой и приступить к делам общества.

В порядке примечания следует заметить, что в процессе рассмотрения вышеупомянутого дела в ряде московских судов (общей юрисдикции и арбитражных) состоялись решения в пользу ООО и второго участника общества: о неправомочности самоназначения С. генеральным директором фирмы; о правомочности внесенных вторым участником ООО изменений в ранее действовавший устав фирмы, где он признан единственным участником ООО (данный устав в последующем зарегистрирован в законном порядке, а затем в государственной налоговой инспекции ему присвоен легитимный номер в ЕГРЮЛ); о правомочности отмены налоговой инспекцией фиктивной (параллельной) записи в ЕГРЮЛ, где С. значилась генеральным директором; об изъятии у С. и учрежденной ею другой коммерческой структуры отторженных в результате самоуправства АЗС и передачи их законному владельцу - ООО "ТрансАЗС" и ряд других решений. Все эти решения прошли апелляционные, кассационные и надзорные стадии судебного рассмотрения и остались в силе. В последующем в отношении С. и её нового мужа - бывшего сотрудника Минюста РФ гр-на Б. было возбуждено уголовное дело, и они осуждены Таганским районным судом по ст. 330, ч.1 (самоуправство).

Таким образом, как говорится в известной сказке, гр-ка С. осталась у разбитого корыта. У неё не только отобрали всё имущество фирмы, но и не выплатили никакой

действительной стоимости наследственной и супружеской доли в уставном капитале ООО. Почему же суд отказал ей в удовлетворении исковых требований о признании права собственности на доли в фирме, хотя, казалось бы, и семейное, и наследственное, и корпоративное законодательство такие права для наследников из числа супругов умерших участников ООО предусматривают? Попытаюсь ответить на этот вопрос не с позиции "обыденного права", которым руководствовалась истица в своих незаконных действиях, а с позиции действующего законодательства.

Итак, что касается распределения долей в уставном капитале между наследниками в процентном отношении, то данный вопрос изложен выше. Исковое же требование С. о "доле участия в уставном капитале" было изложено заведомо некорректно и не основано на законе. То есть, в данном случае она требовала у суда признания за собой и своим сыном, законным представителем которого она выступала, долевого участия в уставном капитале фирмы. Здесь следует обратить внимание на следующие правовые моменты. Во-первых, в соответствии с ч.3 ст. 1176 ГК РФ в состав наследственного имущества (наследственной массы) входит не участие (полное ли или в долях) в уставном капитале, как этого требовала С., а лишь сама доля в уставном капитале, что совершено не одно и то же. Во-вторых, как установлено ч. 2 п. 1 ст. 1176 ГК, если в соответствии с настоящим кодексом, другими законами или учредительными документами хозяйственного товарищества или общества для вступления наследника в это общество (товарищество) требуется согласие остальных участников и в таком согласии наследнику отказано, он вправе получить от хозяйственного общества действительную стоимость унаследованной доли либо соответствующую часть имущества в порядке, предусмотренном применительно к указанному случаю правилами настоящего Кодекса, других законов или учредительными документами соответствующего юридического лица.

В силу вышеизложенного следует также иметь в виду, что в соответствии п. 2 ст. 244 ГК РФ ООО "ТрансАЗС" представляло собой производственный (хозяйственный) комплекс, находящийся в общей собственности двух братьев с определением доли каждого из собственников в общем праве собственности. А поэтому в силу ст. 247 ГК владение и пользование таким имуществом осуществляется по соглашению его участников. Поскольку в данном случае речь идет о долях в уставном капитале, то необходимо обратиться также к соответствующему корпоративному законодательству, регулирующему этот вопрос. В данном случае в качестве такового законодательства, наряду с Федеральным законом об обществах с ограниченной ответственностью, выступают устав фирмы и распоряжения участника ООО.

В соответствии с п. 8 ст. 21 Федерального закона РФ "Об обществах с ограниченной ответственностью" в случае, если уставом общества предусмотрена необходи-

мость получить согласие участников общества на уступку доли (части доли) в уставном капитале общества участникам общества или третьим лицам, на переход ее к наследникам, такое согласие считается полученным, если в течение тридцати дней с момента обращения к участникам общества или в течение иного определенно-го уставом общества срока получено письменное согласие всех участников общества или не получено письменного отказа в согласии ни от одного из участников общества. В соответствии же с п. 7.7. Устава ООО, действовавшего на день смерти наследодателя, доли в уставном капитале переходят к наследникам граждан, являвшихся участниками общества, с согласия других участников. В соответствии с Решением второго участника общества им не дано своего согласия на переход доли умершего в уставном капитале ООО к его наследникам. Его долю таким образом приобрело общество, которое обязывалось выплатить наследникам действительную стоимость их долей в уставном капитале согласно действующему законодательству.

И хотя данное Решение единственного участника ООО было основано на законе и уставе фирмы, гр-ка С. его обжаловала в Арбитражный суд гор. Москвы. Однако суд отказал ей в удовлетворении иска. Таким образом, на момент рассмотрения наследственного спора в Химкинском суде вышеназванное решение единственного участника ООО считалось вступившим в силу. А, значит, иные требования С., выходящие за пределы права, отрегулированного корпоративным законодательством, в т.ч. выходящие за пределы вступившего в силу Решения высшего органа управления обществом - его единственного участника, не могли быть удовлетворены судом без отмены данного Решения, принятого в соответствии с установленным порядком. В то же время поскольку данное решение представляет собой ненормативный акт органа управления юридического лица и его отмена предусмотрена в ином порядке судебного разбирательства (в арбитражном суде), постольку этот вопрос не мог быть и предметом разбирательства по наследственному делу, ибо в ином случае, например, при удовлетворении судом исковых требований С. по вине суда произошло бы столкновение правовых норм (Решения участника и судебного решения), что по общему правилу судопроизводства абсолютно недопустимо.

Таким образом, описанные обстоятельства подтверждали отсутствие не только у С. и её сына, но и у других наследников, права на долевое участие в уставном капитале ООО "ТрансАЗС" в силу существующего Решения единственного участника ООО об отказе в переходе долей в уставном капитале фирмы к другим наследникам. При указанных обстоятельствах возможно лишь решение о выплате действительной стоимости унаследованных долей в уставном капитале фирмы в процентном отношении, указанном выше. И не более. Иное решение могло привести, как сказано выше, к конкуренции правовых норм, или к неясным вопросам при исполнении

судебного решения, что затягивало бы данное наследственное дело до необозримых сроков его рассмотрения. Однако С. и её представители, кстати, довольно опытные адвокаты (но уголовно-правовики, а не цивилисты, очевидно, С. сильно пожмотничала на гонорар более профессиональным специалистам) о выплате истице по встречному иску и её сыну стоимости долей суд не просили, хотя председательствующий на судебном процессе, рискуя вызвать протест у другой стороны, неоднократно и неоднократно намекал на возможность изменить предмет или основание встречного иска. А поэтому в той постановке вопроса, какой был изложен во встречном исковом заявлении С., ей и было отказано в удовлетворении исковых требований.

Теперь поведём речь о требованиях С., касающихся супружеских долей. Истица ссылаясь на её право на супружескую долю в имуществе умершего, предусмотренное ст. 34 СК РФ, что по её мнению никакого отношения к наследственному праву (а, значит, к приведённым требованиям устава ООО) не имело. В связи с этим хотелось бы обратить внимание читателей на следующие обстоятельства. Во-первых, на необходимость разграничения вопросов имущественного права в семейных и корпоративных отношениях, которые были умышленно запутаны представителями С; во-вторых, на понимание вопросов самой корпоративной собственности и вопросов управления этой корпоративной собственностью, на что у С. не было, как видим, совершенно никаких правовых оснований; в-третьих, на необходимость понимания вопросов заключения договора, в данном случае учредительного (в том числе понуждения к заключению такового) в гражданском (и корпоративном) праве, на чем настаивала С.

Итак, действительно, ст. 34 СК РФ признаёт, что имущество, нажитое супругами во время брака, является их совместной собственностью. Наличие собственности в корпоративном праве, как известно, является соответствующим критерием при решении вопросов об управлении имуществом. Но это общая посылка. И она, к огорчению С., нисколько не предполагала её прав, как супруги умершего, на само имущество хозяйственного общества. А раз так, то не могло быть у неё таких прав и на управление обществом, поскольку управление является лишь производной величиной от наличия имущества. Право на управление в обществе с ограниченной ответственностью непосредственно зависит от того, внесено ли имущество в общество или нет. При этом, если такое имущество в общество (в уставный капитал) внесено одним из супругов (участником общества), то вопросы распоряжения возникшими после этого правами, в том числе по управлению обществом, решаются не в соответствии с нормами семейного права, как того хотелось бы С., а в соответствии с корпоративным законодательством. Да, ст. 35 СК РФ предусматривает, что владение, пользование и распоряжение общим имуществом супругов осуществляются по обоюдному согласию супругов. Но

здесь речь идет о распоряжении имуществом (например, деньгами при их внесении в уставный капитал). При том совершение одним из супругов подобной сделки, связанной с распоряжением общим (совместным) имуществом, предполагает, что он действует с согласия другого супруга. Но когда уставный капитал сформирован, имущество внесено в общество, действие норм семейного права прекращается (!!!) и начинают действовать совершенно другие законы - корпоративные, как частные нормы по отношению к общим - нормам семейного права.

Если бы этого не было и в корпоративных правоотношениях действовали нормы семейного законодательства, то каждая супруга каждого предпринимателя в стране (в том числе, олигарха, мультимиллионера и миллиардера) могла бы в любой период вмешаться в дела той или иной компании по праву своей супружеской доли. К счастью, такой практики нигде в мире, в том числе в России, не существует. Почему? Как я уже упоминал, в соответствии с ч. 2 ст. 34 СК РФ к общему имуществу супругов отнесены только доли в капитале коммерческой организации, что в корпоративном праве не является понятием идентичным имуществу предприятия. Такой вывод основан на законодательном определении понятия "уставный капитал", которым является минимальный размер имущества общества (а не его учредителя), гарантирующий интересы его кредиторов (ч.2 п.1 ст. 90 ГК РФ).

Дело в том, что в любом случае при учреждении общества с ограниченной ответственностью учредители общества, формируя его уставный капитал, передают свое право собственности на имущество (имущественные права) учрежденному ими юридическому лицу, а в обмен на это приобретают обязательственные права по отношению к нему. Имущество, переданное лицом в уставный капитал общества выбывает из владения, пользования и распоряжения, т.е. из собственности лица, передавшего это имущество обществу. Оно становится после этого собственностью общества. И только общество вправе владеть, пользоваться и распоряжаться этим имуществом. То есть, учредитель вносит в общество вещи (деньги, имущество) или интеллектуальную собственность (например, авторское, патентное право), а общество обязуется выплачивать учредителю дивиденды от прибыли.

Таким образом, вещное право собственности учредителя (в семейном праве - совместной собственности супругов) при создании ООО трансформируется в обязательственное право самого общества по отношению к его учредителю (учредителям). Отношения с супругами учредителей при этом не предполагаются, так как это отношения, основанные на семейном праве и строить их супруги должны только на основе СК РФ и только между собой без привлечения к этому корпорации (ООО). В этом юридическом решении установлены основная материальная цель и высший смысл гражданского закона - забота о сохранении хозяйственного об-

щества, забота о его стабильности, нормальной хозяйственной (производственной, коммерческой, инвестиционной, банковской и т.д.) деятельности, а также защита общества от произвола самого (самых) учредителя (учредителей). Данное положение закреплено в ч. 2 п. 2 ст. 48 ГК РФ, которая законодательно устанавливает обязательственные права участников обществ с ограниченной ответственностью.

И это обязательственное право после создания ООО не может быть уже возвращено в свое первоначальное положение, т.е. ретрансформироваться в сумму взносов (имущества, денег иной собственности), внесенных учредителями при его создании в уставный капитал. Даже при ликвидации ООО или выходе из него участника общества. При таком положении дел в соответствии со ст. 94 ГК РФ в случае выхода участника общества из его состава ему должна быть выплачена стоимость части имущества, соответствующей его доле в уставном капитале, в порядке, способом и в сроки, которые предусмотрены законом и учредительными документами. (Вопросы ликвидации здесь не рассматриваются).

Применяя указанные выше нормы к супружеским отношениям, следует заметить, что в случае, если речь идет об участии одного из супругов в ООО, второй супруг, если учреждено общество и участие в нем происходит во время брака, имеет право лишь на половину той доли в уставном капитале общества, которая принадлежит супругу-участнику общества. Речь идет именно о доле в уставном капитале общества, но не об имуществе самого общества, отражаемого по балансу организации в качестве основных и оборотных средств, займов, запасов и т.д. Реализовать же это право он может не напрямую, т.е. путем вмешательства в дела общества, а в порядке, установленном СК РФ (потребовать от супруга-участника половину из полученной суммы дивидендов, потребовать от общества и супруга-участника раздела долей и выплаты стоимости своей части доли, заявить в суд исковые требования, предложить (но не потребовать) на добровольной основе другим участникам заключить с ним учредительный договор на его часть доли и т.д.).

Даёт ли право эта доля супругу участника общества, который сам не является участником, на управление обществом? Нет, не даёт. Потому что право на долю совершенно не распространяется на обязанность общества автоматически принять второго супруга в качестве члена общества. Для приёма в общество существуют установленные законом об обществах с ограниченной ответственностью, уставом общества и другими нормативными правовыми актами специальные технические, процессуальные и регистрационные процедуры. Специальные процедуры установлены и при выходе участника из общества. Выход участника общества из его состава осуществляется как традиционным путем (например, при помощи заявления о выходе), так и путем, назовем его "нетрадиционным". К последнему способу выхода из об-

щества может быть отнесена и смерть участника. В случае смерти участника происходит его произвольное выбытие из состава общества. В данном случае к вышеуказанным нормам гражданского и семейного права добавляются также нормы, регламентирующие наследственные права.

В частности, в соответствии со ст. ст. 34 СК РФ и 94 ГК РФ супруге выбывшего (умершего) участника выплачивается стоимость части имущества, соответствующей 1/2 доле умершего в уставном капитале общества (супружеская доля), а остальная 1/2 часть делится между наследниками в равных долях. Но и здесь необходимо иметь в виду, что в соответствии с ч. 3 ст. 1176 ГК РФ в состав наследственного имущества входит не имущество в натуре, составляющее материальную базу общества с ограниченной ответственностью, где умерший являлся участником, а лишь доля в уставном капитале.

А поэтому к данному случаю применимы требования ст. 94 ГК РФ, а также п. 7 ст. 21 Федерального закона РФ "Об обществах с ограниченной ответственностью" ("доли в уставном капитале общества переходят к наследникам граждан", под которыми имеются в виду не только простые наследники, но и наследники-супруги). Ни о каком реальном имуществе предприятия (общества) в данной норме речи не идет и поэтому говорить о праве Спириной С.А. на имущество фирмы или на саму фирму, а также на управление ею в силу основной доли в уставном капитале фирмы, принадлежавшей её мужу, нет не только никаких фактических, но и юридических оснований.

В соответствии с вышеуказанными правовыми нормами С., которой отказано другим участником общества во вступлении в это общество, подлежала выплате только "действительная стоимость унаследованной доли" в уставном капитале общества, если бы об этом имелись её исковые требования. Аналогичным образом должен был производиться и расчет по супружеской доле в уставном капитале. Но никак не отдавалось бы управление фирмой или имуществом, принадлежащим самой фирме. Никаких иных альтернатив этому законом не предусмотрено.

Требования же С. о признании её в судебном порядке участником ООО с долей участия 35% фактически являлось требованием о признании её стороной учредительного договора. Только данное требование слегка завуалировано. Ведь признание участником предполагает изменение не только устава фирмы, но и учредительного договора, так как в соответствии со ст. ст. 52, 89 ГК РФ в ООО учредительными документами являются устав и (если участников два и более) учредительный договор. Однако заключение учредительного договора между С. и вторым участником ООО было невозможно в силу ряда обстоятельств:

- В соответствии со ст. 421 ГК РФ данное правоотношение предполагает свободу его заключения. Нарушить принцип свободы договора никто не вправе;

- Заключение договора предполагает наличие воли сто-

рон к этому и волеизъявления, что при описанных взаимоотношениях С. с другой стороной спора никак не могло подвинуть эту сторону, являющуюся единственным участником общества, к заключению такой сделки;

- И в то же время никто (в том числе суд) при описанных выше обстоятельствах не вправе понудить человека заключить такой договор, ибо к этому отсутствовали какие-либо законные основания (см. ГК РФ, ФЗ об обществах с ограниченной ответственностью, устав фирмы, решение единственного участника).

Таким образом, неверная постановка вопроса в судебном иске и юридическая неграмотность в споре за доли в ООО, благодаря правильно организованной методике адвокатской защиты интересов ООО и собственника фирмы, привели гр-ку С. к неутешительным последствиям и полному отказу в удовлетворении её требований. А последующий более чем трёхлетний срок обжалования состоявшихся судебных решений способствовал истечению срока исковой давности и невозможности заявления нового иска по другим основаниям и предмету.

Подводя итог, следует сказать, что, несмотря на избороженную в настоящем материале определённую сложность процесса приобретения наследственных и супружеских долей в уставных капиталах ООО, в реальности никаких препятствий к этому возникнуть не может при соблюдении двух условий: ясной и правильной постановки требований; умелой опоры на корпоративное, семейное и гражданское законодательство. Однако здесь гр-ке С. должны были помочь её адвокаты. Да не простые адвокаты, а цивилисты, со знанием корпоративного права. Но этого, к сожалению, не произошло.

В таких случаях хочу посоветовать некоторым господам предпринимателям: с первых же дней своей деятельности на ниве бизнеса начинайте копить деньги на хорошего адвоката. Это должно быть таким же золотым правилом для вас, как правило буравчика - для любителя подлёдного лова.

В.Н.Кушнир - почётный адвокат России и МОКА

ПОЧЕМУ Я УШЁЛ НА ПЕНСИЮ

Несколько лет назад я оставил практическую работу и перешёл на пенсию.

Конечно я физически "несколько постарел", однако своего рабочего потенциала не утратил. При этом, я был достаточно популярен, и люди продолжали ко мне обращаться. Поэтому я мог не волноваться относительно заработка.

Тем не менее, я принял решение оставить практику и перейти на пенсию.

Понятно, что для этого были объективные причины.

Сегодня по нескольким программам телевидения показывают "суды", обыкновенные с одним судьёй, суды присяжных - этакую "развлекалочку".

ДЛЯ ЧЕГО?

Надо полагать, чтобы люди поверили в то, что у нас есть не только суд, но и правосудие, что в суде можно добиться правды, законности и справедливости. При этом допускают такие "ляпы", которые, во первых, свидетельствуют о явной некомпетентности авторов "развлекалочек", а, может быть, об их прямой халатности. Так, например, показывают суд присяжных. Секретарь объявляет: "Присяжные избрали старшину и готовы к приведению к присяге." Присяжные входят в зал, старшина объявляет себя, и все они садятся на отведённые для них места. Вот, только, к присяге их никто не приводит...

Или, судья говорит: "Пригласите такого-то свидетеля". Встаёт секретарь и со своего места "приглашает". Свидетель входит в зал суда. Как он узнал, что его приглашают, остаётся тайной.

Дела, которые слушают суды на телевидении, как правило, расследованы из рук вон никуда не годно. Невооружённым глазом можно увидеть "дыры" в следственных материалах. Пропущены обстоятельства как обвинительного, так и защитительного плана.

Речи прокурора и адвоката на столько слабы, что тут даже говорить не о чем. . .

А зритель смотрит. Интересно, какое впечатление от этого "шоу" у него останется? Например, впервые попав на настоящий суд, перед этим "насмотревшись" на суды с телевизора, он, видимо, удивится тому, что свидетелям дают расписываться в том, что их предупреждают об ответственности за дачу ложных показаний. Удивится тому, что судья подчас груб, повышает голос и вообще показывает свою "власть" и многому другому.

Но самым неприятным окажется то, что правосудием в наших судах не пахнет.

Сейчас принято "ругать" практически всё, что было при советской власти. Ругают и суды, правда, не так часто. Но всё же нет-нет, а напоминают о "врагах народа" - вот, мол, сколько пострадало безвинно, сколько пришлось реабилитировать.

Не буду спорить. "Тройки" - это действительно безобразия в высшей степени. Это такая звонкая пощёчина юстиции, от которой мы не сможем оправиться ещё очень долго.

Но когда нам называют цифры пострадавших, которые практически ничем не обоснованы, а, кроме того, постоянно разные, возникает сомнение - а так ли это?

Впрочем, поглядим, во что сегодня превратилась Великая страна СССР? Её просто нет. На месте СССР некий конгломерат "стран" под названием СНГ.

Мы живём в России, которая совсем недавно "подралась" с Грузией, и, того гляди, "схватится" с Украиной или с кем-нибудь ещё.

Экономическая основа социалистического государства развалена, на смену разумному ведению хозяйства, которое надо было совершенствовать, улучшать, может быть разумно реконструировать, а не отказываться от этого под влиянием сиюминутных упущений и неудач, пришла стихия капиталистического "свободного" рынка. Сделан длинный шаг назад вместо того, чтобы двигаться вперёд по ступеням истории. В результате мы имеем то, что имеем. Когда мы достигнем того уровня, который имели в СССР, и достигнем ли вообще, - неизвестно.

Правда, говорят, что в застойные года на полках магазинов было пусто, а теперь мол ...

Это верно, но напомним анекдот, который в те времена имел хождение. Он назывался "Три парадокса социализма". Не буду перечислять все три. Озвучу только последний: "На полках магазинов ничего нет. Зато в холодильниках у народа всего завалилось". Как добывался "дефицит"? По утверждению Аркадия Райкина, "через товаровёз, через дирэктор магазин..." или ещё как - неважно. Важно, что всё, что нужно, народ имел и в период застоя.

А теперь, говорят, везде всего навалом. Ну, допустим, не всегда. То творога нет, то ещё чего-то. Но, конечно, надо признать, что теперь, если чего захочешь купить, - купишь. Может, не сразу, но купишь... Если денег хватает.

На днях по телевизору озвучили интересную информацию - в период застоя размер пенсии в восемьдесят рублей составлял два прожиточных минимума.

Верно. Например, моя мать получала пенсию размером 79 р. с копейками, и ей не только самой хватало, но она ещё подарки внукам делала.

А теперь "нормальная" пенсия во сколько прожиточных минимумов оценивается? . . .

А сколько у нас бедности и нищеты? А сколько стоит медицинская операция? Говорят, мол, станьте в очередь, - бесплатно сделают. А очереди как раз до конца жизни хватит. Да, и неохота попадать в бесплатную больницу. Уж больно там неудобно.

А культура! Только ленивый её сегодня не ругает. И тоже верно. Теперь культура, как и всё, продаётся, и, бывает, недёшево. А для того, чтобы была продажа, надо, чтобы купили. А что купят? То, что волнует, интересуется.

А что волнует? Страна живёт сегодня без идей. Их нет ни у народа, ни у власти. Как говорится, "не до жиру".

Удерживать бы страну от распада да защитить её от внешних врагов. Хоть бы это сохранить. Какая уж тут "идейность"! Ринулись "во спасение" к религии. Вроде, собираются закон против богохульства принимать. Интересно, как собираются определить "богохульство"! Да, и что может церковь, если от Яхве до "вуду" столько религий, сект и пр., что не сосчитать. И, между прочим, у нас все они есть.

И потом, сосуществование религии с наукой исключено. Правда, - религиозники пытаются приспособиться к науке. Но ведь это приходится делать постоянно. Наука открывает всё новые горизонты. Клерикалам за наукой не угнаться.

Так что же можно продать из культуры и искусства? Я разумею народным массам, а не отдельным взъерошенным индивидам, рассуждающим о верлибре или концептуализме, за что они будут деньги платить?

И заполнили наши кино, телевизоры, литературу, прочие "зрелища" насилие, криминал, секс - нервишки щекотать, или пошлый, плоский "юмор". Этакую "отвлекалочку" от действительно насущных проблем нашего времени.

Можно было бы, конечно, ещё много говорить на эту тему. Например, о положении большинства наших, как говорится, простых людей. Пенсии, вот, увеличиваются. Но инфляция это увеличение ест беспощадно. Увеличивается плата за электричество, газ, квартиру и пр. И не как-нибудь. Теперь - без стеснения сразу на четверть, а то и больше.

А тут ещё и КРИЗИС, и всякая уверенность в завтрашнем дне пропадает.

Впрочем, прочитайте Маркса, Ленина. Там всё предсказано. Всё закономерно.

Так, во что нас втравили? Куда привели? И кто это сделал? "Друзья народа".

Вернёмся к суду.

Я не спорю. Были нарушения законности. Но создаётся впечатление, что "враги народа" были не добиты, распознаны по щелям, умело пряча свою сущность, а теперь раскрылись полностью. А ведь сегодня роль суда должна быть огромна. Мы живём в обществе с разрушенной нравственностью. Если мы вспоминаем о морали, подавляющее большинство людей криво улыбается. В нашей действительности главная мораль - волчья. Отними, съешь. Иначе тебя съедят. Обобранные, обиженные бегут. Куда? А бежать особо некуда. В суд бегут.

Телевизор, радио постоянно твердят, что в нашей, насквозь коррумпированной стране самая коррумпированная система - судебная. Конкретно - не знаю. Доказательств никогда не собирал. Сам взяток никогда не давал. Но знаю судей, при том суда 1-й инстанции, которые строят многоэтажные особняки и разъезжают на дорогущих автомобилях. На какие "шиши"?

Когда я учился на юриста и позже, когда я уже стал работать, в нашей среде не было ничего позорнее взятки. И не потому, что это нам кто-то внушал. Это вьелось, как говорится, "с молоком матери". Когда на всю страну прогремели расстрелы по делу Выборнова и его шайки взяточников, я не помню, чтобы хоть один голос прозвучал в их защиту или даже высказал сожаление. Даже родственники молчали, ибо даже быть родственником

кого-либо из этой компании было позорно. Но после ухода Брежнева всё стало потихоньку меняться.

При советской власти суды работали с обвинительным уклоном. С несправедливыми приговорами и решениями приходилось бороться, но, главное, МОЖНО БЫЛО БОРОТЬСЯ. Эта борьба была самой сложной работой адвоката, зато и самой интересной. И я разработал определённую методику этой работы, которую изложил в книге "Метод психологического удара" /г. Воскресенск, изд. дом "Лири". 2000 г. / . Прежде всего, была разработана методика составления надзорных жалоб "на грани фола". Жалобы писались художественно, с применением всех литературных средств вплоть до сарказма. На приёмах те, кто меня принимал, не раз сбивались на крик, предъявляя мне претензии, заявляя, что я "издеваюсь". Однако, это способствовало тому, что они вынуждены были вникать в написанное мной, что в конечном итоге приводило к достижению цели.

Но, как было указано, всё изменилось. Основной надзор шёл у меня через прокуратуру. Я в общем свободно попадал на приёмы к зав. отделами и заместителям прокуроров республик и даже СССР. Впрочем, когда я докладывал делами просто прокурорам отделов, то и здесь было не то, что, например в Верховном суде, хотя и там можно было попасть на приём к члену суда, а впоследствии - к заместителю председателя.

В суде всегда была очередь. Все, в том числе и принимающие, очень торопились, что сказывалось на всём.

В прокуратуре же не было никакой очереди. Я записывался на приём, сдавал документы, и ко мне спускался зональный прокурор. Если же ставился вопрос о пересмотре постановлений регионального суда, то я попадал на приём сразу к заместителю прокурора республики.

Теперь же прокуратуру лишили гражданско-судебного надзора, за исключением отдельных категорий дел (трудовых и некоторых других), которые можно пересчитать по пальцам одной руки. Резко ограничили возможности прокуратуры и по уголовным делам.

Теперь на приём даже к судье суда 1-й инстанции, не говоря уже о вышестоящих, попасть непросто, а порой и невозможно. Тебя встретит "улыбчивый" помощник, говорит с три короба, а потом ты получишь "кругленький" отказ, из которого будет видно, что тот, кто его составлял или подписал, не читал даже твоей жалобы.

Это последнее - самое неприятное. Когда ты работаешь, вкладываешь в эту работу все свои знания и опыт, а главное, частицу души, а после оказывается, что твой труд пропал даром. Отказы практически немотивированы. Твои жалобы презрительно отбрасывают - как будто адвокат занимается никому не нужной работой.

Последнее дело, которым я занимался, был уголовный надзор по делу Р. Он обвинялся в том, что явился на квартиру отца, который был в разводе с матерью, Там он якобы нанёс побои сожительнице отца, которая вместе с отцом пьянствовала, в результате которых у неё произошло кровоизлияние в мозг со сдавливанием мозга, что через несколько часов и привело её к смерти.

Не буду утомлять читателя описанием подробностей дела, остановлюсь на главных обстоятельствах.

Вскрытие и экспертное исследование трупа сожительницы С. производилось через сутки после происшедше-

го. Экспертиза установила, что никаких повреждений сосудов головного мозга у С. обнаружено не было. Если бы таковые были, то за сутки они бы не смогли зажить, исчезнуть. Но кровоизлияние было. "Субдуральная гематома". В заключении эксперт пишет, что он впоследствии подтвердил неоднократно в суде, что субдуральная гематома возникает вследствие кровотечения из повреждённых сосудов головного мозга.

НО ЭТИХ ПОВРЕЖДЕНИЙ ЭКСПЕРТИЗА НЕ НАШЛА. Откуда же взялась гематома? На этот вопрос в деле ответа нет.

Я обратился к специальным медицинским источникам, где указано, что подобные гематомы бывают трёх видов - острые, подострые и хронические. Последствия острых гематом проявляются на третий день после возникновения, подострых - через 4-14 дней, а хронических - через несколько недель или даже месяцев. А какая была гематома у С. ? Экспертиза и на этот вопрос ответа не дала. Впрочем, этот вопрос и не ставился (я в судах 1-й и 2-й инстанций не участвовал). Но поскольку видимых повреждений сосудов головного мозга у С. не было установлено, стало быть, если они ранее были, то успели зажить, на это заживление требуется много времени, а значит, гематома образовалась значительно раньше происшедшего с Р. и острой не является.

Имеются в деле и другие данные о невиновности Р. , однако указанного выше более, чем достаточно для признания Р. невиновным, так как из материалов дела видно, что он не присутствовал и не соприкасался с С. во время образования гематомы, а это АЛИБИ.

Возникновение же гематомы можно объяснить и не травмой. Гистологическое исследование показало, что у С. было **"ПЛАЗМАТИЧЕСКОЕ ПРОПИТЫВАНИЕ КРОВЕНОСНЫХ СОСУДОВ**. Поэтом кровь могла изливаться через стенки сосудов сама по себе.

Однако, никому до этого нет дела, а Р. , как говорится, "ни за фиг" получил **ШЕСТЬ** лет, которые и отбывает. Мои доводы, полностью обоснованные материалами дела, никто даже не обсуждал.

Теперь приведу одно из последних гражданских дел.

Ветеран Отечественной войны и труда А. с мужем жили в доме ДСК. Членом ДСК был её муж. После его смерти 26 августа 1981 г. в члены ДСК была принята А. У неё с мужем были три дочери, на наследство после отца они не претендовали, а дочь Г. в установленном порядке отказалась от наследства вовсе.

С 1-го июля 1990 г. был введен в действие "Закон о собственности в СССР". Поскольку А. не имела никаких задолженностей перед ДСК или ещё перед кем-либо по отношениям с ДСК, в силу п. 2 ст. 7 этого закона А. стала собственницей всего имущества, составлявшего ранее пай в ДСК. Никаких дополнительных действий для этого не требовалось. Собственницей А. стала в силу самого закона.

26 августа 1990 г. , т. е. **КОГДА А. УЖЕ ЕЫЛА СОБСТВЕННИЦЕЙ БЫВШЕГО ПАЯ В ДСК**, а значит, вся недвижимость перестала быть паем, состоялось явно незаконное решение общего собрания членов ДСК, согласно которому А. вышла из состава членов ДСК, а вместо неё были приняты три дочери. Однако они по закону не стали собственниками бывшего пая. В силу указанного

выше Закона о собственности в СССР приобретение права собственности на имущество, имеющее собственника было возможно только на основании сделки по его отчуждению, а таковой А. никогда, ни с кем не заключала.

Одна из дочерей Б. захватила большую часть дома и практически выжила А. из него. Возникло гражданское дело. В частности, А. предъявила виндикационный иск о возврате захваченного дома и признании незаконности решения собрания членов ДСК.

Предвидя возможные осложнения, я в исковом заявлении отдельным абзацем специально указал, что в силу ст. 208 ГК РФ на требования собственника об устранении всяких нарушений права собственности не распространяется исковая давность.

И, что удивительно, судья в решении издевательски сослалась на ст. 208 ГК РФ, но применила исковую давность, и, **ПРОТИВОРЕЧА САМОЙ СЕБЕ**, в иске отказала.

Ни одна инстанция (включая и Верховный суд), не обсудила ни одного довода жалоб - "всё, мол, правильно, всё законно."

Можно было бы привести и другие примеры более, чем пренебрежительного отношения судебных органов к работе адвокатов. Однако, и приведенного достаточно.

Сначала я возмущался, но потом попадал под "ледяной душ". Так по делу Р. , приведённому выше, я "пробился" на приём к одному "большому" работнику прокуратуры РФ. Он оказался очень давно знакомым мне человеком, с которым я неоднократно встречался за сорок лет моей работы в адвокатуре. Мы разговорились. Он, конечно, мне отказал, заявляя, что "нет возможности", что он не может истребовать дело и т. п. Помимо прочего, он предложил мне обратиться в Верховный суд. Я ответил, что обращался, но там никто не читал моих жалоб.

Он рассмеялся и окатил меня "холодным душем" - "А ты что думаешь? Наши доводы там обсуждают?... "

Впрочем, подобное я слышал и от других работников прокуратур, а от адвокатов - и подавно.

Но если так. . . Я не привык выполнять "зряшную" работу. Что мой потенциал никому не нужен, что всё решают деньги. Люди обращаются ко мне с надеждой на успех, а у меня эта надежда зарублена.

Поэтому я и ушёл на пенсию.

Ю.Н.Квартин - адвокат МОКА, председатель ревизионной комиссии Союза литераторов РФ

КУЛУАРНОСТЬ - СТИЛЬ С ПОДВОХОМ

Борьба адвокатской братии в нашем государстве за свое существование во благо обществу и правоохранительной системе продолжается. Вновь кулуарно создали и предложили на этот раз законопроект "О квалифицированной юридической помощи в Российской Федерации".

Текст законопроекта от адвокатского сообщества утаили. Публично и предметно не обсудили. Многие вообще не знали об этой инициативе. Но кто-то принял решение попытаться предложить его для рассмотрения законодателю.

Конечно, в узком кругу, при закрытых дверях проект ФЗ обсуждали. Информация о результатах келейных дискуссий скупко просачивалась и постепенно становилась достоянием все более широких масс заинтересованных лиц. Ведь все тайное рано или поздно становится явным.

Так или иначе, но цели этого законопроекта прояснились. Одна из них: он явно был направлен на отсечение от, так называемой, адвокатской деятельности тех, кто по разным причинам не имеет статуса адвоката, но пытается заниматься этой деятельностью. Увы, но на них самих и на то, что они делают, не распространяется, фактически, действие ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ". Их функционирование не охватывает "Кодекс профессиональной этики адвокатов". Иногда, не в пример адвокатам, некоторую свою работу они вынуждены выполнять вне зоны влияния других норм права. В этом смысле они - горе-юристы.

Более того! С помощью этого законопроекта была сделана очевидная попытка вовлечения части этих горе-юристов в ряды адвокатов. Полагаю, что не последнюю роль в этом направлении играли финансовые интересы.

Между тем, адвокатура должна быть сильна морально-этически.

Однако эти горе-юристы подчас вводят в заблуждение своих клиентов, оказывают не квалифицированную юридическую "помощь", а неквалифицированные "услуги", в результате которых часть их клиентов в итоге прибегают именно к адвокатам за "помощью". Разумеется, что и среди этих горе-юристов есть честные, добросовестные, квалифицированные юристы. Но здесь, к сожалению, они сталкиваются с усеченными законом правами, по сравнению с адвокатами.

Нельзя все же отрицать, что и среди адвокатов иногда попадаются недостойные. На таких адвокатов, в отличие от горе-юристов, можно воздействовать через адвокатские формирования в соответствии с Федеральным законодательством и другими нормативными документами.

Я не случайно сделал акцент на понятии оказания юридической "помощи", а не "услуг".

К сожалению, и многие адвокаты считают, что они оказывают не "помощь", а "услуги". С моей точки зрения, нельзя согласиться с тем, что адвокат оказывает услуги. Услуги оказывает служба быта. Это не означает, что адвокатское сообщество лучше, чем служба быта. Вовсе нет! Думаю, не многие адвокаты способны оказать услуги в истинном смысле этого слова. Вряд ли они смогли бы профессионально, квалифицированно сде-

лать, например, фото на паспорт, или отремонтировать ботинки, бытовую технику и многое другое. Каждый должен заниматься своим делом. Адвокаты должны оказывать юридическую "помощь". А когда они начинают оказывать услуги, то тогда и к ним самим проявляется негативное отношение, потому что невозможно юридические услуги оказать квалифицированно. Хочется верить, что именно поэтому и законопроект был назван "О квалифицированной юридической помощи в РФ".

Мне могут возразить: "Не занимайтесь словоблудием". Но такая легкая подмена понятия играет существенную роль. С этого начинается деградация профессии.

Безусловно, оказание квалифицированной юридической помощи - чрезвычайно важная деталь в юриспруденции. Поэтому в цивилизованных странах, в отличие от нашей страны, адвокаты занимают одно из самых значимых мест в жизни государства. Надеюсь, что именно цель поднятия престижа адвокатов у нас руководила кулуарными создателями законопроекта.

Надо заметить, что, практически, все участники дебатов по законопроекту, чье мнение о принятии такого федерального закона стало известным, в своем заключении - едины. В отношении многих постулатов законопроекта высказывали недовольство, но считали необходимым принять такой закон.

Так, например, 23 сентября 2008 года на заседании Объединенной комиссии по вопросам оказания квалифицированной юридической помощи, состоявшемся в Совете Федерации, первый заместитель председателя Совета Федерации Федерального Собрания РФ Александр Торшин заметил, что дальнейшее затягивание рассмотрения законопроекта не желательно.

С необходимостью серьезных шагов в регулировании юридической деятельности никто не спорит. Вместе с тем, нужен ли как раз такой закон, который пытались предложить? Ведь ограничения в участии горе-юристов в оказании квалифицированной юридической помощи можно внести, например, указом Президента. Вероятно, не только у меня возникли сомнения в такой срочной необходимости именно этого законопроекта, поскольку, как стало известно, пока внесение законопроекта для обсуждения законодателем приостановлено. Надолго ли?

Надо сказать, что сопротивление адвокатского сообщества какому бы то ни было давлению на работу адвокатов, ограничению их прав и обязанностей, связанных с оказанием правовой помощи, имеет давнюю историю. Так что сегодняшняя суета с указанным законопроектом не нова.

В восьмидесятых годах прошлого века дабы предоставить, например, большую свободу в осуществлении функций защитника, адвокатура была выведена, практически, из-под контроля Министерства юстиции. Огромную роль в этом сыграл блестящий адвокат, изумительный человек, изощренный дипломат, который до мозга костей чувствовал свою профессию и своих коллег, заслуженный юрист РФ, тогда председатель президиума МОКА Быков Михаил Павлович.

В 1989 году в органе прокуратуры СССР, журнале "Социалистическая законность", была опубликована статья "О гарантиях прав адвокатов". В ней на примерах конкретных дел раскрывались очевидные упущения законодательства, препятствующие реализации прав и обязанностей адвоката - несомненно, важнейшего звена правовой системы.

В 1992 году стали появляться альтернативные коллегии адвокатов и различные юридические фирмы, которым позволили заниматься адвокатской деятельностью. Опытные адвокаты предупреждали о возможных негативных последствиях, но к ним не прислушались. Время показало, что практический опыт профессионалов дорогого стоит. Отнюдь не из эгоизма или иных, к примеру, шкурных интересов адвокаты возражали против того, чтобы бездумно плодились всякого рода "адвокаты", по внутренней сути своей не имеющие ничего общего с этой профессией. В результате, многолетние традиции адвокатуры пошатнулись. Начали появляться новые.

Не случайно в цивилизованных странах уже давно и, практически, неизменно существует особый порядок выдачи разрешения на получение лицензии на деятельность адвоката.

В 2002 году приняли новый ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ". Его принятие сопровождалось нешуточными баталиями вокруг него. Главная интрига заключалась в том, что под согласием с текстом закона поставили свою подпись, по только им ведомой причине, отдельные представители адвокатуры. Между тем, первоначальный текст в адвокатской среде очередной раз, практически, не обсуждался. Только после принятия закона в первом чтении удалось добиться снятия его с обсуждения во втором чтении и внести хоть какие-то изменения и дополнения в текст явно изначально ущербного для адвокатов закона. Приятно сознавать, что и Ваш покорный слуга приложил усилия для принятия изменений и дополнений.

Одновременно, если мы хотим создать условия для исключительно правового регулирования деятельности правоохранительных органов, действительно крайне необходимо незамедлительно принять меры к законодательному закреплению гарантий реализации прав и обязанностей адвокатов и адвокатуры, а также их места, роли и значения в правовой системе государства. От этого во многом зависит правовая защищенность нуждающихся в юридической помощи физических и юридических лиц. Но для этого требуется внести изменения и дополнения во многие нормы права. Вот, что нуждается в использовании потенциала "инициаторов" законопроекта.

Многое предусмотрено законом. Но исполнить свои права и обязанности у адвоката не всегда имеется возможность. Основная причина заключается в том, что адвокатуру ошибочно, с моей точки зрения, не воспринимают, как часть правоохранительной системы. И это не случайно. Ментальность наших законодателей и других чиновников требует в этом смысле серьезной коррекции. В различных нормах закона упоминаются те или иные права адвокатов. В то же время нет законодательного закрепления обязанностей и ответственности тех, на кого эти права направлены, что заведомо ставит адвоката в двусмысленное положение. С одной стороны адвокату предоставлены права, но с другой стороны нет рычагов воздействия на оппонентов.

Получается: права адвоката - что-то вроде мыльных пузырей, реализация которых зависит лишь от его персональных качеств.

Ну, например, адвокатам предоставлены права собирать документы и другие доказательства в интересах защиты. С этой целью адвокаты посылают на бланках официальные запросы или предпринимают иные шаги. Но, оценивая их запросы, как обыкновенные письма, им отказывают в предоставлении ответов или каких-либо документов, объясняя, что закон предусматривает реагирование лишь на требования только следствия и суда, а адвокаты - не указаны в законе в качестве тех, кому обязаны отвечать. К сожалению, это во многом, правда. К тому же ведомства издают и принимают свои внутренние распоряжения и инструкции, нарушающие положения федерального законодательства. Некоторые формулировки в законе недостаточно продуманы и создают "дыры". Этим успешно пользуются во вред истинно правовому результату те, кому это по какой-либо причине выгодно.

Более того! Законодатель не утруждает себя комментариями к нормам права и сам лишен возможности контролировать единство правоприменительной практики и законности. Законодательство состоит из различных Федеральных законов. Но не все нормы права состыкуются между собой. Поэтому, страдающие правовым нигилизмом, жонглируют этими несостыковками, мешая отправлению правосудия. Лишь личное обаяние может дать результат.

При этом следует признать: наше законодательство в целом сегодня далеко от совершенства. Но в правовой системе государства есть профессионалы особой квалификации - адвокаты.

Да! Они не госслужащие. Именно для того, чтобы их результаты были наиболее эффективны, адвокаты должны быть в нашем государстве не госслужащими, а членами независимого добровольного союза юристов. Однако они - универсальные специалисты, правоведа широкого профиля. Далеко не каждый юрист обладает четким, внятным правовым мышлением. И все-таки не кто иной, как адвокат, в силу своей многогранной профессиональной подготовленности, имеет наибольшие шансы на претензии в обладании тем самым правовым мышлением. И не надо упрощать доступ к профессии - адвокат. Это может повлечь крайне негативные последствия для правовой стабильности в государстве. Такова сегодня наша действительность.

Надо только повысить статус адвокатуры и ее адвокатов. Официально реально признать адвокатуру частью правоохранительной системы. Привести в соответствие те нормы законодательства, которые предусматривают реализацию прав адвокатов, обеспечив их гарантиями. А гарантии должны выражаться, в том числе, в закреплении законом обязанностях и ответственности лиц, к которым по тем или иным вопросам вынуждены обращаться адвокаты в связи с исполнением своего долга.

Безусловно, необходимо законодательно повысить и ответственность адвокатов. Но эта ответственность должна быть солидарна с ответственностью судей, прокуроров, следователей. Государство от этого просто-напросто выиграет.

Только при таких обстоятельствах может быть обеспечена адекватная квалифицированная юридическая помощь адвокатов.

В.К. Стрельников - почётный адвокат АПМО

СТОЛКНОВЕНИЕ ИНТЕРЕСОВ АДВОКАТОВ ПО НАЗНАЧЕНИЮ И СОГЛАШЕНИЮ - ЭТИЧЕСКАЯ СОСТАВЛЯЮЩАЯ

События, о которых хочу рассказать, - дела, как говорится, "давно минувших дней". Однако они как-то не забываются. Может оттого, что чувствую неудовлетворенность результатами своей работы, а может потому, что не нахожу правильного ответа на некоторые вопросы этического свойства, связанные с теми событиями.

Итак, в феврале 2005 года я принял поручение представлять в кассационной инстанции интересы Д., осужденного Бабушкинским районным судом города Москвы по ч. 2 ст. 162 и ч. 2 п. "г" ст. 161 УК РФ к 7 годам лишения свободы. В рассмотрении уголовного дела в суде 1-й инстанции я участие не принимал.

Д., прежде не судимый, был признан виновным в разбойном нападении 20.09.04 вместе с неустановленным лицом на гр-ку П. (якобы под угрозой применения ножа отобрали дамскую сумочку с небольшой суммой денег) и в ограблении 23.09.04 гр-ки К. с применением насилия, не опасного для жизни и здоровья (сорвал сумочку с ее плеча, и она, поскользнувшись, упала).

При этом Д. с момента задержания по горячим следам признал эпизод с ограблением К., хотя утверждал, что насилия к ней не применял.

Эпизод же разбойного нападения на П. полностью отрицал.

Изучение материалов уголовного дела убедило меня в абсолютной правоте Д. Парень из очень приличной рабочей подмосковной семьи, трудяга, ничем ранее не скомпрометированный. На момент, когда было совершено нападение на П., имел безупречное алиби (показания нескольких сотрудников, двое из которых видели, как он уехал на автобусе в Сергиев Посад, еще один ехал с ним до этого города, двоих жителей Сергиева Посада, видевших его при выходе из автобуса по приезду в город, матери, встретившей его дома).

При обыске у него дома не обнаружено ни похищенного у П., ни орудия преступления, ни одежды, в которой он якобы находился в тот вечер. Потерпевшая путалась в определении цвета одежды нападавшего, что и неудивительно, так как она крайне близорука, носит очки с огромным минусом диоптрий (а нападение было около 23 часов 20 сентября, т.е. в темное время суток).

Единственным доказательством причастности Д. к этому преступлению (ну, понятно, кроме показаний потерпевшей) был протокол опознания ею моего подзащитного от 30.09.04, т.е. через 10 дней после нападения на нее. Но протокол был опровергнут уже тем, что там не имелось подписи понятого в графе с разъяснением ему прав, обязанностей и ответственности. Не был подписан протокол и статистами, предъявленными с Д. для опознания. Не включен в протокол второй следователь, фактически участвовавший в этом следственном действии.

Зная порочную практику многих следователей включать в состав понятых вымышленных лиц, я на всякий случай проверил это по Центральному адресно-справоч-

ному бюро (ЦАСБ) ГУВД г. Москвы. Выяснилось, что понятые и один из статистов ни в Москве, ни в Московской области не проживают. Из справок и выписок из домовых книг, полученных мною в Единых регистрационно-информационных центрах (ЕИРЦ) явствовало, что один из понятых и статист не зарегистрированы по указанному в протоколе адресам, а дома номер 63 по улице Новая, где согласно протоколу якобы проживает второй понятой, вообще не существует!

Все эти обстоятельства я изложил в кассационной жалобе, в которой просил оправдать Д. по эпизоду разбойного нападения на П., а по эпизоду ограбления К. - переqualифицировать его действия на ч. 1 ст. 161 УК РФ в связи с отсутствием насильственных действий.

Непосредственно в судебном заседании я заявил два ходатайства. Первое - о приобщении в соответствии с ч. 5 ст. 377 УПК РФ к уголовному делу дополнительных материалов: указанных справок из ЦАСБ и ЕИРЦ, а также полученного из автотранспортного предприятия расписания движения автобуса, на котором Д. ехал в Сергиев Посад 20.09.04. Второе - о непосредственном исследовании этих доказательств при рассмотрении дела в кассационном порядке в соответствии с ч. 4 ст. 377 УПК РФ.

И что же? Судебная коллегия отклонила оба ходатайства, сославшись на то, что эти документы не могут быть приняты ими к рассмотрению в силу ч. 7 ст. 377 УПК РФ, поскольку они (документы) якобы требуют дополнительной проверки и оценки судом 1-й инстанции. Полагаю, что коллегия здесь погрешила против истины, т.к. представленные мною документы выданы государственными организациями и не требуют дополнительной проверки. А в этом случае ч. 7 ст. 377 УПК РФ как раз и допускает изменение приговора или отмену его с прекращением уголовного дела.

В определении судебной коллегии все же описаны все мои доводы по поводу сведений, содержащихся в этих документах, и порочности протокола опознания Д., но признаны необоснованными, т.к. по мнению коллегии отсутствие регистрации у понятых и статистов в Москве и Московской области не делает этих лиц вымышленными, подписи их в протоколе необязательны, как необязательно указание в протоколе участие второго следователя. Отвергнуты, как и в 1-й инстанции, доводы об алиби Д. по мотиву заинтересованности перечисленных лиц в исходе дела.

Правда, приговор все же был изменен в части, касающейся ограбления К. Действия Д. были квалифицированы по ч. 1 ст. 161 УК РФ и на полгода снижено наказание.

В дальнейшем я прошел все надзорные инстанции вплоть до Верховного Суда РФ, обращался в Прокуратуру г. Москвы (досье составляет большой том), но - тщетно. Грубую судебную оценку никто не пожелал исправить.

Но было в этом деле еще одно обстоятельство, которое, собственно, и подвигло меня на описание всей этой истории.

В постановлении о назначении судебного заседания по данному уголовному делу судья Бабушкинского районного суда Каминская М.М. сразу назначила Д. защитника - адвоката Адвокатской конторы "Бабушкинская" № 17 г. Москвы, обслуживающей, так сказать, этот суд. Хотя из дела усматривалось, что на предварительном следствии Д. защищал адвокат по соглашению.

На первом же судебном заседании, куда прибыл представляющий интересы Д. адвокат по соглашению, судья спросила Д., нужна ли ему адвокат по назначению Р., которая тоже явилась в судебное заседание. Понятное дело, Д. заявил, что не нуждается в этом адвокате, и по просьбе судьи написал соответствующее заявление. Адвокат Р. тут же удалась.

И все бы ничего, но судья вынесла постановление об оплате труда адвоката Р. за счет государства за два дня (с учетом якобы имевшего место ознакомления с материалами дела) в сумме 300 рублей, включила эту сумму в судебные издержки, которые в приговоре и взыскала с осужденного Д.!

Хорошенькое дело! Как говорят на Востоке: "Не ел самсы, а расплачивайся".

Поскольку в кассационном порядке эти постановления не обжаловались, пришлось принести надзорную жалобу в Мосгорсуд. Но она было отклонена, т.к. судья якобы не нарушила закон. Однако по данному делу не

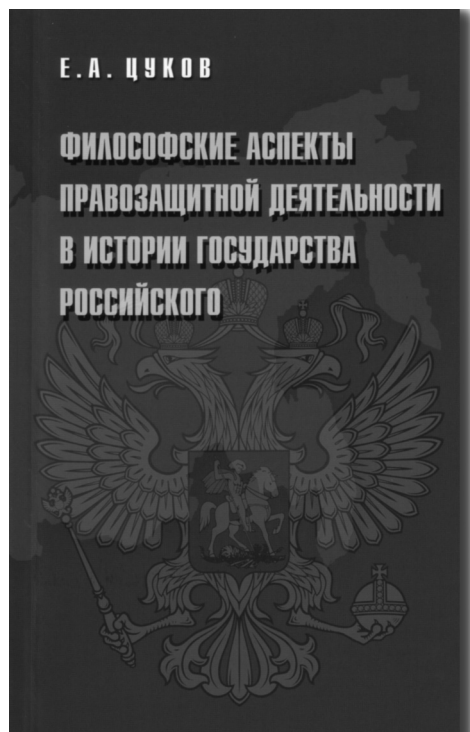
было ни одного основания для обязательного участия защитника в судебном заседании, не имелось и ходатайства Д. о назначении ему защитника, поэтому все-таки вызывает сомнение законность этих постановлений.

Остается и этическая, так сказать, составляющая (я даже не хочу думать о том, что подобная практика могла быть поставлена в данном суде на поток). Причем довольно сложная составляющая, вызывающая следующие вопросы.

Первый: этично ли подобным образом поступать адвокату, подвергая осужденного необоснованному взысканию судебных издержек? Или более правильно (и порядочно) поступить так: при получении уведомления из суда о необходимости участия в деле в порядке ст. 51 УПК РФ связаться с адвокатом, работавшим на предварительном следствии, и выяснить, будет ли он или другой адвокат участвовать в деле по соглашению? При положительном ответе уведомить судью и не участвовать в этом недостойном спектакле?

Второй: этично ли выявившему это защитнику осужденного обжаловать такие постановления судьи и, следовательно, пытаться лишить своего коллегу по цеху некоего дохода?

Хотелось бы прочитать мнение коллег на этот счет.



В сентябре 2008 года вышла в свет книга адвоката АПМО А.Н.Коломийца "Адвокатский кабинет: создание, деятельность, бухгалтерский учет и отчетность".

Книга основана личном опыте осуществления деятельности в адвокатском кабинете, а также на опыте имевшегося у автора спора с налоговыми органами по вопросу включения в состав расходов адвокатского кабинета расходов, связанных с личным автомобилем, офисной техникой, командировочных и др. расходов и уменьшения налогооблагаемой базы на сумму данных расходов.

Книга может быть полезной для многих адвокатов нашей палаты, осуществляющих деятельность в адвокатских кабинетах и стать своеобразным форумом, вокруг которого будет происходить обмен опытом и объединение усилий адвокатов в защите своих законных прав.

К книге имеется приложение на компакт-диске. Стоимость книги с диском - 250 рублей. По вопросу приобретения книги можно обращаться по тел. (495) 506-98-29 или по электронной почте: andrkolom@mtu-net.ru.

В.Ф. Дейснер - адвокат АПМО

Формы и методы дискредитации личности должностными лицами в рамках оперативно-розыскной деятельности

ДИСКРЕДИТАЦИЯ (от франц. discrediter - подрывать доверие) - умышленные действия, направленные на лишение субъекта доверия к нему, на подрыв его авторитета, имиджа. Это понятие тесно связано с другим понятием.

ДИСКРИМИНАЦИЯ - социальное подавление, ущемление в правах или несправедливое обращение с членами групп общественных меньшинств или непризнанного большинства. Без понимания связи этих понятий нет понимания процесса в целом.

Специалисты различают два вида дискриминации: прямую и косвенную. Прямая дискриминация - это дискриминация, наступающая в силу проведения различий по признаку этнической принадлежности определенных лиц или категорий лиц. Косвенная дискриминация - ситуации, в которых определенные ограничения или требования, формально не проводящие различий по этническому признаку, оказывают неодинаковый эффект на лиц разной этнической принадлежности в плане получения возможностей пользования правами и свободами. Почему задача ликвидации и предотвращения дискриминации так важна, в особенности для нашей страны? Население России очень неоднородно в этническом, расовом, языковом и религиозном отношениях. С юридической точки зрения, в стране должны обеспечиваться эффективная защита всех ее жителей от дискриминации и их равенство перед законом и властями.

Во-первых, в силу международных обязательств, взятых на себя Российской Федерацией и закрепленных, в частности, в Международном пакте о гражданских и политических правах, Международной Конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации, Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод, европейской Рамочной Конвенции по защите национальных меньшинств Конвенции СНГ о правах и основных свободах человека, во-вторых, в силу требований национального законодательства, прежде всего, статьи 19 Конституции РФ.

В России для объяснения, почему недопустима дискриминация, обычно используют псевдорациональные и сомнительные аргументы типа: чтобы сохранить целостность страны, чтобы предотвратить этнические конфликты. В принципе представляется ошибочным и опасным ставить необходимость соблюдения прав человека в зависимость от соображений политической целесообразности; кроме того, прошлый и современный опыт многих стран показывает, что политическая стабильность вполне может сохраняться и при массовой систематической дискриминации против меньшинств. Дискриминация недопустима не из утилитарных соображений (хотя они тоже имеют право на существование и бывают порой очень важны), а потому что она недопустима в принципе. Равенство людей перед законом и властями является одним из краеугольных камней права и, соот-

ветственно, необходимым условием построения правового государства. Общество защищено от произвола настолько, насколько защищен угнетенный его член. Противоправное насилие, в какой бы форме оно ни совершалось и против кого бы ни было направлено, если оно одобряется обществом и государством, ведет, в конечном счете, к разложению и общества и государства. Практика показывает, что в такой области, как соблюдение равных прав независимо от этнической принадлежности человека, наиболее трудно проследить возможные нарушения, с другой стороны, очень легко не заметить и перейти границу между допустимым и недопустимым.

К сожалению, приходится признать, что задача ликвидации и предотвращения дискриминации до сих пор не заслужила в России даже минимального внимания и общества, и государства. Недопустимость дискриминации декларируется в статье 19 Конституции, в ряде законов и иных нормативных актов, но за этими декларациями до настоящего времени не последовало никаких попыток воплотить их в жизнь. Государство не только не стремится предотвратить дискриминацию, но во многих случаях само становится виновником грубых нарушений; среди государственных чиновников, политиков, и в обществе в целом все чаще открыто высказываются представления о возможности и даже желательности ставить права и возможности людей в зависимости от их этнической принадлежности.

В последнее время высшие должностные лица российского государства уделяют наибольшее внимание коррупции в государственном аппарате и других слоях общества. Президенты В.В. Путин и Д.А. Медведев единомышленники в данном вопросе. Особенно это стало заметно после вступления в должность Д.А. Медведева. В государственную Думу РФ внесен проект закона "О противодействии коррупции". Пояснительная записка к проекту федерального закона "О противодействии коррупции" содержит перечень актов федерального законодательства, подлежащих признанию утратившими силу, приостановлению, изменению или принятию в связи с принятием федерального закона "О противодействии коррупции". План мероприятий президиума Совета при Президенте России по противодействию коррупции, соответствует направлению на реализацию национального плана противодействия коррупции. Реально начал действовать Указ № 815 от 19 мая 2008 года "О мерах по противодействию коррупции". Опубликован состав Совета при Президенте по противодействию коррупции. Национальный план противодействия коррупции выполняется всеми ветвями власти. Заседание Совета законодателей, посвященное вопросам законодательного обеспечения противодействия коррупции, проведено 2 июля 2008 года. Заседание Совета при Президенте по противодействию коррупции, проведено 30 сентября 2008 года. Проведена беседа руководителем Администрации Президента Сергеем Нарышкиным с журналиста-

ми после заседания Совета по противодействию коррупции, 30 сентября 2008 года. Этапы работы по противодействию коррупции в высших органах законодательной и исполнительной власти наглядны. Работает и судебная власть. При этом очевидно неравенство членов общества.

Формы управления обществом по вопросам противодействию коррупции бывают устными и письменными. Перечисленные выше действия исполнительной власти по управлению обществом являются, несомненно, письменными. Президент Д.А. Медведев на встрече с предпринимателями в городе Гагарине 31.07.08 года дал правоохранительным органам устные указания по борьбе с коррупцией. Выразилось это так. Дмитрий Анатольевич Медведев, Президент РФ сказал: "Замучили проверки и наезды по разным наводкам. Надо, чтобы и наши правоохранительные органы, и органы власти перестали кошмарить бизнес. Здесь присутствуют наши коллеги, которые отвечают за соответствующие правоохранительные системы. В нашей стране важное значение имеют сигналы. Считайте, что этот сигнал дан". Такова устная форма управления обществом.

На десятом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств - участников Содружества Независимых Государств (далее - МПА СНГ) 6 декабря 1997 г. принят Модельный закон "Об оперативно-розыскной деятельности: для государств - участников СНГ". Исторический опыт свидетельствует, что преступность неотъемлема от общества, она была, есть и будет. Более того, определяющим критерием преступности в мире является ее абсолютный и относительный рост. Это - общепризнанный среди отечественных и зарубежных криминологов факт, подтверждаемый мировой практикой. Общество не может смириться с преступностью и активно ищет пути противодействия ей, среди которых : выявление, предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений посредством осуществления оперативно-розыскных мер и уголовно-процессуальных действий специально уполномоченными на то государственными органами. Исторически сложилось так, что в отличие от уголовно-процессуальной деятельности, регламентированной законами, оперативно-розыскная деятельность до последнего времени регулировалась подзаконными актами, представляющими собой секретные и совершенно секретные документы. Лишь на пороге XXI в. в государствах - бывших республиках Советского Союза появились законы об оперативно-розыскной деятельности. Например, в России первый такой закон принят 13 марта 1992 г., в Республике Казахстан - 15 сентября 1994 г.

По определению, данному в федеральном законе "Об оперативно-розыскной деятельности", оперативно-розыскная деятельность - это вид деятельности, осуществляемой гласно и негласно оперативными подразделениями государственных органов. Эта деятельность по национальному признаку существовала всегда. Эта деятельность в государстве была и до оформления её правом. Причём лица, проводившие оперативно-розыскную деятельность, кормились с этой работы, так как имели право на имущество жертвы. Привычка получать всё, в результате своей деятельности, прочно уко-

ренилась в сознании этих людей и воспринимается в российском обществе как дело обыденное. Однако эти органы должны быть уполномоченными на то федеральным законом. Цель оперативно-розыскной деятельности - обеспечение безопасности личности, общества и государства (разных, но взаимосвязанных объектов защиты). Эта тема моей переписки с властью на протяжении многих лет и сейчас, в силу федерального закона и жизненных обстоятельств, стала предметом исследования.

Оперативно-розыскная деятельность (ОРД) - это деятельность специальная, направленная на достижение специальной цели. Заниматься ею могут исключительно лишь органы на то уполномоченные, и не органы в целом, а лишь специальные (оперативные) подразделения этих органов (они перечислены ст. 13 Закона). Из формулировок задач, изложенных ст.2 Закона, а так же принципов их работы (см. ст. 3 Закона) ясно, что оперативно-розыскная деятельность - это деятельность особого рода. Она специфическая, кардинально отличающаяся от других тем, что основывается на принципе конспирации, на использовании негласных (т.е. тайных) методов и средств. С ней невозможно бороться общепринятыми способами. Конспиративность - важнейшее и неукоснительное правило оперативно-розыскной деятельности, являющейся главным инструментом борьбы с тщательно скрываемыми, заблаговременно подготавливаемыми, неочевидными преступлениями. Эти подозрения по национальному признаку, движущая сила всего происходящего процесса. Тайным способом совершения преступления противопоставляется адекватная тайная методика противодействия. При определённых обстоятельствах это нормально и даже необходимо. Это, во-первых. Во-вторых, конспиративность позволяет избежать необоснованной или преждевременной компрометации подозреваемых лиц. Во многих случаях этого не происходит. Практически любой может быть облыжно оклеветан, унижен, необоснованно репрессирован, а реабилитация как не было, так и не будет. В-третьих, она создает благоприятные условия для обеспечения безопасности лиц, привлеченных к участию в оперативно-розыскной деятельности. То есть не чистоплотные правоприменители оказываются недостижимыми на законных основаниях. Они могут спать спокойно, не боясь ответственности за свои преступления. Эта работа, сделанная против определённых лиц, без криминального результата, но с изъятием собственности есть разновидность коррупции. Следовательно, проведенная работа это не интересы государства и общества и личности, а частные интересы определенных лиц, стремящихся к обогащению путём изъятия чужого имущества. А их благополучие зависит только от гласности об их деятельности, которая зависит и от нас. Оперативно-розыскная деятельность включает различные виды деятельности, основной из которых является информационная деятельность. Информационный аспект имеет большое значение. Ибо работа с информацией, работа над информацией, работа с источниками информации составляют главное ее содержание. Заинтересованные в определенном исходе дела

органы всегда ловко манипулируют полученной информацией и даже одурачивают, если это входит в их замыслы, структуры власти. Схема такого одурачивания основана на оперативно-розыскной деятельности. Суть ее такова. Через свои связи занимающиеся ОРД вбрасывают информацию, состоящую из определенным образом изложенных фактов и подтасованных обстоятельств, создающих в совокупности искаженное представление о произошедших событиях. В результате такого общеизвестного мошеннического приема на выходе умозаключения получается неправильный вывод, за который уже начинают биться сотрудники, не понимающие, что их обманули, а их действия соответствуют действиям марионетки, которой манипулирует профессиональный мошенник. Эта схема запущена сегодня в отношении многих граждан РФ. В результате общения приходишь к выводу, что определённую работу проделали в отношении граждан органы власти на базе федерального закона.

Эти люди всегда улучшали своё имущественное положение как лица недосыгаемые. Они выбирали жертв по национальному признаку, которые не имели права на обжалование, так как ничего не знали о работе против них.

Работа с конфидентами (секретными источниками), направленная на добывание упреждающей информации об устремлениях преступника и признаках возможных посягательств на интересы безопасности защищаемых объектов, выявление ориентирующей информации о признаках и фактах подготавливаемого или совершаемого посягательства и предотвращение ее вредных последствий (выявление и предупреждение) конкретной фактической информации о состоявшемся преступлении, способствующей его раскрытию и привлечению виновных лиц к ответственности, проводилась определённым кругом лиц безнадзорно и прокуратурой не проверялась. Эта безнадзорность результат неумелого управления обществом.

Специальные технические устройства и криминалистические средства используются для уточнения и перепроверки добытой и получения дополнительной информации. Полученная информация подвергается непрерывной обработке, анализируется и используется в процессе раскрытия механизма преступления и розыска конкретных его участников. Процесс добывания упреждающей и ориентирующей информации (выявление и предупреждение) носит относительно неконкретный, разведывательно-поисковый характер, поэтому её можно использовать как угодно, даже в своих интересах. Например, изъятия чужого имущества, дорогостоящего жилья, автомашины, гаража.

Таким образом, не добывание фактической информации о состоявшемся преступлении, раскрывающей его механизм, осуществлялось в ходе ориентированного, "прицельного" розыска конкретных участников и изолирующих их (уликных) материалов, а частный интерес по добыче чужого имущества преследовался этими людьми. Против нас совершают преступление и нас же в этом обвиняют? Законы работают против нас по воле определённых должностных лиц. Это реалии сегодняшней России.

С правовой точки зрения, действия сотрудников оперативных подразделений органов, основываясь на нормах закона и будучи направлены на охрану правопорядка, интересов личности, общества и государства, принципиально отличаются от действий дознавателей-следователей тем, что эти действия "до процессуальные", хотя и подчиненные априори интересам соблюдения уголовно-процессуальных норм. В отличие от действий дознавателей и следователей, открыто, официально, от имени государства ставящих вопросы по поводу преступления подозреваемому, обвиняемому, свидетелю, эксперту и т.д., сотрудники оперативных подразделений в рамках ОРД, как правило, скрывают перед объектом свою заинтересованность, проявляемый к нему интерес и желание получить от него или о нем те или иные сведения. Поэтому и характер отношений между сотрудником оперативного подразделения и объектом его заинтересованности является, как правило, не правовым, не официальным, где цели действий или поступков сотрудника замаскированы, так же как и средства и способы, используемые им. Добытая оперативным путем информация закрепляется в оперативных документах, используется в оперативных интересах, не всегда получая процессуальное оформление. Эта грань трудно различима (хотя и существует) в процессе прицельного розыска, когда оперативный сотрудник стремится как можно быстрее трансформировать добытые оперативные материалы в процессуальные доказательства. В этом главное отличие оперативно-розыскной деятельности от любой другой правоохранительной или правоприменительной. Иными словами, под оперативно-розыскной деятельностью понимается специальная деятельность, в которой используются в сочетании открытые и негласные специальные силы, средства и методы по добыванию и использованию информации о признаках и фактах подготавливаемых, совершаемых и совершившихся посягательствах на интересы безопасности личности, общества и государства. Но вместо обнаружения, предупреждения, пресечения этих посягательств и оказания содействия расследованию преступлений, заинтересованные лица преследуют другую, корыстную цель, захват чужого имущества. Компенсация этого вреда порядку управления страной неимоверно огромна.

Это видно в отношениях по изъятию собственности. Вот вам и весь результат деятельности названных органов. Кто из действующих лиц имел преступные намерения, а кто был введен в добросовестное заблуждение, как правило, не известно, так как доступа к материалам ОРД не имеют пострадавшие. Ст. 49 Конституции РФ определяет положение в обществе и освобождает от доказывания своей невиновности гражданина, но не освобождает названных лиц от ответственности за совершенные деяния, причём без срока давности.

Потребность в унификации законодательства государств - участников СНГ обусловлена необходимостью согласования принимаемых в этих государствах законов об оперативно-розыскной деятельности. Подготовка проекта Модельного закона проведена комиссиями МПА СНГ - постоянной комиссией по вопросам обороны и безопасности и временной комиссией по выработ-

ке рекомендательных законодательных актов по вопросам борьбы с организованной преступностью. Главным разработчиком выступил парламент Республики Беларусь. 5 декабря 1997 г. законопроект был рассмотрен на Совете МПА СНГ, а 6 декабря 1997 г. парламентские делегации девяти государств - участников СНГ (Азербайджанская Республика, Грузия, Кыргызская Республика, Республика Армения, Республика Беларусь, Республика Казахстан, Республика Молдова, Республика Таджикистан, Российская Федерация) приняли данный Модельный закон.

Анализ Закона показывает, что он в достаточной степени согласован с другими модельными законами для государств - участников СНГ и учитывает потребности практики борьбы с преступностью в государствах Содружества. Вместе с тем имеются отдельные спорные моменты, пробелы в правовом регулировании оперативно-розыскной деятельности. Это объясняется многовариантностью решения некоторых вопросов законодательного регулирования оперативно-розыскной деятельности и, как следствие, сложностью подготовки и принятия подобного рода рекомендательных нормативных актов, представляющих собой компромисс, достигаемый представителями различных государств, имеющих часто несхожие взгляды по принципиальным вопросам правового регулирования конкретных общественных отношений.

Понятие и характеристика коррупции. В настоящее время в нашей стране отсутствует единое общепринятое понятие коррупции, поскольку отечественное законодательство, являющееся, как правило, источником наиболее точных определений, такое понятие не использует. В то же время, в российской юридической науке существует определенное многообразие подходов к определению понятия коррупция. Кроме того, происходит постоянное изменение границ данного понятия под влиянием международного уголовного права, крайне озабоченного развитием коррупции в мире и пытающегося найти новые подходы к данной проблеме, в том числе, путем расширения самого понятия коррупция.

Сравнительно недавно наиболее распространенным определением коррупции было следующее: "Коррупция - это злоупотребление государственной властью для получения выгоды в личных целях". Данное определение содержалось в Справочном документе о международной борьбе с коррупцией, подготовленном Секретариатом ООН (1995), и было воспринято российской криминологической наукой, а также специалистами других отраслей знаний. При этом устоявшимся подходом к пониманию коррупции является представление о том, что "коррупция - скорее синтетическое социальное или криминологическое понятие, чем правовое, поэтому ее надо рассматривать не как конкретный состав преступления, а как совокупность родственных видов деяний". Поэтому отечественные криминологи нередко используют собирательное понятие коррупционная преступность как синоним термина коррупция. Под коррупционной преступностью понимается совокупность преступлений коррупционного характера, характеризующихся подкупом - продажностью государственных, иных служащих и на этой основе корыстным использованием ими в личных

либо узкогрупповых, корпоративных интересах официальных служебных полномочий, связанных с ними авторитета и возможностей.

В данном определении нашло отражение происхождение термина коррупция от латинского *corruptio*, под которым понимается "подкуп, продажность общественных и политических деятелей, должностных лиц в обществе". На первый взгляд, характеристику коррупции как явления, присущего обществу, можно объяснить издержками чрезмерной идеологизации, присущей авторам словаря иностранных слов, изданного в советское время. Однако, на наш взгляд, в таком определении коррупции есть свое рациональное зерно и глубокий смысл, объясняющий расцвет коррупции в эпоху капиталистических рыночных преобразований. Ведь что такое рынок? Это система отношений, основанных на купле - продаже всего и вся, поэтому купля - продажа чиновников и их полномочий - неотъемлемый элемент общества, основанного на рыночной психологии и менталитете мелких лавочников. Вопрос лишь в том, является ли такая психология и такой менталитет адекватным культурно-историческому своеобразию России, и почему в нашей стране не работают антикоррупционные защитные механизмы? Однако прежде необходимо разобраться с понятием коррупции.

Ядром коррупции, несомненно, является взяточничество, которое состоит в получении должностным лицом материальной выгоды за совершение определенных действий, связанных с использованием своего служебного положения. На Руси понятие взяточничество издавна ассоциировалось с двумя видами деяний: мздоимством и лихоимством. Мздоимство по дореволюционному российскому законодательству - это получение взятки чиновником за действие (бездействие), выполненное им без нарушения служебных обязанностей, лихоимство - те же действия, но связанные с нарушением служебных обязанностей. Ответственность за взяточничество в России впервые была установлена в Судебнике 1497 г., дополнена в Соборном уложении 1649 г. и существенно расширена Указами Петра I (1713-1724 гг.), который установил уголовную ответственность не только за получение взятки, но и за дачу взятки, а также распространил нормы о взяточничестве на всех лиц, находившихся на государственной службе. В качестве меры уголовной ответственности за взяточничество была установлена смертная казнь, сопряженная с конфискацией имущества: "казнить смертью натуральною или политическою, по важности дела, и всего имени лишить". В Советской России, согласно Уголовным кодексам 1922 и 1960 гг., получение взятки должностным лицом при отягчающих обстоятельствах также наказывалось смертной казнью с конфискацией имущества.

Согласно действующему Уголовному кодексу РФ 1996 г. под взяточничеством понимаются два вида преступлений: получение взятки (ст.290) и дача взятки (ст.291). Согласно Кодексу, под получением взятки понимается "получение должностным лицом лично или через посредника взятки в виде денег, ценных бумаг, иного имущества или выгод имущественного характера за действия (бездействие) в пользу взяткодателя или представ-

ляемых им лиц, если такие действия (бездействие) входят в служебные полномочия должностного лица либо оно в силу должностного положения может способствовать таким действиям (бездействию), а равно за общее покровительство или попустительство по службе". Кроме того, уголовно-наказуемым является получение должностным лицом взятки за незаконные действия (бездействие) (ч.2 ст. 290). Уголовный кодекс предусматривает повышенную уголовную ответственность высших должностных лиц (ч.3 ст. 290), занимающих государственную должность Российской Федерации или государственную должность субъекта Российской Федерации, а равно глав органа местного самоуправления (ч.3 ст. 290).

В отличие от ранее действовавшего законодательства, современным взяточникам ни смертная казнь, ни конфискация имущества не грозят. В худшем случае, при получении взятки с отягчающими обстоятельствами (группой лиц по предварительному сговору или организованной группой; с вымогательством взятки; в крупном размере), возможным наказанием может явиться лишение свободы на срок от семи до двенадцати лет со штрафом в размере до одного миллиона рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до пяти лет либо без такового. При этом крупным размером взятки признаются сумма денег, стоимость ценных бумаг, иного имущества или выгод имущественного характера, превышающие сто пятьдесят тысяч рублей (в ред. Федерального закона от 08.12.2003 № 162-ФЗ). Началом расцвета коррупционных отношений следует считать 05.02.89 года, когда отменили смертную казнь за хозяйственные преступления.

Взяточничество - основной вид коррупции, однако далеко не единственный. Российские ученые отмечают, что прямо коррупционными или, как правило, сопровождаемыми коррупцией, являются многие другие преступления, предусмотренные Уголовным кодексом: коммерческий подкуп, присвоение и растрата, злоупотребление должностными полномочиями, превышение должностных полномочий, незаконное участие в предпринимательской деятельности, служебный подлог, вынесение заведомо неправосудных приговора, решения или иного судебного акта, а также еще ряд деяний, которые зачастую сопровождаются взяточничеством.

Современное международное уголовное право не ограничивает понятие коррупции злоупотреблением государственной властью, но включает непропорциональные действия должностных лиц коммерческих организаций, а также относит к коррупционным преступлениям, кроме взяточничества (подкупа), ряд преступных деяний, связанных со злоупотреблением служебным положением. Так, Конвенция ООН против коррупции, принятая Генеральной Ассамблеей ООН 31 октября 2003 г. все виды коррупции классифицирует на две группы: коррупция в публичном секторе и коррупция в частном секторе. В свою очередь, к числу коррупционных преступлений в публичном секторе относятся: 1) подкуп национальных публичных должностных лиц, 2) подкуп иностранных публичных должностных лиц и должностных лиц публичных международных организаций, 3) хищение, непропорциональное присвоение или иное нецелевое использо-

вание имущества публичным должностным лицом, 4) злоупотребление влиянием в корыстных целях, 5) злоупотребление служебным положением, 6) незаконное обогащение. Коррупция в частном секторе представлена двумя деяниями: подкуп и хищение имущества. На основании изложенного, наиболее приемлемым следует считать следующее определение коррупции: "Коррупция - это злоупотребление должностными полномочиями в целях получения выгоды".

Криминологические исследования показали, что коррупция в России на рубеже веков фактически расширилась и становилась все более общественно опасной. Об этом свидетельствуют факты роста числа коррупционных преступлений в период 1998-2002 гг. Согласно официально опубликованным данным, в указанный период наблюдалась следующая динамика числа зарегистрированных коррупционных преступлений: взяточничество увеличилось с 5 807 до 7 311 или на 26%, коммерческий подкуп - с 974 до 2 780 или на 185%, присвоение или растрата - с 43 287 до 47 959 или на 11%. Общий объем коррупционных преступлений, включая только указанные три группы деяний, составил в 2002 г. 58 050 противоправных актов.

С учетом среднего коэффициента латентности, отражающего число преступлений, скрытых от учета, реальное число совершенных коррупционных преступлений, по меньшей мере, в четыре раза выше официально зарегистрированного и составляет не менее 232 тыс. в год. Однако известно, что уровень латентности коррупции превышает средние показатели, поскольку данный вид деяний относится к числу так называемых преступлений без жертв, когда акты коррупции совершаются в форме обоюдной сделки и в условиях неочевидности, т.е. скрыто от посторонних глаз. Поэтому реальные размеры коррупции значительно больше тех, что указаны выше.

По данным исследования 2002 г., проведенного международной неправительственной организацией "Международная прозрачность" (Transparency International), Россия входит в число 30 наиболее коррумпированных стран мира, наряду с такими странами как Гондурас, Индия, Танзания и Зимбабве. Как считают организаторы исследования, его результаты свидетельствуют о высоком уровне коррупции в беднейших странах мира, что подтверждает взаимосвязь между бедностью и взяточничеством, коррумпированность политической элиты и деятельностью недобросовестных инвесторов.

Факторы, влияющие на формирование и развитие коррупционной преступности в России. Отрадно заметить, что основные причины коррупции хорошо известны руководству страны. Как отметил Президент РФ В.В. Путин на заседании Совета при Президенте по борьбе с коррупцией, "коррупция тесно связана с различными формами злоупотребления властью, причем на всех ее уровнях"; "корни коррупции находятся в самих изъянах устройства экономической и административной жизни, подпитываются некачественным законодательством и распространяются при отсутствии эффективного внешнего контроля за деятельностью должностных лиц и органов власти". В этой связи позволю себе остановиться лишь на основных криминогенных факторах.

Экономические причины коррупции как вида корыстной преступности коренятся в фундаментальных социально-экономических проблемах жизни общества, оказавшегося неспособным сочетать экономический прогресс и частную собственность с социальной защищенностью людей. Вот как оценивает значимость данного фактора видный российский криминолог профессор В.В. Лунеев: "Провозглашение частной собственности в реформируемой России и проведение обвальная приватизации общенародной собственности привело к колоссальному неравенству, когда значительная масса народа оказалась за чертой бедности, а небольшой слой бывшей номенклатуры и криминальной среды, захвативший общенародное достояние, обеспечил себе беспрецедентно высокий уровень жизни. Многократный разрыв между массовой бедностью и богатством детерминирует самые дикие формы корыстной преступности". Экономический упадок, вызванный общим системным кризисом в обществе, обусловил низкую заработную плату государственных служащих, официальные доходы которых не позволяют обеспечить им и их близким достойное существование. Низкая заработная плата - основной экономический фактор, заставляющий чиновников продавать свои услуги тем, кто в них нуждается, что порождает массовую "низовую", в том числе, "бытовую" и "деловую" коррупцию.

Вместе с тем, капиталы, нажитые незаконным путем в период массовой приватизации в России, привели в государственные органы власти новый социальный слой олигархов, владельцев крупной собственности, для которых занятие той или иной государственной должности является источником власти и новых возможностей для размещения и отмывания незаконных доходов.

В качестве подтверждения "дикости" отечественной коррупции и ее результатов можно привести пример с покупкой действующим губернатором Чукотского автономного округа Р. Абрамовичем английского футбольного клуба "Челси" стоимостью около 350 млн. долларов. Дотошные журналисты выяснили, что ежемесячное губернаторское жалование Абрамовича составляет 8 670 руб. и подсчитали, что если бы он откладывал всю свою получку - около 290 долл. по нынешнему курсу, то мог бы приобрести команду через 100920 лет. Откуда деньги? Этот вопрос Абрамовичу должны были бы давно задать налоговые и иные правоохранительные органы, подобно тому, как это происходит в других странах.

Например, в США уже привлекают к ответственности тех американских должностных лиц, которые в 90-е гг. XX в. выступали в роли советников российского правительства при решении вопросов, связанных с приватизацией и переходом к рыночной экономике. Так, в период 1994-1997 гг. два гражданина США Д. Хей и А. Шлейфер работали в Московском отделении Гарвардского института международного развития и являлись советниками Федеральной комиссии по ценным бумагам, которая в то время получала от всевозможных западных организаций многомиллионные гранты на формирование в России фондового рынка. В соответствии с соглашением между правительством США, выделившим на программу помощи России по переходу к рыночной экономике 34 млн. долл., и Гарвардским университетом советникам

категорически было запрещено делать какие-либо вложения на территории России. Зная об этом, данные лица, тем не менее, использовали свои должности и связи в российском правительстве для личного обогащения. Следователи прокуратуры США установили, что Шлейфер, Хей, а также их супруги основали в Москве различные российско-американские фонды, риэлторские агентства, инвестиционные компании; вкладывали личные сбережения в акции нефтяных компаний, продавали на рынке акции подлежащих приватизации российских предприятий. В результате, Шлейфер и Хей признаны виновными в мошенничестве, а также в фальсификации отчетов о своей деятельности.

Итак, американцы уже карают своих коррупционеров за незаконную деятельность в России в период приватизации, в то время как в нашей стране подобных действий не наблюдается, несмотря на то, что преступления периода приватизации повлекли тяжкие экономические, политические и социальные последствия. Социально-правовая сущность коррупции состоит в незаконном обогащении одних лиц за счет других, что влечет обнищание широких слоев населения, экономический упадок страны, утрату прежнего влияния на международной арене и, как следствие, угрозу национальной безопасности.

В 2003 г. в США был опубликован доклад американских экспертов под названием "Оценивая упадок России: стратегические последствия для ВВС США". В докладе утверждается, что нынешняя Россия, в которой царит экономический упадок и демографический кризис, который может привести к невозможности содержать армию и вспышке этнических и межрегиональных конфликтов, а также существует вероятность техногенных катастроф, представляет собой угрозу США, поэтому необходимо подготовить американские ВВС к будущим боевым операциям на российской территории.

Конечно, данный документ нельзя считать официальной декларацией будущей американской политики по отношению к Москве, однако относиться к нему стоит с полной серьезностью, поскольку американцы давно уже доказали - они не потерпят угрозы безопасности своей страны, пусть даже и мнимой. Конечно, у многих российских коррупционеров дети и семьи давно живут за границей, где у них есть недвижимость, да и сами они свое будущее со страной не связывают: с деньгами российских граждан в кармане, они удивительным образом ощущают себя "гражданами мира". А как быть остальным, простым гражданам Российской Федерации? Ждать, когда у американцев лопнет терпение, и они прилетят к нам наводить свой американский порядок? Развал экономики, нищета и страх перед угрозой военной интервенции - все это следствие коррупции, ставшей общенациональной проблемой.

Возможно, что подобный сценарий развития событий имел в виду председатель Конституционного Суда Российской Федерации профессор В.В. Зорькин, когда, вслед за Президентом В.В. Путиным, выразил озабоченность коррумпированностью судебной системы страны. При этом он вполне обоснованно утверждал, что отрицание самой проблемы коррупции и не принятие в связи с этим эффективных мер противодействия может привес-

ти к тому, что на международной арене "мы можем, по сути, лишиться не только остатков правового авторитета, но и правосубъектности как таковой. А заодно и совокупного суверенитета в целом". Таким образом, проблема коррупции в судах - это не только личная проблема самих судей и авторитета судебной власти, но, в условиях глобализации правопорядка и угрозы "гуманитарной интервенции", это вопрос национальной безопасности и суверенитета, т.е. способности страны самостоятельно осуществлять власть на своей территории.

Организационно-управленческие условия, способствующие существованию и развитию коррупции, весьма многочисленны, но среди них важнейшим является отсутствие эффективного финансового и иного государственного и общественного контроля над деятельностью должностных лиц. В тех же США никто не устраивает показательные погони и "засады" на улицах города с целью поимки коррупционеров. На дворе, слава богу, XXI век, и вместо игры в казаки-разбойники используются иные методы борьбы с преступностью. Все должностные лица ежегодно подают декларацию о доходах, где указывают суммы и источники доходов и расходов, включая движимое и недвижимое имущество. Если у налоговых органов возникают вопросы, они приходят к любому чиновнику и тихо спрашивают: "Вы указали сумму доходов за год 20 тыс. долл., а стоимость купленного Вами особняка составила 1 млн. долл. Объясните источник дополнительных доходов и уплатите с них налог". Если чиновник просто забыл указать законный источник доходов, например, наследство, он может понести ответственность за уклонение от уплаты налогов. Если же доказательства законности доходов отсутствуют, возбуждается уголовное дело по факту незаконного обогащения. В таком случае бесполезно взывать к презумпции невиновности, к тому, что считать чужие деньги нехорошо - американцы этих доводов не понимают, они мыслят в другой системе координат. Американская демократия давно переняла социалистический принцип "учет и контроль" и тщательно следит за законностью деятельностью своих чиновников. Что мешает сделать это же и нам?

В новейшей истории России были прецеденты принятия антикоррупционного законодательства, но не было, к сожалению, примеров его применения. Так, 4 апреля 1992 г. был принят Указ Президента РФ "О борьбе с коррупцией в системе государственной службы", который содержал ряд серьезных антикоррупционных мер: служащим государственного аппарата запрещалось заниматься предпринимательской деятельностью лично или через посредников; оказывать, используя свое служебное положение, любое, не предусмотренное законом, содействие физическим и юридическим лицам в осуществлении предпринимательской деятельности и получать за это вознаграждение, услуги, льготы. Кроме того, государственным служащим вменялось в обязанность при назначении на руководящую должность представлять декларацию о доходах, движимом и недвижимом имуществе, вкладах в банках и ценных бумагах, а также обязательствах финансового характера. Однако этот указ был "мертвым", поскольку фактически не применялся.

Федеральный закон "Об основах государственной службы Российской Федерации" 1995 г. также содержит ряд антикоррупционных мер, в том числе, обязывает государственных служащих ежегодно представлять в органы государственной налоговой службы сведения о полученных ими доходах и имуществе, принадлежащем им на праве собственности, являющихся объектами налогообложения (ст. 12). Однако и этот закон не выполняется. Кроме того, его действие не распространяется на лиц, занимающих государственные должности Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, в том числе, депутатов, министров, судей, от которых собственно и зависит состояние дел в экономике и политике, в том числе, политике борьбы с коррупцией. Если же государственные должности будут занимать коррумпированные чиновники, говорить всерьез о борьбе с коррупцией бессмысленно - не будут же они рубить сук, на котором сидят?

Остается надеяться, что более эффективным явится новый Федеральный закон "О государственной гражданской службе Российской Федерации" от 27.07.2004 г. № 79-ФЗ, который вступил в силу с 1 февраля 2005 г. Согласно п.9 ст. 15 данного закона, гражданский служащий обязан, в частности, представлять в установленном порядке предусмотренные Федеральным законом сведения о себе и членах своей семьи, а также сведения о полученных им доходах и принадлежащем ему на праве собственности имуществе, являющихся объектами налогообложения, об обязательствах имущественного характера.

В международном праве коррупция в высших эшелонах власти рассматривается как представляющая наибольшую опасность, наносящая наиболее серьезный ущерб стране. По сравнению с иными видами коррупции: "бытовой" и "деловой", - "коррупция высшего уровня", т.е. политическая и финансовая, рассматривается как угроза экономическому развитию страны. Отечественные специалисты также отмечают особую значимость проблемы политической коррупции, осуществляемой в целях занятия или сохранения государственной должности, приобретения или упрочения власти.

В связи с осуществляемой в нашей стране административной реформой хотелось бы отметить следующее: можно сколько угодно упразднить и преобразовывать министерства и ведомства, поднимать зарплату чиновникам, сокращать государственный аппарат и ликвидировать дублирование функций, но если не установить финансовый и иной государственный контроль над должностными лицами, прежде всего, в высших эшелонах власти, с точки зрения повышения эффективности управления страной и борьбы с коррупцией указанная реформа будет бесполезной.

Предупреждение коррупции. С позиций отечественной и зарубежной криминологии предупреждение преступности состоит в воздействии на причины и условия преступности в целях их нейтрализации. При этом надо учитывать, что проблема коррупции, беспрецедентного разрастания ее масштабов является закономерным следствием происходящих в обществе экономических и политических процессов, характеризующихся политической нестабильностью, экономическим упадком, дефек-

тами в правовой системе, общим упадком морали, ослаблением системы социального контроля.

В этой связи, очевидно, что антикоррупционная политика должна учитывать многообразие причин и условий коррупции и включать как меры общей профилактики, нацеленные на устранение или ослабление причин преступности в целом, так и специальные мероприятия, преследующие цель устранения криминогенных факторов, способствующих совершению деяний данного вида. Несколько лет назад автору этой статьи уже приходилось высказывать свои предложения по вопросам борьбы с коррупцией. Что изменилось за прошедшие годы? Увы, немного.

Так, сохраняют свою актуальность общепрофилактические мероприятия, направленные на стабилизацию политической ситуации в стране, подъем экономики и жизненного уровня граждан, изменение духовной атмосферы в обществе. Также отвечает потребностям специальной профилактики коррупции реорганизация системы государственной службы в целях значительного сокращения непомерно разросшегося государственного аппарата; изменение административно-правовых отношений в системе государственной службы на началах конституционного принципа равенства все перед законом и судом, что предполагает необходимость внесения изменений в закон "Об основах государственной службы Российской Федерации", направленных на устранение несправедливых привилегий высших должностных лиц категории "А" (в том, числе, судей, министров, депутатов).

Кроме того, по-прежнему сохраняет свою значимость установление жесткого финансового контроля над доходами и имуществом должностных лиц и членов их семей, а также принятие комплексных федеральных законов, направленных на предупреждение актов коррупции, в том числе, "О борьбе с коррупцией", "О борьбе с организованной преступностью". Также, чтобы предотвратить появление правовых актов, прямо или косвенно способствующих совершению коррупционных преступлений, необходимо добиться изменения процедуры принятия федеральных законов, предусмотрев обязательную криминологическую экспертизу законопроектов.

Все эти предложения хорошо известны российским ученым, большинство из них изложено в учебниках по криминологии, беда только в том, что нынешние законодотворцы ни учебников, ни специальных научных работ не читают, как говорится, они не читатели, они писатели. Вот и пишут современные законы не специалисты, а неустановленные лица, частично скрывающиеся под неопределенным термином "законодатель". А кто он такой, этот "законодатель"? Только лишь депутаты, послушно голосующие за законопроекты правительства, либо те, кто реально их пишет, т.е. чиновники? Какие мотивы движут ими при разработке законопроектов, чьи интересы они отражают? Отсутствие прозрачности законотворческого процесса приводит, порой, к весьма печальным результатам.

Так, в ноябре 2003 г. в нашей стране была осуществлена крупная реформа Уголовного кодекса, в результате которой в Кодекс было внесено одновременно 257 поправок, направленных, преимущественно, на гуманизацию

уголовно-правовых норм. Российские ученые, специалисты в области уголовного права обсудили данный законопроект в апреле 2003 г., после чего заключение специалистов за подписью 51 участника обсуждений было направлено в Государственную Думу еще до первого чтения проекта. В этом заключении отмечалось, в частности, что многие положения законопроекта не являются криминологически обоснованными, не соответствуют общественной опасности совершаемых преступлений, требующих принятия суровых мер уголовной ответственности. Ученые - юристы возражали, в частности, против исключения конфискации имущества из системы наказаний. В ноябре 2003 г. пятнадцать академиков и профессоров из Москвы, Санкт-Петербурга, Владивостока направили письмо на имя Президента, председателей Совета Федерации и Госдумы с выражением несогласия с исключением конфискации имущества из видов наказаний. Однако к мнению ученых не прислушались, и в конце ноября поправки в Уголовный кодекс были приняты без серьезного обсуждения, а 8 декабря 2003 г. Президент РФ подписал Федеральный закон "О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации" № 162 -ФЗ, который узаконил все 257 поправок, включая отмену конфискации имущества.

Почему ученые возражали против отмены этого вида наказания? Доводов было несколько. Прежде всего, это явное ослабление борьбы с корыстными преступлениями, что может неблагоприятно сказаться на их динамике, иными словами, способствовать их совершению. Следует пояснить, что до 11 декабря 2003 г. (до вступления в силу новых поправок) конфискация имущества назначалась в качестве дополнительного наказания только за тяжкие и особо тяжкие преступления, совершенные из корыстных побуждений, включая: кражу, мошенничество, грабеж, разбой, вымогательство, получение взятки, присвоение или растрату, совершенные при отягчающих обстоятельствах (организованной группой, в крупном размере, неоднократно).

Итак, свыше пятисот лет на Руси незаконно нажитое имущество взяточников изымалось в пользу государства, а до недавних пор применялась и смертная казнь. Однако вследствие идеологической установки на гуманизацию уголовной политики мы вначале отказались от применения смертной казни, теперь отменили конфискацию имущества корыстных преступников. И это в условиях роста преступности, расширения ее масштабов и увеличения тяжести причиняемого вреда. "Чем это обусловлено? Кому выгодно?" - задается вопросом "матриарх отечественной криминологии" профессор МГУ Н.Ф. Кузнецова. Конечно, это большой подарок опасным корыстным преступникам, только с какой целью?

Социально-политическая значимость отмены конфискации как вида наказания состоит в уголовно-правовой амнистии капиталов, нажитых незаконным путем, в том числе, в период грабительской приватизации 90-х гг. Это значит, что привлечь виновных к ответственности можно, но отобрать у них всю собственность, похищенную у страны, теперь нельзя, поскольку вступает в силу конституционная норма об обратной силе закона. Согласно ч.2 ст. 54 Конституции РФ, "если после совершения правонарушения ответственность за него устранена или

смягчена, применяется новый закон". То есть, к лицам, виновным в тяжких корыстных преступлениях, совершенных до 11 декабря 2003 г., если к ответственности они привлекаются после этой даты, конфискация имущества применена быть не может. В результате, например, виновных в присвоении или растрате при отягчающих обстоятельствах можно посадить в тюрьму на срок до 10 лет и, кроме того, взыскать с них штраф в размере одного миллиона рублей. Но разве у бойких "прихватизаторов" миллионы рублей в кармане? У них миллионы и миллиарды долларов!

Возможно, институт конфискации имущества нуждался в совершенствовании с целью уточнения предмета конфискации и места данного института в системе мер уголовно-правового воздействия, однако данное обстоятельство не может, на наш взгляд, служить основанием для его полной отмены.

По странному стечению обстоятельств, гуманизация уголовной ответственности произошла одновременно с объявлением Президента РФ о решительной борьбе с коррупцией. Также обращает на себя внимание следующий факт: 8 декабря 2003 г. Президент РФ подписал закон о поправках в Уголовный кодекс, отменяющих конфискацию имущества, а на следующий день, 9 декабря, по поручению Президента наша страна пописала Конвенцию ООН против коррупции 2003 г., которая обязывает каждое государство-участник принимать, "в максимальной степени, возможной в рамках его внутренней правовой системы, такие меры, которые могут потребоваться для обеспечения возможности конфискации: а) доходов от преступлений, признанных таковыми в соответствии с настоящей конвенцией или имущества, стоимость которого соответствует стоимости таких доходов; б) имущества, оборудования и других средств, использовавшихся или предназначавшихся для использования при совершении преступлений, признанных таковыми в соответствии с настоящей конвенцией" (ч.1 ст. 31).

На основании изложенного можно сделать вывод о том, что в нашей стране существуют два вида уголовной политики: одна на экспорт, где мы признаем необходимость конфискации имущества для борьбы с коррупцией, а другая для внутреннего пользования, где данная мера отвергается. Несоответствие международному уголовному праву, практике ведущих стран мира, где такая мера существует, - еще один довод против отмены конфискации.

Следует иметь в виду, что для нашей страны, разоренной в результате действий коррупционеров, конфискация имущества корыстных преступников могла бы явиться источником доходов, необходимых для обеспечения достойного уровня жизни ее граждан. Возможно, тогда бы не понадобилось отменять социальные льготы у законопослушных граждан, чтобы добиться увеличения ВВП, это вполне можно было бы сделать за счет возвращения в доход государства имущества, нажитого незаконным путем.

Кроме того, следует учитывать значение конфискации имущества для предупреждения корыстных преступлений, которое объясняется следующими обстоятельствами: цель совершения коррупционных актов состоит в незаконном обогащении, но если незаконные доходы будут

конфискованы, данная цель утрачивает свой смысл. Вместе с тем, исправить ошибку с отменой конфискации имущества практически невозможно, поскольку существует конституционный запрет обратной силы закона, устанавливающего или отягчающего ответственность (ч.1 ст. 54 Конституции РФ). Поэтому, даже в том случае, если удастся восстановить данный вид наказания, распространить действие новой нормы можно будет только на преступления, совершенные после вступления данного закона в силу.

Как примирить понятия "законность" и "справедливость", повысить раскрываемость коррупционных преступлений, добиться осуществления конституционного принципа равенства всех перед законом и судом, когда к ответственности за коррупцию будут привлекаться все виновные лица, а не только те, кого удалось привлечь? Остается надеяться, что Совет при Президенте РФ по борьбе с коррупцией найдет решение этих непростых проблем.

Н.В.Ляшенко - доцент кафедры семейного и ювенального права юридического факультета Российского государственного социального университета, к.ю.н.

Особенности уголовной ответственности несовершеннолетних и назначения им наказания по российскому законодательству в свете реализации принципов ювенальной юстиции

Начиная с девяностых годов прошлого столетия и по настоящее время, в Российской Федерации ведется работа по развитию ювенальной юстиции и организации системы специальных судов по делам несовершеннолетних как одного из направлений проведения судебно-правовой реформы.

И это не случайно, поскольку в России данная проблема тесно связана с достаточно высоким уровнем преступности среди несовершеннолетних. По данным Генеральной прокуратуры Российской Федерации, ежегодно выявляется порядка 300 тысяч общественно опасных деяний несовершеннолетних, причем треть из них совершается детьми, не достигшими возраста уголовной ответственности. В среднем каждый третий правонарушитель не учится и не работает. В стране насчитывается около 4 миллионов безнадзорных и беспризорных подростков и более 700 тысяч детей, лишенных родительского попечения.

Современный этап развития российского общества сопровождается ростом социальных и экономических проблем, ослаблением института семьи, увеличением разводов и неполных семей, насилием в семье, что оказывает значительное воздействие на воспитание подрастающего поколения. Результатом этого процесса явилось увеличение распространения в детской и подростковой среде наркотиков и различных психотропных средств, алкоголя и, как следствие, увеличение числа правонарушений среди несовершеннолетних.

На сегодняшний день в России разработана в научном плане концепция ювенальной юстиции и в ряде регионов функционируют специализированные суды для несовершеннолетних в рамках системы федеральных судов общей юрисдикции (Ростовская область, Москва, Санкт-Петербург, Иркутск, Саратов, Нижний Новгород, Тюмень).

В ходе проводимой в России судебно-правовой реформы приняты Федеральный закон от 24 июля 1998 года № 124-ФЗ "Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации", Федеральный закон от 24 июня 1999 года № 120-ФЗ "Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних".

Однако российское законодательство и судебная практика еще не в полной мере рассматривают судопроизводство по делам несовершеннолетних как процедуру, коренным образом отличающуюся от разбирательства уголовных дел взрослых. А ведь важнейшей задачей ювенальной юстиции является принятие мер по выявлению причин и условий, способствующих совершению преступления, их устранению, оказанию помощи подростку, который должен рассматриваться не как объект репрессий, а как субъект реабилитации.

Предназначение ювенальной юстиции - это максимальное соблюдение прав несовершеннолетних.

Суды по делам несовершеннолетних должны руководствоваться основными принципами ювенальной юстиции, к которым относятся:

- ориентация правосудия преимущественно на юридическую охрану прав и интересов несовершеннолетних (обязательное участие законного представителя и адвоката, конфиденциальность процесса, уменьшение размера наказания по факту несовершеннолетия и др.);

- социальная насыщенность правосудия по делам несовершеннолетних (широкое привлечение к участию в процессе экспертов и специалистов по делам несовершеннолетних, а также использование в нем информации о правонарушителе, полученной от неюридических служб и организаций);

- индивидуализация судебного процесса (отход от жесткой формализации судебной процедуры в пользу более неформального производства по делам несовершеннолетних);

- приоритет воспитательных мер воздействия и социальных мер реабилитации в отношении несовершеннолетних подсудимых;

- специальная подготовка судей по делам несовершеннолетних;

- наличие системы специализированных вспомогательных служб.

Важен также восстановительный подход к правосудию для несовершеннолетних, который означает максимально возможное расширение судебными органами мер, альтернативных тюремному заключению этих правонарушителей.

Среди альтернативных мер самыми распространенными во многих странах мира являются принудительные меры воспитательного воздействия. Например, в Англии применяется гибкая система мер уголовно-правового воздействия на несовершеннолетнего, дифференцированная в зависимости от возраста подсудимого и тяжести совершенного преступления. В Австралии практикуется механизм, получивший название "Семейные конференции", которые предполагают совместное обсуждение членами семей несовершеннолетних преступников и их жертв вопроса об адекватной форме заглаживания вины, возмещения причиненного вреда. В Германии принудительные меры воспитательного воздействия подразделяются на указания о перевоспитании, касающиеся времени препровождения несовершеннолетнего, и содействию в решении социальных сторон жизни подростка.

В Российской Федерации нормы о соблюдении прав несовершеннолетних в уголовном судопроизводстве, в том числе и по вопросам восстановительного правосудия, закреплены в Уголовном кодексе Российской Федерации, Уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации.

Вопросам уголовной ответственности несовершеннолетних и назначению им наказания посвящена специальная 14 глава Уголовного кодекса Российской Федерации.

По уголовному законодательству России несовершеннолетними признаются лица, которым ко времени совершения преступления исполнилось четырнадцать, но не исполнилось восемнадцати лет.

Специфика преступности несовершеннолетних зависит от особенностей их социально - психологического развития: недостаточного уровня социализации, физической и психической незрелости, подверженности влиянию со стороны взрослых и неформальных лидеров среди подростков. По сравнению с взрослым, несовершеннолетний обладает неполной дееспособностью, ограниченной свободой в передвижении, хранении и распоряжении своим имуществом.

В соответствии с п.2 статьи 87 УК РФ "к несовершеннолетним, совершившим преступления, могут быть применены принудительные меры воспитательного воздействия либо им может быть назначено наказание, а при освобождении от наказания судом они могут быть помещены в специальное учебно - воспитательное учреждение закрытого типа органа управления образованием".

Предусмотренные в указанной статье нормы корреспондируются со ст.20 УК РФ, которая устанавливает возрастные пороги наступления уголовной ответственности для несовершеннолетних (14, 16, 18 лет), а также освобождает от уголовной ответственности лиц, формально достигших установленного в уголовном законе возраста привлечения к уголовной ответственности, но не в состоянии ее нести вследствие отставания в психическом развитии.

При назначении несовершеннолетнему наказания по совокупности преступлений или приговоров окончательное наказание не может превышать максимального размера или срока этого наказания, предусмотренного ст. 88 УК РФ "Виды наказаний, назначаемых несовершеннолетним", с учетом возраста преступника на момент совершения преступления.

Согласно п.1 статьи 89 УК РФ при назначении наказания несовершеннолетнему учитываются также условия его жизни и воспитания, уровень психического развития, иные особенности личности, а также влияние на него старших по возрасту лиц.

Как видим, в главе 14 УК РФ находит отражение важнейший принцип ювенальной юстиции, связанный с необходимостью находить особый подход как к привлечению к уголовной ответственности несовершеннолетних, так и к назначению им наказания в соответствии с социальными, морально - этическими и психическими факторами.

Наряду с этим следует отметить, что данная глава не является полным сводом норм, смягчающих меры наказания несовершеннолетним в силу исключительности их возраста, а это, как известно, составляет основу ювенальной юстиции.

Представляется целесообразным внести соответствующие изменения в Уголовный кодекс Российской Федерации по упорядочению системы норм, касающихся специфики уголовной ответственности несовершенно-

летних и назначения им наказания, и сведению их в специальный раздел Кодекса.

Остановимся более подробно на специфике назначения уголовного наказания несовершеннолетним, которое основывается на руководящих принципах, выработанных международным сообществом. Важнейшими из них являются принципы, заложенные в Минимальных Стандартах правил ООН, касающихся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних ("Пекинские правила"), Руководящих принципах ООН для предупреждения преступности среди несовершеннолетних (Руководящие принципы, принятые в Эр - Рияде).

Назначение уголовного наказания несовершеннолетним основываются на следующих общепризнанных принципах:

- меры воздействия всегда должны быть соизмеримы не только с обстоятельствами и тяжестью правонарушения, но и с положением и потребностями несовершеннолетнего, а также с потребностями общества;
- решения об ограничении личной свободы несовершеннолетнего должны приниматься только после тщательного рассмотрения вопроса и ограничение должно быть по возможности сведено до минимума;
- несовершеннолетнего правонарушителя не следует лишать личной свободы, если только он не признан виновным в совершении серьезного деяния с применением насилия против другого лица или в неоднократном совершении других серьезных правонарушений, в также в отсутствие другой соответствующей меры воздействия;
- при рассмотрении дела несовершеннолетнего вопрос о его благополучии должен быть решающим фактором;
- помещение несовершеннолетнего в исправительное учреждение всегда должно быть крайней мерой, применяемой в течение минимально необходимого срока.

Следует подчеркнуть, что для реализации основных принципов ювенальной юстиции и организации практической деятельности судей, занимающихся делами несовершеннолетних в нашей стране, большое значение имеет постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 14 февраля 2000 года № 7 "О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних". В этом постановлении рекомендовано в судах общей юрисдикции ввести специальных судей по рассмотрению уголовных дел с участием несовершеннолетних, а также указано на необходимость их подготовки не только по вопросам права, но и психологии, педагогики, социологии. В постановлении также рекомендовано судам при решении вопроса о назначении наказания несовершеннолетним, прежде всего, рассматривать возможность применения наказания, не связанного с лишением свободы.

Особенно важно судам при назначении наказания несовершеннолетнему учитывать условия его жизни и воспитания, характер отношений между несовершеннолетним, его родителями и близким окружением, связи, отношение к подростку в учебном заведении, на работе.

Кроме того, суды должны оценивать такие характеристики личности, как жестокость или способность к сопереживанию, эгоизм, наличие реальных жизненных планов, привычек, навыков, физическое и психическое состояние подростка.

Анализируя нормы Уголовно - процессуального кодекса Российской Федерации, необходимо отметить, что в нем предусмотрена специальная глава 50 "Производство по уголовным делам в отношении несовершеннолетних", что отвечает требованиям ювенальной юстиции и международным стандартам.

Кодекс содержит целый ряд статей, нацеливающих на соблюдение таких принципов ювенальной юстиции, как участие законного представителя несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого в ходе досудебного производства по уголовному делу (ст. 426 УПК РФ), участие законного представителя несовершеннолетнего подсудимого в судебном заседании (ст.428 УПК РФ), удаление несовершеннолетнего подсудимого из зала заседания на время исследования обстоятельств, которые могут оказать на него отрицательное воздействие (ст. 429 УПК РФ).

Как было уже отмечено, особое место в правосудии для несовершеннолетних отводится применению к несовершеннолетним принудительных мер воспитательного воздействия.

В соответствии с ч.3 ст.427 УПК РФ суды, получив уголовное дело с обвинительным заключением или обвинительным актом по обвинению несовершеннолетнего в совершении преступления небольшой или средней тяжести, должны решать вопросы о возможности прекратить дело и применить к несовершеннолетнему обвиняемому принудительную меру воспитательного воздействия, если в ходе предварительного расследования уголовного дела будет установлено, что исправление несовершеннолетнего обвиняемого может быть достигнуто без применения наказания.

В этих случаях могут быть назначены следующие принудительные меры воспитательного воздействия: предупреждение; передача под надзор родителей или лиц, их заменяющих, либо специализированного государственного органа; возложение заглаживать причиненный вред; ограничение досуга и установление особых требований к поведению несовершеннолетнего (ст. 90 УК РФ).

Согласно ст.430 УПК РФ при постановлении приговора в отношении несовершеннолетнего подсудимого наряду с вопросами, указанными в ст.299 УПК РФ, суд обязан решить вопрос о возможности освобождения несовершеннолетнего подсудимого от наказания в случаях, предусмотренных ст.92 УК РФ, либо условного осуждения, либо назначения ему наказания, не связанного с лишением свободы.

Следует особо подчеркнуть, что современное правосудие в России ориентировано на применение к несовершеннолетним преступникам принудительных мер воспитательного воздействия даже в случаях совершения ими преступлений средней тяжести или тяжких преступлений, за исключением преступлений, указанных в части пятой ст.92 УК РФ, предусмотрев помещение их в специальное учебно-воспитательное учреждение закрытого типа органа управления образованием на срок до наступления совершеннолетия, но не более трех лет (ч.2 ст. 432 УПК РФ).

Применение принудительных мер воздействия не влечет за собой таких последствий, как уголовное наказание, не ставит несовершеннолетнего в положение осуж-

денного, что очень важно для дальнейшей его социализации.

Вместе с тем правоприменительная практика показывает, что нередко суды принимают решения репрессивного характера, связанные с ограничением свободы несовершеннолетних правонарушителей, что противоречит охранительной направленности ювенальной юстиции. В результате рецидив среди несовершеннолетних заключенных составляет, по данным Министерства внутренних дел Российской Федерации, 40 процентов. Около 3,5% содержащихся в российских тюрьмах и следственных изоляторах лиц составляют несовершеннолетние (в США - 0,4%, в Китае и Японии - 1,3 % и 0,1% соответственно).

Подводя итог проведенному анализу российского уголовного и уголовно - процессуального законодательства, связанного с уголовной ответственностью несовершеннолетних и назначением им наказаний, можно сделать вывод, что в целом оно отвечает основным принципам ювенальной юстиции.

В целях дальнейшего развития ювенальной юстиции и системы судов для несовершеннолетних в России, а также для более полной реализации судами основополагающих принципов ювенальной юстиции необходимо принятие специального федерального конституционного закона о ювенальных судах и внесение соответствующих изменений и дополнений в действующее законодательство.

А.А.Геворгиз - аспирант МГЮА

Приобретение статуса присяжного поверенного по Судебным Уставам 1864г. и приобретение статуса адвоката в современной России: сравнительный анализ

Условия, установленные Судебными Уставами для допущения к присяжной адвокатуре, были схожими с теми, которые были установлены в западноевропейских странах. Присяжными поверенными могли быть лица, достигшие возраста не менее 25 лет¹. Условием для приобретения статуса присяжного поверенного было наличие аттестата университета или других высших учебных заведений об окончании курса юридических наук либо "о выдержании экзамена в сих науках". Кроме того в присяжные поверенные принимались лица "если они, сверх того послужили не менее пяти лет по судебному ведомству в таких должностях, при исправлении которых могли приобрести практические сведения в производстве судебных дел", или состоявшие не менее пяти лет кандидатами на должности по судебному ведомству, или если они занимались судебной практикой под руководством присяжных поверенных в качестве их помощников. Говоря о стаже, который должен иметь претендент для получения статуса присяжного поверенного, необходимо обратить внимание на тот факт, что в силу статьи 203 Учреждения Судебных установлений² для назначения на должность члена окружного суда требовался стаж всего в три года. Это, на наш взгляд, свидетельствует о том, какое значение составители Судебных Уставов придавали качеству юридической помощи, оказываемой присяжными поверенными.

Уставы перечисляли восемь категорий возможных соискателей адвокатуры, которые заведомо в сословие не допускались.³ В статье 355 Учреждения судебных установлений перечислялись обстоятельства, при наличии которых лицо не может претендовать на получение звания присяжного поверенного. Признавая, что адвокаты не должны ни от кого зависеть и быть полноправными гражданами, безукоризненными в нравственном отношении, Уставы не допускали в адвокатуру: лиц, не достигших двадцатипятилетнего возраста; иностранцев; лиц, объявленных несостоятельными должниками; лиц, состоящих на службе от Правительства или по выборам, за исключением лиц, занимающих почетные или общественные должности без жалования; подвергшиеся по судебным приговорам лишению или ограничению прав состояния, а также священнослужителей, лишенных духовного сана по приговорам духовного суда, состоящих под следствием за преступления и проступки, влекущие за собой лишение или ограничение прав состояния, и те, которые были под судом за такие преступления или проступки, не оправданы судебными приговорами; исключенные из службы по суду, или из духовного ведомства за пороки, или же из среды обществ и дворянских собраний по приговорам тех сословий, к которым они принадлежат, те, коим по суду воспрещено хождение по чужим делам, а также исключенные из числа Присяжных Поверенных.⁴

Кроме того, составители судебных уставов до того ревниво оберегали независимость сословия, что воспрети-

ли членам его какие бы то ни было сторонние обязанности по государственной службе.⁵

Приобретение статуса присяжного поверенного означало возникновение ряда обязанностей. Так присяжные поверенные были обязаны по поручению тяжущихся, а также обвиняемых и других лиц, участвовать в производстве дел уголовных, при этом присяжным запрещалось "отказаться от исполнения данного ему поручения, не представив достаточно для сего причин". Защита подсудимых в делах уголовных могла возлагаться на присяжных поверенных не только по желанию подсудимого, но и по назначению председателя судебного места⁶. Профессиональные обязанности присяжных поверенных заключались в справедливой защите интересов тех, кто вынужден обращаться к присяжным поверенным за помощью.⁷ К обязанностям присяжных поверенных относилось и хождение по делам "лиц, пользующихся правом бедности". По воспоминаниям О.О. Грузенберга "никакая другая профессия, даже врачебная, не знала такого громадного процента бесплатной помощи: защиты по назначению от суда, постоянные юридические консультации, бесплатные советы у себя на дому, требовавшие нередко большого напряжения сил. Затем работа в качестве руководителей в юридических конференциях помощников присяжных поверенных"⁸. К обязанностям присяжного поверенного относились и доброе поведение и воздержание от поступков, которые могли бы ронять достоинства адвокатской корпорации.⁹ Кроме того, адвокатам запрещалось представлять интересы обеих сторон: "не может не только быть в одно и то же время поверенным обеих спорящих сторон, но и переходить по одному и тому же делу последовательно от одной стороны к другой" и разглашать тайну своих доверителей, поэтому присяжный поверенный "не должен оглашать тайн своего доверителя не только во время производства его дела, но и в случае устранения от оногo и даже после окончания дела". Уставы предусматривали и уголовную ответственность адвоката, которая наступала вместе с обязанностью возместить убытки "за умышленные ко вреду доверителя действия присяжные поверенные по жалобе тяжущихся и по исследовании их вины могут, сверх взыскания с них убытков, быть подвергнуты уголовному суду"¹⁰.

Сравнение норм Уставов в части приобретения статуса присяжного поверенного и норм Закона "Об адвокатской деятельности и адвокатуре" (в дальнейшем Закон об адвокатуре), позволяет утверждать, что между этими нормативными актами имеется преемственность, но современное законодательство об адвокатуре не является результатом полного заимствования норм судебных уставов 1864 года. Так, в силу норм Закона об адвокатуре претендент на получение этого статуса также должен иметь высшее юридическое образование и стаж работы либо пройти стажировку, но по действующему сегодня законодательству трудовой стаж, дающий право претен-

довать на статус адвоката снижен с 5 лет по Уставам, до 2 лет.

В действующем законе так же содержится запрет на совмещение адвокатской деятельности с иной оплачиваемой деятельностью, за исключением творческой, педагогической, научной, а также в выборных органах адвокатского сообщества. Отсутствуют в Законе об адвокатуре ограничения по возрасту, по принадлежности к гражданству, по имущественному положению.

Кроме того, анализ норм Закона об адвокатуре, в частности ч. 2 статьи 9, на наш взгляд, позволяет утверждать, что современное законодательное регулирование вопроса о требованиях к лицам, претендующим на приобретение статуса адвоката, значительно мягче. Так, среди оснований, препятствующих приобретению статуса адвоката, в Законе об адвокатуре названы лишь признание недееспособным или ограниченно дееспособным, а также наличие непогашенной или неснятой судимости за совершение умышленного преступления. Обращает на себя внимание тот факт, что в Законе, в отличие от Судебных Уставов, не урегулирован вопрос о возможности претендовать на повторное получение статуса адвоката лицами, лишенными статуса адвоката, в частности по таким основаниям, которые предусмотрены п. 1 ч. 2 ст. 17 Закона - при неисполнении или ненадлежащем исполнении адвокатом своих профессиональных обязанностей перед доверителем; п. 2 ч. 2 ст. 17 Закона - нарушении адвокатом норм кодекса профессиональной этики адвоката; и п. 3 ч. 2 ст. 17 Закона - неисполнении или ненадлежащем исполнении адвокатом решений органов адвокатской палаты, принятых в пределах их компетенции.

На наш взгляд, этот вопрос требует законодательного урегулирования, в частности дополнения ч. 2 ст. 9 Закона п. 3 "Не вправе претендовать на приобретение статуса адвоката и осуществление адвокатской деятельности лица, в отношении которых совет адвокатской палаты принял решение о прекращении статуса адвоката по основаниям, указанным в пп. 1, 2, 3 ч. 2 ст. 17".

Требования безупречного поведения адвоката, которому так много внимания уделялось во времена действия Судебных Уставов, не потеряло своей актуальности и сегодня. "Совет, как представитель сословия, прямо заинтересован в том, чтобы в сословие не проникло и чтобы в нем не оставалось ни одного лица, недостойного принадлежности к нему", - сказано в первом отчете Санкт-Петербургского Совета.¹¹ На наш взгляд и сегодня перед Советами адвокатских палат стоит та же задача.

В научной литературе неоднократно высказывалось мнение, что в адвокатуру следует принимать, основываясь не на формальных знаниях, а на личных качествах соискателя¹². Ведь человек, не уважающий закон и права человека, не имеющий определенный склад ума, не сможет реализовать себя в адвокатской профессии, не добьется мастерства в профессиональной деятельности¹³. Однако действующий Закон не содержит норм, аналогичных правилу, закрепленному Судебными Уставами, таких как запрет на прием в сословие присяжных поверенных лиц, исключенных из службы по суду, или из духовного ведомства за пороки.

Отсутствие в Законе об адвокатуре положения, запрещающего претендовать на статус адвоката лицам, уволенным со службы за нарушение норм действующего законодательства, либо профессиональных этических кодексов, на наш взгляд не предоставляет возможности Советам бороться за нравственную чистоту адвокатских рядов. На недопустимость такого подхода к формированию адвокатуры обращали внимание многие исследователи. "В числе ограничений для получения статуса адвоката таких моментов, как увольнение с прежнего места работы или службы по дискредитирующим основаниям, - пишет В.И.Сергеев, - ... подобное законодательное послабление не может "выровнять" ни квалификационная комиссия, ни вообще адвокатское сообщество. А значит, Закон позволяет формировать адвокатский корпус из лиц, в том числе и указанных категорий, что нанесет ему непоправимый вред, а судебную систему может вообще поставить на грань дискредитации. Дальнейшее же исполнение адвокатскими сообществами норм, касающихся приема новых лиц в адвокатуру (приобретения статуса адвоката) по принципу, изложенному в Законе, способно окончательно подорвать престиж адвокатской профессии, уровень и качество оказываемой юридической помощи, привести к полной нежизнеспособности адвокатуры как независимой профессиональной организации, потере ее бойцовских качеств в противостоянии с государственными чиновниками и враждебными к адвокатуре институтами власти".¹⁴

На основании п.2 ч. 4 ст. 9 в стаж работы по юридической специальности, необходимой для приобретения статуса адвоката, включается работа на требующих высшего юридического образования государственных должностях... В силу норм Закона о государственной службе гражданский служащий может быть освобожден от замещаемой должности гражданской службы и уволен с гражданской службы в случае несоответствия гражданского служащего замещаемой должности гражданской службы, в том числе вследствие:

- недостаточной квалификации, подтвержденной результатами аттестации;
- однократного грубого нарушения гражданским служащим должностных обязанностей;
- появления на службе в состоянии алкогольного, наркотического или иного токсического опьянения;
- разглашения сведений, составляющих государственную и иную охраняемую федеральным законом тайну, и служебной информации, ставших известными гражданскому служащему в связи с исполнением им должностных обязанностей;
- совершения виновных действий гражданским служащим, непосредственно обслуживающим денежные или товарные ценности, если эти действия дают основание для утраты доверия к нему представителя нанимателя;
- однократного грубого нарушения гражданским служащим, замещающим должность гражданской службы категории "руководители", своих должностных обязанностей, повлекшего за собой причинение вреда государственному органу и (или) нарушение законодательства Российской Федерации и т.д.

Отсутствие же в Законе об адвокатуре запрета на приобретение статуса адвоката лицами, имеющими высшее

юридическое образование, но уволенными с гражданской службы "за пороки" не дает возможности Совету адвокатских палат отказать в предоставлении такому лицу статуса адвоката при успешной сдаче им квалификационного экзамена, поскольку данный подход законодателя не вправе изменять ни квалификационная комиссия, ни органы адвокатского самоуправления¹⁵.

Предлагая такие изменения Закона об адвокатуре, нами учтено, что Государственной Думой 05.06.2006 года в первом чтении принят законопроект, касающийся изменений и дополнений Закона об адвокатуре, в том числе, в части приобретения статуса адвоката. Так, в законопроекте предложено: дополнить пункт 2 статьи 9 Закона об адвокатуре подпунктами 3 - 5 следующего содержания:

"3) в отношении которых советом адвокатской палаты было принято решение о прекращении статуса адвоката по основаниям, предусмотренным пунктом 2 статьи 17 настоящего Федерального закона, если с момента вынесения такого решения прошло менее 10 лет;

4) уволенные с государственной службы Российской Федерации в связи с совершением дисциплинарного проступка, если с момента увольнения прошло менее 10 лет;

5) в отношении которых вынесено решение о досрочном прекращении полномочий судьи в связи с совершением дисциплинарного проступка, если с момента прекращения полномочий прошло менее 10 лет."¹⁶

Однако, на наш взгляд, предложенная редакция законопроекта является неудачной и не позволит в полной мере решить задачу повышения авторитета адвокатуры в обществе. Прежде всего, на наш взгляд комментируемый законопроект необоснованно и немотивированно ограничивает запрет на приобретение статуса адвоката во всех перечисленных выше случаях 10 годами, хотя сами авторы законопроекта в пояснительной записке к нему подчеркивают, что "адвокатура - институт, на который возложена реализация конституционного права граждан на получение квалифицированной юридической помощи. В связи с этим адвокаты подчинены особо повышенным требованиям честности и морали, основанным на нравственных критериях и традициях адвокатуры, а также на международных стандартах и правилах адвокатской профессии. Законодательство многих зарубежных стран предъявляет высокие требования морально-этического характера для лиц, желающих стать адвокатами. Например, не могут стать адвокатами лица, совершившие административный проступок или поступок, не соответствующий имиджу адвокатуры"¹⁷. Ведь как отмечал Санкт-Петербургский Совет присяжных поверенных: "Можно пожалеть о человеке, которому одна ошибка, может быть до известной степени и извинительная, преграждает доступ к профессии, соответствующей его способностям и силам, но интерес сословия, или лучше сказать интерес целого общества, тесно связанный с первым, должен одержать верх над интересом частного лица."¹⁸ Поэтому на наш взгляд из предложенного законопроекта слова "если с момента вынесения такого решения прошло менее 10 лет" необходимо исключить.

Предложение законопроекта запретить повторное приобретение статуса адвоката лицами, в отношении которых советом адвокатской палаты было принято ре-

шение о прекращении статуса адвоката по основаниям, предусмотренным пунктом 2 статьи 17 Закона об адвокатуре, препятствует повторному получению этого статуса тем, чей статус прекращен в связи с отсутствием в адвокатской палате в течение четырех месяцев со дня наступления обстоятельств, предусмотренных пунктом 6 статьи 15 Закона об адвокатуре, сведений об избрании адвокатом формы адвокатского образования. По нашему мнению, такое предложение необоснованно, поскольку не избрание адвокатом формы адвокатского образования не связано с нарушением им моральных и этических норм.

Однако, самым серьезным недостатком законопроекта является отсутствие в нем четкого указания на основания, препятствующие присвоению статуса адвоката сотрудниками милиции и прокуратуры. На этот пробел в законопроекте обращено внимание и в заключении правового управления Аппарата Государственной Думы, где, в частности, сказано: в настоящее время "отсутствует федеральный закон о правоохранительной службе, в котором были бы урегулированы основания увольнения с этого вида государственной службы, что, в свою очередь, не дает возможности точно сформулировать перечень обстоятельств, препятствующих приобретению статуса адвоката до истечения определенного срока. Нет ясности также в вопросе о том, к какому виду государственной службы относится служба в органах прокуратуры на должностях прокуроров и следователей, и будет ли применим проектируемый подпункт 4 к лицам, уволенным с указанных должностей за дисциплинарные проступки"¹⁹. Соглашаясь с мнением правового управления о наличии определенного пробела в законодательстве, на наш взгляд, нельзя согласиться с тем, что отсутствие федерального закона о правоохранительной службе, в котором были бы урегулированы основания увольнения с этого вида государственной службы, не дает возможности точно сформулировать перечень обстоятельств, препятствующих приобретению статуса адвоката. В настоящее время деятельность сотрудников милиции и сотрудников прокуратуры регулируется специальными законами - Законом "О прокуратуре Российской Федерации" и Законом о милиции, в нормах которых закреплены основания увольнения с этого вида государственной службы, в частности, за такие нарушения, которые должны препятствовать приобретению статуса адвоката.

Таким образом, сравнение норм судебных Уставов в части регулирования вопросов приобретения статуса присяжного поверенного и норм современного законодательного регулирования вопросов приобретения статуса адвоката, позволяет утверждать, что современное законодательство допускает в адвокатуру лиц, чье поведение не отвечает требованию безупречности, при этом Советы адвокатских палат лишаются возможности бороться за нравственную чистоту адвокатских рядов, что в свою очередь снижает уровень гарантированности того, что каждое лицо, наделенное статусом адвоката, будет честно, разумно, добросовестно, квалифицированно, принципиально и своевременно исполнять свои обязанности перед доверителем²⁰. Именно неудовлетворительное в нравственном отношении состояние адвокатского кор-

пуса, на наш взгляд, приводит к принижению престижа адвокатской профессии, к фактам нарушения прав самих адвокатов, занятие адвокатской профессией расценивается некоторыми государственными чиновниками чуть ли не как порочащий фактор. Например, адвокатам препятствуют занимать судебские должности, а если у претендента на должность судьи ближайшие родственники адвокаты, это становится препятствием для осуществления права на профессию.²¹

Забота о чистоте адвокатских рядов и повышение общественного авторитета адвокатуры на наш взгляд требует дополнения ч. 2 ст. 9 Закона об адвокатуре пунктом 4 "Не вправе претендовать на приобретение статуса адвоката и осуществление адвокатской деятельности

- судьи, в случае досрочного прекращения полномочий судьи на основании ст. 12.1 Закона "О статусе судей в Российской Федерации";

- государственные служащие, уволенные с гражданской службы в случаях, предусмотренных пп. 2,3, 4, 5, 6, 7 статьи 37 Закона "О государственной гражданской службе Российской Федерации";

- лица, увольнение из органов прокуратуры, на основании ст. 41.7 Закона "О прокуратуре Российской Федерации";

- сотрудники милиции, уволенные со службы по основаниям, предусмотренным пп. л), м) п. 6 статьи 19 Закона о милиции.

Исследуя вопросы, связанные с приобретением статуса адвоката, необходимо отметить, нормы Судебных Уставов, в отличие от норм Закона об адвокатуре, не содержали требования о сдаче кандидатами в присяжные поверенные квалификационного экзамена, и это объяснимо, поскольку, с одной стороны, в обществе явно не хватало лиц, удовлетворяющих всем требованиям законодательства для приобретения статуса присяжного поверенного, а с другой стороны требования эти, в частности, пятилетний стаж работы по судебному ведомству, причем в таких должностях, "при исполнении которых могли быть приобретены практические сведения в производстве судебных дел, были чрезвычайно высоки.

Первоначально на основании временных положений о введении в действие судебных уставов, Высочайше утвержденных 19 октября 1865 года, "в число присяжных поверенных, сверх лиц, удовлетворявших условиям 354 статьи Учреждения судебных установлений могли приниматься: 1) лица, кончившие курс юридических наук в высших учебных заведениях, если они прослужили четыре года по судебному ведомству, или же занимались не менее пяти лет ведением дел в судебных местах в качестве поверенных и 2) лица, кончившие курс наук в высших учебных заведениях, хоть и не по юридическому факультету, или же не получившие воспитания в высших учебных заведениях, если они прослужили по судебному ведомству не менее пяти лет и в течение этого времени занимали не менее года должность секретаря Сената, или такие должности не ниже VII класса, на коих могли приобрести практические сведения в производстве и решении судебных дел".²² В дальнейшем, временные правила прекратили свое действие и в присяжные поверенные могли быть приняты те лица, которые удов-

летворяли всем требованиям статьи 354 Учреждения судебных установлений.

Требование пятилетнего стажа работы, с одной стороны, приводило к тому, что в присяжные поверенные невозможно было принять члена окружного суда, занимавшего эту должность в продолжении трех лет, участкового мирового судью, избранного вторично в это звание, прокурора, руководившего деятельностью обвинительной власти при одном из важнейших окружных судов империи и т.п., но с другой гарантировало адвокатуру высококлассными специалистами.

В 1869 году С.-Петербургский Совет присяжных поверенных, в надежде, что сокращение пятилетнего стажа приведет к значительному увеличению числа присяжных поверенных, ходатайствовал о предоставлении права поступать в присяжные поверенные всем членам судебных учреждений, образованных по уставам 20 ноября 1864 года, на прокуроров окружных судов и участковых мировых судей, если эти лица получили высшее юридическое образование и прослужили по судебной части не менее трех лет. Но это ходатайство Совета "не было уважено".²³

Ряд авторов высказывают мнение, что отклонение ходатайства Совета было вызвано желанием ограничить "политическое возвышение адвокатуры, заведомо ограничить ее даже в тех началах, которые по необходимости заимствовались у западных образцов.... Оно и понятно: чем выше служебно-подготовительный стаж, тем уже круг кандидатов в адвокатуру"²⁴. Однако, на наш взгляд, это свидетельствует о действительной заботе составителей судебных уставов о качественном составе рядов присяжной адвокатуры и заботе о том, чтобы оказываемая ими юридическая помощь в юридически малообразованной России была квалифицированной.

Несмотря на то, что по судебным уставам не предусматривалась сдача кандидатом квалификационного экзамена, первыми же решениями, например, С.-Петербургского Совета присяжных поверенных, были установлены испытания для ряда лиц, подавших прошение о зачислении в сословие присяжных поверенных. Принимая такое решение, Совет разъяснял, что "служебные занятия часто заключены в такие тесные границы, что знакомят только с одною небольшою отраслью судебной деятельности, оставляя совершенно нетронутыми все остальные. Так, например, следовательно, прослуживший в этом звании пять лет, может быть отличным специалистом по своей части, не зная не только основных начал гражданского права и гражданского процесса, но даже существенных условий производства судебного следствия".²⁵ Принятие Советом присяжных поверенных решения об испытании, на наш взгляд, свидетельствует о том, что в практической деятельности Советы сталкивались с фактами предоставления юридической помощи, не отвечающими критерию квалифицированности, что было связано с неудовлетворительной подготовкой присяжных поверенных, формально отвечающих всем требованиям закона. Это обстоятельство и побудило Совет признать испытание необходимым и в интересах самой корпорации и в интересах прав граждан, обращающихся за юридической помощью.

По нормам действующего сегодня законодательства, когда, по сравнению с Уставами, не только снижен стаж работы по юридической специальности с двух до пяти лет, но и расширен по сравнению "со службой по судебному ведомству" перечень работ, дающих право на приобретение статуса адвоката, обоснованным условием приобретения статуса адвоката является успешная сдача претендентом квалификационного экзамена. На наш взгляд, в современных условиях, такое требование совершенно оправдано, поскольку наличие высшего юридического образования и двухлетнего стажа работы не гарантирует наличия у претендента необходимого для оказания квалифицированной юридической помощи уровня теоретической подготовки по всем вопросам, которые могут возникнуть в практической деятельности адвоката²⁶, а также необходимых знаний по вопросам адвокатской этики. Проверка уровня знаний претендента может быть осуществлена только в ходе сдачи квалификационного экзамена, целью которого как раз и является установления наличия у претендента необходимых профессиональных знаний²⁷.

Однако сегодня, в статье 4 "Переходные положения" проекта Федерального закона "Об оказании квалифицированной юридической помощи в Российской Федерации"²⁸ предусмотрено, что лица, которые на момент вступления этого закона в силу в течение не менее двух лет участвовали в деятельности по предоставлению на постоянной профессиональной основе юридических услуг в качестве индивидуальных предпринимателей без образования юридического лица либо единоличных исполнительных органов (их заместителей) коммерческих организаций, оказывающих такие услуги, и которые желают осуществлять самостоятельную деятельность по оказанию квалифицированной юридической помощи на постоянной профессиональной основе в качестве адвокатов, вправе при условии соответствия требованиям, предусмотренным пунктами 1 и 2 статьи 9 Федерального Закона "Об адвокатской деятельности и адвокатуре" приобрести статус адвоката без сдачи квалификационного экзамена. На наш взгляд, с таким проектом закона согласиться нельзя, поскольку усилившаяся трудность адвокатской обязанности ставит на первый план вопрос о способностях. А с этим требованием неразрывно связано проверка нравственного и умственного ценза. Вот почему современная профессия защитников имеет полное основание опереться на такое правило: адвокатура может быть открыта лишь для того, кто признан способным, по строгому и осмотрительному решению специалистов.²⁹ Квалификационный экзамен и является средством установления того, действительно ли претендент обладает знаниями, соответствующими его образованию³⁰. Здесь необходимо отметить, что по мнению Федеральной палаты адвокатов даже наличие ученой степени не должно являться основанием для освобождения претендента на получение статуса адвоката от прохождения квалификационного экзамена. Устанавливая определенные критерии и предъявляя квалификационные требования ко всем без исключения претендентам, адвокатское сообщество исходит из того, что наличие ученой степени еще не свидетельствует о том, что претендент обладает достаточной готовностью и способностью к ад-

вокатской деятельности и необходимыми знаниями правовых, этических, корпоративных требований, предъявляемых к адвокату.³¹

Кроме того, поскольку в состав квалификационных комиссий, принимающих квалификационный экзамен, входят представители законодательной, исполнительной и судебной власти, можно утверждать, что при сдаче квалификационного экзамена само государство осуществляет контроль за качеством профессиональной подготовки лиц, претендующих на присвоение статуса адвоката.³² Таким образом, законодательно устанавливая условия для приобретения статуса адвоката и принимая участие в проверке знаний претендентов на приобретение этого статуса, государство по существу гарантирует, что помощь адвоката является именно квалифицированной юридической помощью.

Ссылки

¹ Свод законоположений о присяжной и частной адвокатуре с разъяснениями по решениям Правительствующего Сената, с извлечениями из законодательных материалов и проекта новой редакции Учреждений судебных Установлений и с приложением программ испытаний на звание Частного Поверенного при мировых и общих судебных установлениях. Составитель П.С.Цыпкин. // Петроград, Законоведение, 1916. с.7

² Учреждение судебных установлений. Свод законов Российской Империи. Т.XV1. ч. 1 // <http://civil/consultant.ru>

³ Цуков Е.А. Философские аспекты правозащитной деятельности в истории государства Российского. М. Новая юстиция, 2008. с. 31.

⁴ Свод законоположений о присяжной и частной адвокатуре с разъяснениями по решениям Правительствующего Сената, с извлечениями из законодательных материалов и проекта новой редакции Учреждений судебных Установлений и с приложением программ испытаний на звание Частного Поверенного при мировых и общих судебных установлениях. Составитель П.С.Цыпкин. // Петроград, Законоведение, 1916. с. 217

⁵ Сборник статей (к юбилею судебной реформы). Под ред. В.П. Обнинского. М. 1914, с. 212

⁶ Свод законоположений о присяжной и частной адвокатуре с разъяснениями по решениям Правительствующего Сената, с извлечениями из законодательных материалов и проекта новой редакции Учреждений судебных Установлений и с приложением программ испытаний на звание Частного Поверенного при мировых и общих судебных установлениях. Составитель П.С.Цыпкин. // Петроград, Законоведение, 1916. с. 2

⁷ Маратов О. Черная книга русской присяжной адвокатуры. СПб.: Издание Русской Лиги прав человека, 1911. Вып. 1. с. 3

⁸ Грузенберг О.О. Вчера. Воспоминания. Париж. 1938. с. 42

⁹ Фенин Л.И. Уголовный процесс. Харьков: Типо-лито. "Печатное Дело". 1901. с. 99

¹⁰ Учреждение судебных установления, ст. 79 Свод за-

конов Российской Империи. Т.ХУ1. ч. 1//http://civil/consultant.ru

¹¹ К.К.Арсеньев. Заметки о русской адвокатуре. Обзор деятельности С.-Петербургского Совета присяжных поверенных за 1866-74 гг. С.-Петербург, Тип. В.Демякова, 1875, с. 11-12

¹² Воробьев А.В., Поляков А.В., Тихонравов Ю.В. Теория адвокатуры. М.: Изд-во Грантъ, 2002. С. 320.

¹³ Дедов Г.Е., Дряхлов С.К., Маклаков А.Г. Профессионально важные качества юриста // Проблемы совершенствования правовой системы в России. Материалы Всероссийской научно-практической конференции. СПб. 2004. С. 134-137.

¹⁴ В.И. Сергеев. Проблемы становления российской адвокатуры в условиях капиталистического развития государства // "Закон", N 12, декабрь 2007 г. // по материалам правовой базы Гарант

¹⁵ Вайпан В.А. Настольная книга адвоката: постатейный комментарий к Федеральному закону об адвокатской деятельности и адвокатуре, нормативно-методические материалы. - "Юстицинформ", 2006 г. // по материалам правовой базы Гарант

¹⁶ Проект федерального закона №299752-4 "О внесении изменений в Федеральный закон "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации" // по материалам информационно-правовой базы Гарант

¹⁷ Пояснительная записка к проекту Федерального закона "О внесении изменений в Федеральный закон "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации" // по материалам информационно-правовой базы Гарант

¹⁸ К.К.Арсеньев. Заметки о русской адвокатуре. Обзор деятельности С.-Петербургского Совета присяжных поверенных за 1866-74 гг. С.-Петербург, Тип. В.Демякова, Ч. 2, 1875, с. 25

¹⁹ Заключение правового управления Аппарата Государственной Думы по проекту Федерального закона "О внесении изменений в Федеральный закон "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации" // по материалам информационно-правовой базы Гарант

²⁰ Кодекс профессиональной этики адвоката (принят первым Всероссийским съездом адвокатов 31 января 2003 г.) (с изменениями и дополнениями, утвержденными третьим Всероссийским съездом адвокатов 5 апреля 2007 г.) // по материалам информационно-правовой базы Гарант

²¹ Так, в 2006 г. лишь в Приморском крае 15 адвокатов вынуждено отказались от статуса, чтобы не воздавать проблем для карьеры родственникам - судей. Резолюция № 2 Третьего Всероссийского съезда адвокатов "О нарушениях прав адвокатов и авторитета адвокатуры" от 05.04.2007. // Вестник Адвокатской палаты Московской области. Выпуск 3, 2007

²² С.-Петербургская присяжная адвокатура. Деятельность С.-Петербургских Совета и общих собраний присяжных поверенных за 22 года (1866-1868 гг. / Составил присяжный поверенный П.В.Макалинский. С.-Петербург. Типография Н.А.Лебедева, Невский просп. Д. № 8, 1889. С. 2-3

²³ Арсеньев К. К. Заметки о русской адвокатуре. Обзор

деятельности С.-Петербургского Совета присяжных поверенных за 1866-74 гг. С.Петербург, Тип. В.Демякова. Новые пер., д. 7. 1875. С. 16

²⁴ Цуков Е.А. Философские аспекты правозащитной деятельности в истории государства Российского. М. Новая юстиция, 2008, с. 36

²⁵ С.-Петербургская присяжная адвокатура. Деятельность С.-Петербургских Совета и общих собраний присяжных поверенных за 22 года (1866-1888 гг. / Составил присяжный поверенный П.В.Макалинский. С.-Петербург. Типография Н.А.Лебедева, Невский просп. Д. № 8, 1889. С. 143-144

²⁶ По данным, представленным Н.М. Кипнисом - членом квалификационной комиссии Адвокатской палаты г. Москвы, в среднем лишь 55% претендентов успешно сдают квалификационный экзамен. // по материалам информационно-правовой базы Гарант

²⁷ Положение о порядке сдачи квалификационного экзамена на присвоение статуса адвоката (с изменениями от 25 августа 2003 г.) // по материалам правовой базы Гарант

²⁸ Проект Федерального закона "Об оказании квалифицированной юридической помощи в Российской Федерации" и Пояснительная записка. // http://taxpravo.ru

²⁹ Стоянов А. История адвокатуры, Харьков. В Университетской Типографии. 1869. С. 135

³⁰ Комментарий к Федеральному закону "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации" (постатейный) (под ред. А.В.Гриненко) - "ТК Велби", 2003 г.

³¹ Информационное письмо ФПА РФ от 17.04.2006

³² Интервью с Е.В. Семеняко, президентом Федеральной палаты адвокатов РФ // "Законодательство", N 12, декабрь 2007 г.

А.А.Горшенков - юридический журналист

ПЕПЕЛ И АЛМАЗ МИХАИЛА ФЁДОРОВА

Давний автор нашего журнала воронежский адвокат и писатель Михаил Иванович Фёдоров выпустил объёмистую книгу своих новых художественных произведений. "Ольга Алмазова" вышла в воронежском издательстве имени Е.А. Болховитинова.

Приятно было увидеть в ней хроники "Дело доверенных", некогда публиковавшиеся в "Адвокатской палате" и приковавшие внимание читателей. У Фёдорова получился захватывающий симбиоз из тщательно скрываемых до поры архивных данных о репрессиях против адвокатов в 30-х годах прошлого уже века и художественной реконструкции лиц, деталей, голосов той ушедшей эпохи. Будто воочию вдыхаешь ту тревожную мрачную атмосферу с её доносами, оговорами и сломанными судьбами.

В новой книге центральное произведение - роман "Ольга Алмазова" - построено по тому же принципу. Повествование также ведётся от лица героини - жены белогвардейского генерала. Чтобы достоверно озвучить этот голос, автор поднял огромный непаханный до него пласт местных архивных материалов, свидетельств очевидцев и исследований историков.

В начале романа говорится о роде Алмазовых - одной из ветвей князей Трубецких, о родовом имении в селе Медвежье Землянского уезда Воронежской губернии. Упоминается эпизод, когда отец героини принимает участие в событиях первой русской революции на стороне крестьян и за это попадает на несколько лет в заключение. А вот и гимназические годы Ольги в Мариинской женской гимназии в Воронеже, её первая встреча на каникулах в Медвежье с Вячеславом Новиковым - будущим мужем. "Стройный юноша Новиков с высоким лбом, белокурыми вьющимися волосами, сильный в движениях, ловкий в езде на лошади, сразу привлёк моё внимание. В нём хранилось то, что редко встречалось в молодых людях и как бы осталось в 19-ом веке. Обхождение, доброта, щедрость".

Но между вспыхнувшим полудетским чувством и соединением с любимым проходят годы. Героем первой мировой войны, молодым полковником Смоленского полка Новиков в сентябре 19-го вместе с корпусом Шкуро освобождает Воронеж от красных. Однако военная удача переменчива и вскоре белые под натиском Будённого вынуждены оставить город. Шестнадцатилетняя гимназистка, ставшая невестой Новикова, покидает родителей и бросается вслед за любимым человеком в самое пекло гражданской войны. Добровольческая армия, добываясь порой кратковременных успехов, в непрерывных боях медленно отступает под натиском красных. Недавняя хрупкая девушка вынуждена быстро приобретать фронтный опыт. "Меня уже не трясло, как прежде. Я залезла на крышу багажного отделения, наводила винтовку на движущиеся цели в будёновках и стреляла. Упал один. Согнулся другой".

Свадьба состоялась летом 1920 года в заброшенном графском имении под Мелитополем во время

передышки между сражениями при контрнаступлении белых в Северной Таврии. Только разгром Врангеля маячил уже в крымских предгорьях. 15 ноября остаткам смоленцев, с невероятными трудностями в последний момент пробившимся в Ялту, не нашлось места на переполненных транспортах, выходивших в море с невольными эмигрантами. Врангель предложил Новикову взять на борт только его вместе со штабом и родными, но мужественный командир не смог предать своих бойцов. Потрясённый главнокомандующий прямо на ялтинской пристани одним из своих последних приказов объявил о присвоении Новикову звания генерала.

Началась новая беспримерная эпопея по выводу отряда потайными зимними тропами из "крымской бутылки". Из Крыма под видом красноармейцев удалось выйти, далее следовал путь до польской границы. Часто на волоске от гибели, добрались и до неё. Особенно труден был опасный маршрут для беременной Ольги. Но оказалось, что пограничная река Збруч не замёрзла из-за слабого мороза. Измученному отряду пришлось с ходу поворачивать к границе румынской. Необыкновенное везенье не могло продолжаться бесконечно. У подольского села Цибулёвка подозрительных "будённовцев" арестовали. Однако свирепствовать на сей раз красные вскоре после полного разгрома белых в европейской части России не стали и ограничились сравнительно мягким наказанием: Новикову дали пять лет лагерей, а Ольгу вскоре отпустили домой. Правда, ей пришлось пережить ещё одну трагедию - рождение мёртвого ребёнка...

Почти двести страниц из первой части, посвящённые году с небольшим гражданской войны, читаются взахлёб, на одном дыхании. Это настоящий авантюрно-приключенческий, героический роман в романе, причём, как и остальное, на документальной основе.

Стремительный ход повествования не замедляется и потом, ведь надо вместить в него на протяжении одной жизни, по сути дела, несколько эпох. Только атмосфера "Ольги Алмазовой" не становится светлей и оптимистичней. Да и маловероятен был бы просвет в судьбе дворянки, жены белогвардейского генерала в советской стране. Который, вдобавок, сбежал из лагеря и объявился во главе военной монархической организации в Варшаве. Однако, жене он не подаёт вестей о себе и она решается вновь выйти замуж за влюблённого в неё Георгия Кричевского, сына баронессы фон-Бринкман, которую, разумеется, большевики лишили всего имущества.

И отсюда в описании тревожной мирной жизни героини, по-моему, у автора начинают встречаться не всегда убедительные детали. То, что "проглатывалось" при быстро сменяющей одна другую картин боёв гражданской теперь при требующейся большей психологической проработке характеров оставляет ощущение недоговорённости. Так новый муж Ольги бывший путешественник, потом сражавшийся на стороне Колчака, но он выведен бесцветным, безвольным человеком. Сама повзрослевшая, пережившая множество испытаний Алма-

зова изъясняется порой как институтка из произведений Чарской: "Смотрела на супруга, который старался привести в мою жизнь покой, и теперь чувствовала бесплодность его стараний".

Затем Ольга всё же встречается в Воронеже и в Москве с тайно пробравшимся в Советский Союз Новиковым, готовящим новое выступление против коммунистической власти. Она вновь готова бросить ради него всех родных и даже родившуюся от Кричевского дочь Ирину, но генерал сам в решительный момент вытаскивает её из конной коляски, не решившись подвергнуть жизнь возлюбленной смертельной опасности. Однако Ольгу вскоре на год снова арестовывают. Оказывается, в доносе о появлении Новикова виноват Кричевский, который сотрудничает с чекистами ради собственной безопасности и безопасности семьи. Только Ольга теперь ради общей дочери не решается его покинуть.

Торопливое повествование порой разнообразится отдельными яркими вставками, вспыхивающим на шероховатой ткани подобно бриллиантам. Так западает в память читателя эпизод с найденными героиней в весеннем лесу сцепившимися оленьими рогами, напомнившими о бренности и жестокости жизни, войне, мужской схватке за любовь.

В 31-ом году Алмазову арестовывают в третий раз и она попадает в Беломоро-Балтийские лагеря на два года по сфабрикованному делу о подпольной организации бывших офицеров-белогвардейцев. Потом следует за Кричевским, который неожиданно становится ярким советским энтузиастом ("Я обязан быть там, где труднее всего!"), на Магнитку и в Карелию. Там в начале 41-го и умирает муж, сотканный из противоречий.

Потом Великая Отечественная, трудный путь героини-рассказчицы в тыл из фронтового Воронежа, жизнь с отчуждённой от неё дочерью и её мужем на берегу Тихого океана. Наступили годы хрущёвской оттепели и в конце 1958-го Алмазову вместе с несправедливо обвинёнными офицерами реабилитируют.

Рождается внучка-тёзка, но семья дочери вскоре рассыпается, и бабушка вместе с внучкой и дочерью перебираются сначала в Кировскую область, а затем в Каменец-Подольский на Украине ради рекомендованного разведённой Ирине более тёплого климата. Но дочь там всё равно умирает и две Ольги - старая и молодая - возвращаются на родину семьи в Воронеж. До конца своих дней Ольга Алмазова не узнаёт, что её возлюбленный и первый муж белый генерал Вячеслав Новиков был арестован в Ростове-на-Дону и по постановлению коллегии ОГПУ от 3 марта 1930 года вскоре был расстрелян под чужим именем...

Одна из многочисленных человеческих трагедий в горькой истории нашей страны в двадцатом веке. Но лучик надежды Фёдоров всё-таки оставляет в конце читателям. "Внучка Ольги Алмазовой выкупила брошенные земли и теперь восстанавливала яблоневый сад в Медвежьем, отстраивала дом с высокими окнами и отремонтировала изразцовую печь. Принялась за разведение борзых щенков, обновила плотину на речке - возрождала уголок детства бабушки. Собиралась посадить сосновый бор в Ерофеевке, аллеи лип, по дневникам восстановить историю Смоленского полка".

Честно говоря, к вершинным достижениям Михаила Фёдорова "Ольгу Алмазову" я бы не отнёс. Это, по определению московской писательницы Ольги Кореневой одного своего произведения, "штрих-роман" со всеми вытекающими из такого жанра плюсами и минусами. Яркий эпизод сменяется более вялым, проходным. В иных оценках событий устами своей героини автор чересчур осторожен... Впрочем, даже в великом "Тихом Доне" находят подобные зазоры. Восхищает сама попытка автора "объять необъятное", создать объёмное историческое полотно, такое нечасто встречается в наше время. Многие искупают богатая фактура и увлекательность произведения.

При этом более удачными мне кажутся упоминавшиеся хроники "Дело поверенных". Конечно, тому помогла однотемность произведения и меньший, нежели у романа объём. Тем более что юридическая, адвокатская среда хорошо знакома автору по роду деятельности. В хрониках даны убедительные психологические портреты не только главных героев - адвокатов и стукача, но и второстепенных персонажей: сотрудников НКВД, соседей, жён. Поэтому веришь даже предсмертным внутренним монологам героев - да, именно так мог думать такой человек, исходя из логики его характера и поведения на следствии.

Отдельный разговор о рассказах автора, помещённых в книгу, и небольшой повести "Любо, Дубоссары!" Содержание повести понятно из названия - казаки-добровольцы на войне в Приднестровье. Казачья тема тоже близка автору, учитывая в его родословной наличие казачьих корней. В "Любо..." проходит целая галерея узнаваемых персонажей этого возрождающегося сословия в начале 90-х: хитрый продажный атаман округа Пётр Морчев, в противовес ему отважный пассионарий Сергей Гранкин, от лица которого ведётся повествование, его соратники-добровольцы, люди с непростыми характерами и биографиями. В повести, как и в романе, немало батальных сцен, что обусловлено темой произведения. А возвращение к мирной действительности казаков тоже проходит несладко: непонимание близких, отсутствие работы... Не всем удаётся приспособиться к таким серым будням - бывший доброволец, отважный боец Аркадий Бураков после пьяного буйства попадает в тюрьму. Но там в заключении происходит духовное преобразование этого безалаберного, не привыкшего сомневаться казака. Он пишет из тюрьмы соратникам: "Пока душу свою полно испытанием... А выйду, вы не узнаете меня... Каким духом окрепну..."

Может быть, в таком возвышении личности и заключён "свет в конце тоннеля", несмотря на зачастую весьма мрачное настоящее?

Но такую надежду на лучшее, по крайней мере, более явно, в своих рассказах Фёдоров оставляет далеко не всегда. Вообще, Фёдоров любит заводить читателя в беспросветный экзистенциальный тупик, вызванный трагичностью обстоятельств или несовершенством человеческой природы. Возможно, такому пессимистическому взгляду на вещи способствует вторая ипостась писателя - его адвокатская работа. Ведь адвокат, как и врач, чаще имеет дело не со здоровьем, а различными болезнями, только не с телесными, а нравственными и ду-

ховными. Многие рассказы Фёдорова, как и в его предыдущих книгах, основаны на его конкретных, в том числе "громких" делах защитника. Тут как нельзя более кстати пригождается умение писателя расцветить сухой документ, казённый протокол живыми деталями и характеристиками, тем более что в таких рассказах доскональное знание темы наличествует, как говорится, по умолчанию.

Вот "Лампа Аладдина". Адвокат, используя все возможности, проявляя чудеса упорства, пытается помочь парню, обвинённому в убийстве майора милиции. Действительно, в деле много смягчающих обстоятельств: майор находился не на службе, а шёл с рыбалки, он, придравшись к обвиняемому, первым напал на него, ударившись об асфальт, он ещё довольно долго жил, и только халатность милиции и скорой повлекли его смерть. И хотя адвокату вроде бы сначала удаётся повлиять на ситуацию, в итоге его подзащитного всё-таки приговаривают к пожизненному заключению. Это не только крах судьбы парня и его родных, но и крах мироустройства адвоката, вложившего в это дело массу усилий и профессионализма, а в результате разуверившегося в профессии и правосудии. "Выжатым лимоном распластался он на досках и ничего не хотел, ничего не желал. Ни о чём не думал... Душой был пуст, умом выхолощен, телом недвижим, и никакая сила, будь это даже волшебная лампа Аладдина, не смогла бы его поднять. И уже не только о майоре думалось, как о мертвце, не только о Константине, которого приговорили к пожизненному заключению, но и о самом адвокате".

А в "Герое нашего времени" Фёдоров вжил в образ своего бывшего подзащитного, от лица которого написал рассказ. То преступление привлекло немалое общественное внимание: человек, находящийся в колонии строгого режима за мошенничество, провернул там с помощью интернета новую мошенническую сделку по, якобы, поставке тракторов! Если как адвокат Фёдоров защищал его, пытаясь найти смягчающие обстоятельства, как писатель он попытался глубже понять его личность, его психологию. Может быть, Семён Фока, действительно, выдающийся человек, и только печальные обстоятельства не дали в лучшую сторону развиваться его предпринимательским талантам? Увы, знакомство с обстоятельным монологом Семёна развенчивает зарождавшиеся иллюзии. Фока находчив и ловок именно как жулик, для него ничего не значат беды и страдания других людей. Впрочем, окружение не многим лучше него: взяточники-тюремщики, друзья-предприниматели, готовые при случае ещё глубже "утопить" своего бывшего коллегу, "лохи"-крестьяне, доверяющие свои сбережения первому встречному...

Семёну под конец удаётся сбежать из колонии, но его быстро ловят и зона начинается по второму кругу. Зона не только с вышками и колючей проволокой, из которой рано или поздно есть выход на свободу, но и бытийная, жизненная зона с её бесконечной жаждой наживы и недоброжелательностью к ближним, из которой выхода уже не видится.

В схожем нравственном тупике оказывается и герой рассказа "Анапский зной" - адвокат. Имущество одинокого профессора Литовкиной после её смерти отчаянно делят различные случайные наследники, попутно поли-

вая грязью память покойной. В большой паузе между судебными заседаниями (судья уходит в отпуск) адвокат, представляющий интересы одной из циничных наследниц, устав от перипетий этого неблагоприятного процесса, переосмысливает свою жизнь и свою работу. Адвокат тоже одинок, у профессора были хотя бы ученики, у него же - только клиенты, которых он учил различным хитростям. Мужчина хочет что-то исправить, сделать доброе, например, завещать своё имущество детскому дому, однако, не решается на благой шаг и не успевает. "Однажды ему стало плохо прямо в судебном заседании..."

Что с его квартирой?..

Дачей?..

За них теперь судились объявившиеся наследники адвоката, хотя, впрочем, и не по завещанию. Ругались, топтали память бывшего хозяина, могила которого тем временем зарастала густым бурьяном".

Трудно, наверное, изобразить большую беспросветность.

Другие "адвокатские" рассказы автора, созданные на основе конкретных дел, в которых ему довелось принять участие: "Будрица-пудрица", "Язычники" и "Божий промысел". В "Будрице..." классический фёдоровский тупик: преступник, отличающийся полной нравственной глухотой, с целью затягивания судебного процесса просит возбудить уголовное дело против...своего адвоката, якобы, из-за сговора с прокурором. Адвокат же между тем, не жалея сил, бьётся за своего подзащитного. Тут бесполезно взывать к совести, пробуждать какие-то чувства добрые. И защитник Конкин при первой возможности просто бежит из унылого степного городка, где проходил суд, и от неблагодарного подсудимого-обвинителя.

В двух других рассказах поднимается сложная тема покаяния за преступление. И если в "Язычниках" покаяние хулиганов ещё сомнительно, на него надеется лишь студент семинарии; то в "Божьем промысле" оно звучит уже в полный голос. Герой рассказа Саша, вставший на плохую дорожку, искренне хочет порвать с прошлым, измениться, встать на более высокую духовную ступень. "Когда к сыну пришла: "Чем я тебе могу помочь?" Он ответил: "Молитвой". И поэтому ощущения тупиковости, безнадежности этот рассказ уже не оставляет.

Однако, в своей новеллистике писатель Фёдоров не замыкается только на криминально-судебных делах. Ему доступен и общий трагедийный взгляд на человеческую судьбу ("Умница-красавица"), и лирический вздох о несостоявшейся любви ("Снегурочка"), и неподдельная сыновья скорбь об уходящей матери ("У тебя умирала мама?"). А также добродушный юмор или весьма едкая сатира ("Иванчо", "Анапский изгнанник", "Разговор двух глухих", "Прибыльное дело подполковника Лимонова", "Негодяй", "козлы" и редактор" и другие).

Книга прочитана, отложена в сторону, но проходит время и хочется к ней вернуться: что-то перечитать, на чём-то остановиться, подумать, с чем-то не согласиться. И это, по-моему, тоже говорит о том, что "Ольга Алмазова" - живая, неравнодушная, состоявшаяся, в конечном счёте, книга.

Немного юмора...

* * *

"Лень" - это когда видишь необходимость что-то делать, но не хочется, а "влом" - это когда что-то хочется, но не видишь необходимости это делать.

* * *

Маленькая девочка заходит в зоомагазин, мило улыбается продавцу и говорит:

- Я хотела бы купить кролика.

Продавец:

- Хочешь купить этого маленького серенького симпатягу с огромными печальными глазами или этого мохнатого ленивого белого кролика?

Девочка с улыбкой отвечает:

- А моему удаву все равно!...

* * *

Человек приходит к директору завода и спрашивает:

- Вам нужен начальник отдела кадров?

- Нет.

- А зачем вы его тогда держите?

* * *

- Почему мастер тебя уволил?

- Понимаешь, мастер - это человек, который ходит и наблюдает за работой других.

- Ну это известно всем, а почему же тебя уволили?

- Из зависти. Многие думали, что мастер - это я.

* * *

Маленький мальчик заходит в магазин и обращается к продавцу:

- Мне, пожалуйста, карабин "Сайга", 30 патронов и туристические спички.

- Мальчик, спички детям не игрушка!

* * *

Плакат у поста ГАИ:

- Силу защиты оберегов, иконок и талисманов можно существенно увеличить с помощью пристегнутых ремней и соблюдения скоростного режима.

* * *

Приходит больной к доктору:

- Доктор, что-то я последнее время стал какой-то злой и раздражительный.

Доктор, с трудом отрываясь от написания рецепта:

- Что Вы сказали?

- Не зли меня, гаденыш!

* * *

Если вы хотите, чтобы депутат начал наконец-то работать, просто не переизбирайте его.

* * *

Разговор двух бухгалтеров:

- Моя собака напоминает мне нашего налогового ин-

спектора.

- ???

- Постоянно что-то роет, при этом смотрит на меня умными глазами и ничего не может объяснить.

* * *

- У меня дочка танцует и поет. Думаем, кем будет - певицей или танцовщицей?

- Скорее, танцовщицей.

- Вы видели, как она танцует?

- Нет, слышала как она поет.

* * *

Попал как-то новый русский в художественный музей. Походил по залам,

посмотрел, уходит и говорит:

- Да-а, бедновато у вас тут... Но чистенько!

* * *

Степени кризиса глазами директора Целлюлозно-Бумажного комбината:

Первая: Снижается производство бумаги для рекламных изданий.

Вторая: Большой заказ от монетного двора.

Третья: Резко падает спрос на туалетную бумагу.

* * *

Если у вас в машине подвозимая вами девушка оставила сумочку с приличной суммой, отдавать которую жалко, то все же дайте объявление в газету, но в основных приметах пассажирки укажите, что она была кривоногая.

* * *

Пожарник поступает в музыкальную школу.

На экзамене его спрашивают:

- Какая разница между скрипкой и контрабасом?

Пожарник подумав:

- Контрабас дольше горит.

* * *

Жена звонит мужу на работу.

Муж: - Извини, дорогая, но у меня сегодня дел по горло.

Жена: - Но, милый, у меня есть для тебя новости: хорошая и плохая.

Муж: - Ладно, у меня нет времени сейчас, скажи мне только хорошую новость.

Жена: - Ну-у... в общем... подушка безопасности работает...

* * *

В автобусе:

- Ваш билет?

- Нету, а ваш?

- Я контролер, вообще-то!

- А я электрик, так что мне, за свет можно не платить?!..

* * *

Человек ближе всего к совершенству в те моменты, когда он заполняет анкету при поступлении на работу.

* * *

Два психиатра:
- Коллега, как поживает ваш пациент с манией преследования?
- О, мы почти закончили курс лечения, но тут его застрелил какой-то киллер!

* * *

- Почему я так полнею, доктор? - спрашивает пациент.
- У вас в теле излишек жидкости, мсье.
- А мне казалось, я так мало пью... Хорошо, теперь я не буду класть лед в виски.

* * *

Банк. Отдел "Выдача кредитов":
- Мне кажется, что если у Вас есть из чего выплачивать такие проценты - то, может быть, кредит вам и не нужен?

* * *

Сэр Генри Баскервиль:
- Доктор Мортимер, вы уверены что Шерлок Холмс справится с нашим делом лучше, чем Герасим?

* * *

Разговор на необитаемом острове:
- Если мы выберемся отсюда, я, пожалуй, завяжу со своим любимым хобби!
- А какое у тебя хобби?
- Хождение под парусом на яхте...

* * *

В темном переулке.
- Гражданин, вы не видели поблизости, милиционера?
- Нет.
- Тогда снимайте вашу дубленку...

* * *

Молодой писатель Гоша Кавригин написал книгу. Выпустил ее тиражом 100 тысяч экземпляров. Смотрит - никто не покупает. Решил дать объявление в газету.
"Молодой симпатичный миллионер желал бы познакомиться с девушкой, похожей на героиню книги Г.Кавригина". На следующий день весь тираж был раскуплен.

* * *

- Удивительно! Жены всегда точно помнят день свадьбы, а мужья, как правило, забывают. Чем это можно объяснить?
- Все очень просто. Вот ты - заядлый рыбак. Скажи, ты помнишь тот день, когда поймал первую рыбку?
- Конечно!
- Вот видишь, а рыбка, наверняка, уже забыла!

* * *

Стоят два гаишника с радаром.

- О, кто-то очень быстро едет!
- Какая скорость?
- Рублей пятьдесят!

* * *

Судья спрашивает:
- Подсудимый, почему вы ограбили именно магазин моющих средств?
- Ваша честь, ох и грязно и муторно было тогда у меня на душе!

* * *

- Когда начальник говорил о старте проекта "Белая зарплата", я думал, что теперь по бухгалтерии будет проходить столько, сколько мы получали. Но я никак не ожидал, что мы будем получать столько, сколько проходило по бухгалтерии...

* * *

Свиньи - это очень гламурные животные. Они розовые, и вокруг них столько грязи, что желтой прессе и не снилось.

* * *

- Сколько стоит эта шуба для моей жены?
- Она обойдется вам в 30 000 евро.
- Подождите, как-то неправильно все... Давайте еще раз!
- Она обойдется....
- О, правильно! Она обойдется!

* * *

Директор подчиненным:
- Вот вы все жалуетесь на кризис, на ухудшение жизни из-за экономического положения... А, между прочим, у вас зарплата в этом году выше на 75%!!!
- Простите, выше чем в каком году?
- Чем в следующем...

* * *

- Товарищ майор, нам тут сверху разнарядку по отлову скинхедов спустили.
Что делать будем?
- Что-что... Стричь и задерживать...

* * *

Один друг говорит другому:
- Мой кот наверное в прошлой жизни был судебным приставом.
- Почему?
- Он регулярно проводит опись имущества!